

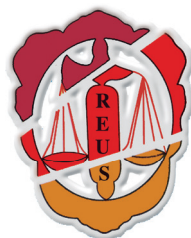
DERECHO CONSTITUCIONAL



# LA LEGITIMACIÓN EN LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

IGNACIO TORRES MURO

Prólogo de  
FRANCISCO RUBIO LLORENTE  
Catedrático de Derecho Constitucional  
Vicepresidente Emérito del Tribunal Constitucional  
Presidente del Consejo de Estado





**COLECCIÓN DE DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TÍTULOS PUBLICADOS**

**La legitimación en los procesos constitucionales, *Ignacio Torres Muro* (2007).**

**COLECCIÓN DE DERECHO CONSTITUCIONAL**

Director: RAÚL CANOSA USERA

Catedrático de Derecho constitucional  
Universidad Complutense de Madrid

---

# **LA LEGITIMACIÓN EN LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES**

**Ignacio Torres Muro**

*Catedrático habilitado de Derecho constitucional  
Del Cuerpo de Letrados del Tribunal Constitucional*

Prólogo de

**Francisco Rubio Llorente**

*Catedrático de Derecho constitucional  
Vicepresidente Emérito del Tribunal Constitucional  
Presidente del Consejo de Estado*



Madrid, 2007

© Editorial Reus, S. A.  
Preciados, 23 - 28013 Madrid, 2007  
Tfno: (34) 91 521 36 19 - (34) 91 522 30 54  
Fax: (34) 91 531 24 08  
E-mail: reus@editorialreus.es  
<http://www.editorialreus.es>

1.ª edición REUS, S.A. (2007)

ISBN: 978-84-290-1476-1

Depósito Legal: Z. 3384-07

Diseño de portada: María Lapor

Impreso en España

Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales COMETA, S. A.  
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Reservados todos los derechos. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación.

*A Nora, que, sin duda, se merece mucho más.*



«La cuestión de la legitimación para iniciar el procedimiento ante el tribunal constitucional tiene una importancia primordial: de la solución que se adopte depende decisivamente la medida en la que el tribunal constitucional podrá cumplir su misión de garante de la Constitución.»

Hans Kelsen, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, 1928.





## ABREVIATURAS

|         |                                                      |
|---------|------------------------------------------------------|
| AP.     | Alianza Popular                                      |
| ATC     | Auto del Tribunal Constitucional                     |
| BOC     | Boletín Oficial de las Cortes                        |
| BVerfG  | Tribunal Constitucional Federal Alemán               |
| BVerfGE | Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán |
| BVerfGG | Ley del Tribunal Constitucional Federal Alemán       |
| CC      | Código Civil                                         |
| CCAA    | Comunidades Autónomas                                |
| CCI     | Corte Constitucional italiana                        |
| CE      | Constitución española                                |
| CEDH    | Convenio Europeo de Derechos Humanos                 |
| CETP    | Constitución española. Trabajos parlamentarios       |
| CF      | Constitución francesa                                |
| CGPJ    | Consejo General del Poder Judicial                   |
| CI      | Constitución italiana                                |
| CRP     | Constitución de la República portuguesa              |
| EAs     | Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias     |
| ECant   | Estatuto de Autonomía de Cantabria                   |
| EMur    | Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia         |
| EOMF    | Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal              |
| EV      | Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana     |
| FJ      | Fundamento Jurídico                                  |
| GG      | Ley Fundamental de Bonn                              |
| INSS    | Instituto Nacional de la Seguridad Social            |
| LA      | Ley de Arbitraje                                     |
| LGT     | Ley General Tributaria                               |
| LJCA    | Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa    |

