

DR 13 100

Carrera Derecho. Asignatura Derecho Administrativo 1 y 2. Título, Las fuentes del derecho en las primeras sentencias del Tribunal Constitucional. Autor, Ignacio Astarloa Huarte.

Fecha de grabación, 29 de octubre de 1981. Fecha de emisión, 11 y 18 de noviembre de 1981. Vamos a iniciar hoy el estudio de algo que va convirtiéndose día a día en instrumento de creciente e indispensable importancia para la tarea del jurista español y que va a tener reflejo pronto y extenso en todas las ramas de nuestro ordenamiento.

Me refiero, como el mismo encabezamiento de la lección ya les hace sospechar a ustedes, a la doctrina que con sus sentencias va asentando ese intérprete supremo y guardián defensor de la Constitución que es nuestro Tribunal