|         |                                                                    |
|---------|--------------------------------------------------------------------|
| LOCE    | Ley Orgánica del Consejo de Estado                                 |
| LODP    | Ley Orgánica del Defensor del Pueblo                               |
| LOILP   | Ley Orgánica de Iniciativa Legislativa Popular                     |
| LOPJ    | Ley Orgánica del Poder Judicial                                    |
| LORAFNA | Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Fuero de Navarra |
| LOTC    | Ley Orgánica del Tribunal Constitucional                           |
| LOTcu   | Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas                               |
| LOTGC   | Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales            |
| PSP     | Partido Socialista Popular                                         |
| RAEx    | Reglamento de la Asamblea de Extremadura                           |
| RAMad   | Reglamento de la Asamblea de Madrid                                |
| RARMur  | Reglamento de la Asamblea de la Región de Murcia                   |
| RC      | Reglamento del Congreso                                            |
| RCorAr  | Reglamento de las Cortes de Aragón                                 |
| RCorCL  | Reglamento de las Cortes de Castilla León                          |
| RCorCM  | Reglamento de las Cortes de Castilla La Mancha                     |
| RCVa    | Reglamento de las Cortes Valencianas                               |
| RENFE   | Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles                        |
| RJGPA   | Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias          |
| RPAnd   | Reglamento del Parlamento de Andalucía                             |
| RPCan   | Reglamento del Parlamento de Canarias                              |
| RPCat   | Reglamento del Parlamento de Cataluña                              |
| RPG     | Reglamento del Parlamento de Galicia                               |
| RPIB    | Reglamento del Parlamento de las Islas Baleares                    |
| RPNav   | Reglamento del Parlamento de Navarra                               |
| RPRio   | Reglamento del Parlamento de La Rioja                              |
| RS      | Reglamento del Senado                                              |
| STC     | Sentencia del Tribunal Constitucional                              |
| TC      | Tribunal Constitucional                                            |
| TEDH    | Tribunal Europeo de Derechos Humanos                               |
| TVE     | Televisión Española                                                |
| UCD     | Unión de Centro Democrático                                        |
| UNED    | Universidad Nacional de Educación a Distancia                      |

## PRÓLOGO

Como expresamente dice en su presentación, el autor no pretende construir una teoría de la legitimación en los procesos constitucionales, ni elaborar una noción omnicomprendiva de tales procesos. Parte de la idea de que procesos constitucionales son «ni más ni menos que los previstos en la LOTC», y legitimación simplemente «la capacidad de activar o poner en marcha un proceso constitucional concreto». Una capacidad que para él, como para Pabón, a quien se remite, no se vincula a ningún interés específico, sino que refleja una competencia que la Constitución confiere a determinados órganos «para asegurar precisamente su propia efectividad».

A partir de estas ideas, cuya aparente simplicidad suscita algunas cuestiones sobre las que volveremos después, en el libro se van analizando, uno tras otro, los distintos tipos de procesos constitucionales, o más precisamente, la titularidad, el alcance y la forma de la legitimación para iniciarlos y seguirlos. Se expone con detalle el debate que llevó a la decisión de otorgar la legitimación en unos casos y negarla en otros, y se da minuciosa cuenta de la interpretación que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha hecho de los preceptos constitucionales o legales en los que se plasmó esa configuración, en general para ampliar el ámbito de los legitimados y sobre todo para liberarlos de algunas restricciones a las que conduciría una lectura menos generosa de los textos.

El juicio que, al término de su análisis, hace el Profesor Torres Muro de nuestro sistema, que reiteradamente compara con los de Alemania, Italia, Francia y, menos frecuentemente, Portugal, es claramente positivo. Por supuesto, dice, como en toda obra humana, hay en él luces y sombras, pero éstas son más escasas y menores que aquellas. Los defec-

tos que tienen origen en el texto constitucional o en el de la Ley Orgánica del Tribunal, o que en otros casos son producto de una doctrina jurisprudencial errónea, no son tantos ni tan graves que justifiquen o aconsejen una reforma que sólo debería acometerse «cuando verdaderamente existan unas necesidades incontrovertibles y siempre en el sentido de intentar combatir la existencia de zonas de sombra, o inconstitucionalidad, en nuestra vida jurídico-política».

El trabajo no se reduce, en consecuencia, a la simple exégesis del derecho positivo existente, ni a la crítica puramente intrínseca de éste, analizando la claridad y corrección de los preceptos, la coherencia de las distintas instituciones entre sí, o su adecuación para alcanzar los objetivos o lograr los fines expresamente proclamados. La distinción entre zonas de sombra y zonas de luz, o para evitar el equívoco a que la utilización metafórica de estos términos podría dar lugar, entre aciertos y errores, sólo es posible como resultado de una crítica extrínseca, de la valoración que el observador hace de la realidad observada, situándose fuera de ella para contrastarla con la teoría que pretende poner en práctica, o el modelo al que hubiera debido ajustarse.

La inexistencia de un modelo de legitimación en los procesos constitucionales que tenga valor universal, y la voluntad que el autor proclama, como al inicio he señalado, de llevar a cabo su obra sin esforzarse por construirla a partir de una noción teórica rigurosa de esa forma de legitimación, parecen eliminar cualquiera de estas perspectivas, con lo que habría que concluir que las luces y las sombras, las alabanzas y censuras, no tienen más fundamento que el siempre pobre de las preferencias subjetivas. No es sin embargo así. Como también al comienzo indico, la simplicidad de la noción de legitimación en los procesos constitucionales que Torres Muro utiliza es más aparente que real. Esa legitimación no es simplemente la facultad que la Constitución concede a determinados órganos para activar un proceso constitucional, el producto de la voluntad soberana y arbitraria, o para no utilizar un término tan cargado de resonancias negativas, perfectamente libre, del constituyente o del legislador. Esa voluntad está teleológicamente orientada, determinada por un fin que se considera valioso, y por tanto no es perfectamente libre. La facultad que la Constitución confiere a determinados órganos tiene como finalidad propia la de asegurar «la efectividad» de la Constitución misma.

Precisar qué cosa sea la efectividad de la Constitución no es en ningún caso tarea fácil. Menos aún en el caso de la nuestra, que a la apertura inherente de los preceptos que integran toda Constitución añade la que resulta de un sistema de organización territorial del poder permanentemente abierto a la acción del principio dispositivo. En términos muy generales, quizás pueda decirse que la Constitución es «efectiva» cuando el funcionamiento de las instituciones y los límites del poder que ejercen, especialmente, claro está, los que resultan de los derechos fundamentales, se acomodan a las ideas dominantes en el seno de la comunidad política. Ideas que cambian con los tiempos, como bien muestra el ejemplo de las Constituciones que se han mantenido en vigor a lo largo de muchas décadas y sobre todo el de la Constitución norteamericana, la más antigua del mundo. La utilidad para perseguir ese objetivo necesario no es, sin embargo, el único criterio que el autor toma en consideración a la hora de enjuiciar el acierto de la Constitución (o de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, o de su jurisprudencia), al otorgar a determinados órganos legitimación para iniciar procesos constitucionales de manera más o menos amplia, o negarla a otros. Como evidencia la lectura de la obra, el juicio se fundamenta no sólo en la eficacia de la legitimación concedida para lograr el fin perseguido, sino también en los inconvenientes que el ejercicio de esa facultad comporta, tanto para el órgano (o fracción de órgano) legitimado, como para el propio Tribunal; en la ponderación, cabría decir, de su coste político.

Son muy escasos, y en la medida en la que existen, de muy limitado alcance, los estudios empíricos sobre la práctica de nuestra jurisdicción constitucional. Ni juristas ni científicos de la política han acometido de manera sistemática el análisis de las ideas, valores e intereses en juego tras cada proceso constitucional y de las consecuencias prácticas que su desenlace ha tenido. Quizás este abandono de una tarea necesaria sea consecuencia de un prurito de pureza metodológica, producto a su vez de cambios en la legislación universitaria convenientes en su momento, pero que acarrearón efectos colaterales que ya sería hora de superar. En ausencia de esos estudios, la ponderación que Torres Muro hace de las ventajas e inconvenientes de las distintas formas de legitimación se basa en los juicios más o menos intuitivos y en las valoraciones fundadas en razonamientos jurídicos que entre nosotros se han

hecho. Es el análisis de este material el que le lleva a juzgar acertadas determinadas formas de legitimación y defectuosas otras.

Entre los defectos (lamentables, pero soportables), que el autor advierte en la regulación del recurso de inconstitucionalidad (paso aquí por alto los que señala en relación con otros procesos constitucionales) está, por demasiado amplia, la legitimación atribuida en términos irrestrictos al Defensor del Pueblo para interponer el recurso de inconstitucionalidad, y en sentido opuesto, la restricción que la LOTC impone a las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado (felizmente superada sin embargo por la interpretación generosísima que el Tribunal Constitucional ha hecho del precepto que la impone), y la inexistencia de legitimación de los órganos ejecutivos o legislativos de las Comunidades Autónomas para impugnar las leyes de éstas (tanto las propias como las ajenas). No figura entre tales defectos, por el contrario, el que algunos hemos creído ver, también por exceso, en la legitimación que, siguiendo en parte y de forma no excesivamente afortunada el modelo alemán, se concede a un grupo integrado por cincuenta diputados o senadores para la impugnación de las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas. A su juicio, los riesgos que entraña el ejercicio de esa legitimación no son tan graves como se ha dicho y en todo caso menos nocivos para nuestra vida constitucional que el daño que se produciría si se privara a las minorías de este medio de defensa.

No incurriré en la impertinencia de poner aquí en cuestión sus razones, pero me resisto a abdicar de las mías. Me limitaré por ello, para concluir, a una leve reflexión sobre un episodio de rabiosa actualidad y de indudable relevancia a la hora de valorar el mérito o demérito de la legitimación otorgada a la minoría para interponer el recurso de inconstitucionalidad. El episodio en cuestión, aun no concluso a la hora de escribir estas líneas, es el que se inicia con el recurso interpuesto por el Partido Popular contra la Ley Orgánica que aprueba la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Aunque seguramente todos aquellos que lean ahora este prólogo lo conocerán bien, lo sintetizaré brevemente en beneficio de los lectores del futuro, si los hubiere.

El Partido Popular interpuso contra la reforma del Estatuto de Cataluña un recurso de inconstitucionalidad en el que se sostenía que eran contrarios a la Constitución 114 de sus 223 artículos, así como el Preámbulo y 12 disposiciones adicionales y transitorias. Dicha reforma fue

también impugnada por el Defensor del Pueblo, así como por diversas Comunidades Autónomas en recursos que el Tribunal decidió no acumular al interpuesto por el Partido Popular y que, en consecuencia, habrán de tramitarse y resolverse separadamente. Sea cual sea su corrección desde el punto de vista procesal, la decisión lleva en este caso a la curiosa consecuencia de que el colegio decisorio que resuelva el recurso interpuesto por el Partido Popular no será el mismo que conozca y falle el resto de los recursos. Estos últimos serán conocidos y resueltos por los doce magistrados que integran el Tribunal; el recurso deducido por el Partido Popular, por el contrario, sólo por once de ellos, pues el Tribunal aceptó la recusación dirigida por los recurrentes contra uno de sus miembros. Un hecho que no pasaría de lo puramente anecdótico si no fuera porque, según algunos, dada la relación de fuerzas en el seno del Tribunal, esa leve diferencia de un voto puede decidir el sentido de las distintas sentencias. Se trata naturalmente de una simple especulación que quizás no se corresponda en absoluto con la realidad, pero que encuentra algún apoyo en la profunda división de criterios perceptible en algunas resoluciones del Tribunal; entre otras, precisamente, en el auto con el que éste aceptó, creo que por primera vez en su historia, la recusación de uno de sus miembros.

Pero no acaban aquí las peculiaridades, más bien penosas, de este episodio. La más notable, y quizás más preñada de consecuencias, es la que se origina en el denunciado contraste entre la actitud que el Partido Popular ha adoptado frente a la reforma del Estatuto catalán y la que el mismo partido ha mantenido en relación con otras reformas estatutarias; no sólo no ha dirigido impugnación alguna contra los preceptos iguales o análogos a los del Estatuto catalán contenidos en estos otros Estatutos, sino que los ha sostenido con sus votos, tanto en las Cortes Generales como en las asambleas legislativas de las correspondientes Comunidades Autónomas. No he estudiado la cuestión y por lo tanto no estoy en condiciones de mantener un criterio propio sobre el alcance de las coincidencias existentes entre los preceptos impugnados y los no impugnados y aprobados, pero algunas y profundas deben existir. De lo contrario, la Abogacía del Estado no hubiera cometido la temeridad de haberlas puesto de manifiesto ante el Tribunal Constitucional, ni el Defensor del Pueblo se habría sentido obligado a hacer públicas las razones por las que no impugnaría los artículos del Estatuto andaluz que coinciden



con los del catalán, ni por último, hubiera incurrido el Gobierno de la Generalitat en la desvergüenza de pedir al Tribunal Constitucional que interprete el silencio del Partido Popular frente a los Estatutos andaluz, aragonés y balear como desistimiento tácito de la impugnación dirigida contra los preceptos del Estatuto catalán cuyo contenido aparece también en ellos, o en otro caso, invite a estas Comunidades a comparecer como partes junto a la Generalitat, puesto que la eventual declaración de inconstitucionalidad de algunos artículos de dicho Estatuto se extenderá a los correspondientes de los suyos propios.

El argumento que el Gobierno de la Generalitat emplea para solicitar que el Tribunal Constitucional ofrezca a estas Comunidades la posibilidad de comparecer en el recurso dirigido contra el Estatuto catalán coincide con el utilizado por el Defensor del Pueblo para explicar su pasividad frente a los Estatutos de Andalucía, Aragón y Baleares. Ambos órganos parten de la premisa de que la eventual declaración de inconstitucionalidad de ciertos preceptos de éste se extenderá a los preceptos del mismo contenido incluidos en aquellos otros que no han sido impugnados. La premisa es jurídicamente incorrecta, puesto que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional hace imposible que éste declare la inconstitucionalidad total o parcial de leyes que no han sido objeto de impugnación alguna, pero la imposibilidad jurídica choca en este caso con la lógica del «sentido común», que parece llevar a la conclusión de que lo que es inconstitucional para Cataluña ha de serlo también para Andalucía, etc.

Para el jurista, sin duda hubiera sido conveniente que el Gobierno de la Generalitat y el Defensor del Pueblo (o sus respectivos asesores) analizaran, en lugar de darla por supuesta, la virtualidad jurídica de la premisa y que unos y otros tuvieran en cuenta que, como el juez Coke recordó a su Rey, por grandes que sean las luces naturales del gobernante, no le bastan para conocer el Derecho, que no es fruto de la razón natural, sino de una razón artificial cuyo conocimiento requiere largas horas de dedicación y estudio. Desde el punto de vista político, sin embargo, el razonamiento eficaz no es el del Derecho, sino el del sentido común (cuanto más plano y más común, mejor), que es el que más fácilmente llega a la opinión y es el punto de vista político el que ha determinado la actitud de los actores.

Por razones bastante obvias, es improbable que se produzca esa situa-

ción, jurídicamente correcta y aparentemente absurda, de que un mismo precepto pueda ser a la vez conforme con la Constitución y contrario a ella. El Tribunal puede no advertir tacha de inconstitucionalidad en los preceptos catalanes que se repiten en otros Estatutos, o atribuir su inconstitucionalidad sólo al contexto en el que se sitúan, pero habrá de recurrir para ello a razonamientos jurídicos más o menos sutiles que penetran difícilmente en la opinión. Pero, aunque el Tribunal logre salvar la eventual contradicción, nada podrá borrar de la opinión pública la idea de que al impugnar el Estatuto catalán y no otros, los impugnantes han actuado movidos sobre todo por razones políticas, o más precisamente, por razones de política partidista; que el recurso ante el Tribunal Constitucional es simple continuación del debate entre partidos y que, en consecuencia, han de buscarse también en razones de partido el origen de las divisiones existentes en su seno.

De este episodio cabe extraer muchas conclusiones, o al menos puede ser tomado como punto de partida para un estudio en profundidad de la jurisdicción constitucional en España. Aquí sólo quiero subrayar su indudable relevancia para el juicio que haya de hacerse sobre el acierto o desacierto de la legitimación otorgada al Defensor del Pueblo y a los partidos políticos (en la práctica, claro está, sólo al que entre nosotros se llama «primer partido de la oposición»).

**Francisco Rubio Llorente**

*Catedrático de Derecho constitucional*

*Vicepresidente Emérito del Tribunal Constitucional*

*Presidente del Consejo de Estado*



## PRESENTACIÓN

El libro que tiene en sus manos el lector es producto de la combinación de dos órdenes de preocupaciones: las de un práctico del derecho, que ha ejercido los últimos años como letrado al servicio del Tribunal Constitucional, y las de quien no ha querido nunca dejar de ser profesor universitario, vocación a la que ha otorgado siempre carácter preferente.

Este estudio tiene su origen en el trabajo presentado, por fin con éxito, a unas pruebas de habilitación para cátedras de derecho constitucional. La Comisión que lo juzgó, sin duda benévolamente, me hizo una serie de observaciones que agradezco, y que he procurado incorporar en la medida de lo posible.

El texto, o alguna de sus partes, se han beneficiado de las discusiones que tuvieron lugar en el seminario de letrados del Tribunal Constitucional, que se celebra periódicamente en esta institución, y en el seminario de derecho público dirigido por los profesores García de Enterría y Martín-Retortillo en la Universidad Complutense. En estos dos ámbitos se me hicieron críticas pertinentes, y observaciones, que me llevaron a retocar el trabajo. Estoy, por ello, muy agradecido a los participantes en los mismos, pues demostraron una tolerancia, no exenta de ganas de corregir algunos de los defectos, más que notable.

En el capítulo de los agradecimientos generales debo incluir al personal de la biblioteca del Tribunal Constitucional, siempre comprensivo con mis peticiones, que ha sido de gran ayuda. En este órgano he sido objeto de un trato exquisito por parte de todos —magistrados, secretario general, letrados, secretarios de justicia, personal auxiliar, etc.— lo que ha contribuido a poder abordar este proyecto con garantías de éxito. Vaya para todos ellos mi reconocimiento.

La posibilidad de publicar el presente trabajo en esta editorial está para mí ligada a la figura de mi compañero, y amigo de tantos años, Raúl Canosa, que se ha tomado más molestias de las debidas. Por otra parte, debo agradecer a D. Francisco Rubio, maestro de constitucionalistas, que anteponga a este estudio un prólogo que, sin duda, lo enriquece.

Asimismo, quisiera dejar aquí constancia de la deuda impagable que he venido adquiriendo desde hace muchos años con mi maestro Alfonso Fernández-Miranda Campoamor, sobre cuya pericia, y hombría de bien, no hace falta que me extienda. Ha sido un placer trabajar a su lado, tanto por su competencia profesional, como por el magnífico trato que siempre me ha dispensado, muchas veces sin que yo lo mereciera.

Familiares y amigos me han apoyado en todo momento, pero es imposible hacer aquí más que este injusto reconocimiento sumario, pues el espacio requerido para no caer en una impresentable cicatería debiera ser el de, al menos, un libro como el que intento aquí torpemente presentar, de modo que baste con recordar que sin su ayuda, y comprensión, todo hubiera sido mucho más difícil. Espero poder ofrecerles alguna compensación algo más sustanciosa que estas palabras que, sin embargo, son totalmente sinceras.

Solo me queda invitar a la lectura de lo que sigue con una sana actitud crítica, y teniendo en cuenta que, como toda obra humana, refleja las limitaciones de su autor. Espero que, en todo caso, resulte útil para fomentar un debate sobre nuestra justicia constitucional que nunca debiera interrumpirse, pues, como es sabido, hay veces que de la controversia surge la luz. Si mi estudio contribuye, aunque sea en pequeña medida, a esa tarea me daré por plenamente satisfecho.

## I. INTRODUCCIÓN. LEGITIMACIÓN Y PROCESOS CONSTITUCIONALES

Nuestras pretensiones en este primer apartado consisten en delimitar claramente cual va ser el objeto de la investigación que presentamos, objeto ciertamente variopinto y que tiene tan sólo un hilo conductor, consistente en que trataremos de analizar todos los procesos que tienen lugar ante el Tribunal Constitucional español desde la perspectiva de los sujetos que pueden participar en los mismos, activando, por así decirlo, el funcionamiento de este órgano.

Siempre nos ha parecido que la facultad de poner en marcha al Tribunal Constitucional es una de las más importantes del ordenamiento, y que la atribución de la misma a unos u otros puede marcar grandes diferencias en la manera de concebir este tipo de jurisdicción en los diversos países, sobre todo en lo que se refiere a la configuración de lo que podrían denominarse las tres grandes tareas para las que viene sirviendo la misma en aquellos en los que se encuentra más desarrollada: la de constituirse en juez de la constitucionalidad de las normas, la de ejercer como tribunal de conflictos, y la de ser la última instancia nacional en materia de protección de derechos fundamentales.

Como sabemos, los tribunales constitucionales asumen a veces otras competencias, pero dado que nuestro principal objetivo es el español —y los datos y reflexiones de derecho comparado que se van a incorporar lo serán para coadyuvar al examen de nuestro tribunal, limitándose casi exclusivamente a las Cortes italiana, francesa y alemana<sup>1</sup>— creemos que

---

<sup>1</sup> Una síntesis más ambiciosa de los problemas de legitimación en las jurisdicciones constitucionales de Europa, en tanto en cuanto abarca todos los países de este con-

esa división de las funciones del mismo que se refleja en el índice orienta y, a la vez, cubre todas sus actividades, siendo, asimismo, útil para proceder a ordenar una serie de materiales cuya conexión puede resultar en algunos casos dudosa.

El título inicialmente elegido para el trabajo, y que hemos modificado en portada para hacerlo más sencillo —«Problemas de legitimación en los procesos constitucionales»— requiere una triple explicación: en primer lugar, el por qué antepone la palabra «problemas» a la parte principal de la frase; en segundo, qué entendemos por «legitimación»; y en tercero, cuáles van a ser los procesos constitucionales en los que vamos a fijar nuestros esfuerzos. Pasamos a ocuparnos de ofrecer aquélla explicación en los siguientes tres apartados.

## **1. PROBLEMAS, NO CERTEZAS**

El uso de la palabra problemas en el título de este trabajo intenta orientar al lector en el sentido de que el objeto principal del mismo son las disfuncionalidades del sistema, las dudas, los puntos controvertidos. No es que no se vaya a intentar hacer una exposición clásica de todos los matices de la legitimación en los procesos constitucionales, pero también es verdad que la atención se va a fijar deliberadamente en aquellos asuntos en los que no existe una opinión pacífica, tanto en la jurisprudencia como en la doctrina.

Como veremos, no son pocos, en el campo del que nos vamos a ocupar seguidamente, los casos en los que esto ocurre, y no podía ser de otro modo, porque la facultad de activar los procesos constitucionales es una facultad de gran importancia en un Estado de Derecho, entre otras cosas porque su atribución, a unos u otros sujetos, marca diferencias, y provoca que los importantes poderes de este tipo de tribunales estén, o no, a disposición de muy diversos actores políticos y sociales.

Ser capaces de poner en marcha el control de constitucionalidad de las normas, o de entablar conflictos de diversos tipos, o de instar la protección de los derechos fundamentales por quién es con frecuencia su

---

tinente, en J. J. Fernández Rodríguez, *La justicia constitucional europea ante el siglo XXI*, segunda edición, Madrid 2007, págs. 101 a 106.

último garante en el nivel nacional, son facultades que colocan a quien dispone de ellas en un lugar de privilegio ciertamente envidiado y, por ello, las normas que regulan esta materia, y que a veces no resultan todo lo claras que debieran, provocan, a la hora de ser interpretadas, situaciones controvertidas, verdaderos problemas.

Ha sido así en los países de nuestro entorno, y no ha dejado de serlo en España, en donde en los últimos años se han dado incluso situaciones extremas en estas materias. A ellas vamos a dedicar preferentemente nuestra atención.

Sin renunciar a construir un estudio general de la legitimación en los procesos constitucionales, es cierto que centraremos nuestros esfuerzos en las patologías del sistema, entre otras cosas porque partimos de la convicción de que es en ese terreno en el que se pueden ofrecer algunas sugerencias para el futuro, que contribuyan a ir perfilando mejor una problemática de cuya importancia creemos sinceramente que no se puede dudar.

## **2. UNA CONCEPCIÓN NO RIGUROSA DEL TÉRMINO LEGITIMACIÓN. LEGITIMACIÓN PREFERENTEMENTE ACTIVA**

La segunda aclaración que debemos abordar en estas páginas introductorias es la de qué entendemos por legitimación. Y aquí es preciso afirmar, desde el primer momento, que estamos lejos de la pretensión de elaborar una doctrina general de la legitimación, sin que tampoco parezca posible adherirse a ninguna, desde el momento en que los procesalistas que nos merecen más crédito han sentado con claridad que, aunque la misma quizás sea posible, sería la teoría de una legitimación en un proceso «general» inexistente<sup>2</sup>, por lo que parece tarea imposible la de construirla, debiendo el estudioso limitarse a la más modesta tarea de elaborar la propia de cada uno de los órdenes jurisdiccionales: civil, penal, laboral y contencioso-administrativo.

Por ello, nuestros esfuerzos debieran centrarse en la elaboración de

---

<sup>2</sup> Por todos, A. de la Oliva Santos e I. Díez-Picazo Giménez, *Derecho procesal civil. El proceso de declaración*. Tercera edición, Madrid 2004, pág. 152.



# ÍNDICE

|                                                                                                                                  |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>PRÓLOGO</b> .....                                                                                                             | 11  |
| <b>PRESENTACIÓN</b> .....                                                                                                        | 19  |
| <b>I. INTRODUCCIÓN. LEGITIMACIÓN Y PROCESOS CONSTITUCIONALES</b> .....                                                           | 21  |
| 1. Problemas, no certezas .....                                                                                                  | 22  |
| 2. Una concepción no rigurosa del término legitimación. Legitimación preferentemente activa .....                                | 23  |
| 3. Procesos constitucionales .....                                                                                               | 26  |
| <b>II. EL TRIBUNAL COMO JUEZ DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY</b> .....                                                        | 27  |
| 1. El recurso de inconstitucionalidad .....                                                                                      | 28  |
| 1.1. Solamente instituciones básicas y por ser vos quien sois ....                                                               | 29  |
| 1.2. Los órganos legitimados en concreto .....                                                                                   | 35  |
| a) El Presidente del Gobierno. La facultad del más fuerte ..                                                                     | 35  |
| b) El Defensor del Pueblo. Una legitimación inadecuada....                                                                       | 41  |
| c) Cincuenta Diputados y Cincuenta Senadores. Minorías políticas y Tribunal Constitucional. Los Presidentes de las Cámaras ..... | 48  |
| d) Los órganos de las Comunidades Autónomas. Ámbito de la legitimación. Normas recurribles .....                                 | 73  |
| 2. La cuestión de inconstitucionalidad .....                                                                                     | 98  |
| 2.1. Órgano judicial .....                                                                                                       | 102 |
| 2.2. En un proceso .....                                                                                                         | 129 |
| 2.3. Las partes litigantes en el proceso a quo y la cuestión de inconstitucionalidad .....                                       | 141 |
| 3. El control previo de constitucionalidad de los tratados .....                                                                 | 145 |

|                                                                                                                                                                              |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>III. EL TRIBUNAL COMO TRIBUNAL DE CONFLICTOS .....</b>                                                                                                                    | <b>151</b> |
| 1. Los conflictos de competencia .....                                                                                                                                       | 151        |
| 1.1. Positivos. El dominio de los ejecutivos .....                                                                                                                           | 151        |
| 1.2. Negativos. Particulares y Gobierno en el proceso conflictual .....                                                                                                      | 157        |
| 2. Las impugnaciones del art. 161.2 CE .....                                                                                                                                 | 160        |
| 3. El conflicto en defensa de la autonomía local.....                                                                                                                        | 163        |
| 4. Los conflictos entre órganos constitucionales .....                                                                                                                       | 171        |
| 4.1. Los incluidos y sus partes. Algunas perplejidades.....                                                                                                                  | 174        |
| 4.2. Los excluidos coherentemente.....                                                                                                                                       | 189        |
| 4.3. El curioso caso del Tribunal de Cuentas .....                                                                                                                           | 198        |
| <b>IV. EL TRIBUNAL COMO JUEZ DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. LA LEGITIMACIÓN EN EL RECURSO DE AMPARO .....</b>                                                                | <b>201</b> |
| 1. Introducción .....                                                                                                                                                        | 201        |
| 1.1. Una normativa confusa. El juego de los artículos 162.1 b) CE y 46 LOTC. Las dos clases de legitimación: privada e institucional.....                                    | 201        |
| 1.2. Titularidad del derecho e «interés legítimo». «Persona directamente afectada» y «parte en el proceso judicial correspondiente». La exclusión de la acción popular ..... | 204        |
| 2. Algunos supuestos particulares.....                                                                                                                                       | 212        |
| 2.1. Legitimación de extranjeros .....                                                                                                                                       | 212        |
| 2.2. Legitimación de personas jurídicas .....                                                                                                                                | 213        |
| 2.3. Legitimación de personas jurídico-públicas .....                                                                                                                        | 215        |
| 2.4. Otros problemas de legitimación. Sucesión procesal .....                                                                                                                | 219        |
| 3. La legitimación institucional.....                                                                                                                                        | 223        |
| 3.1. Legitimación del Defensor del Pueblo .....                                                                                                                              | 224        |
| 3.2. Legitimación del Ministerio Fiscal .....                                                                                                                                | 225        |
| 3.3. Agraviados e interesados .....                                                                                                                                          | 228        |
| 4. La legitimación pasiva. Poderes públicos, codemandados y coadyuvantes .....                                                                                               | 228        |
| <b>V. CONCLUSIONES .....</b>                                                                                                                                                 | <b>231</b> |
| <b>VI. BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA .....</b>                                                                                                                                      | <b>233</b> |

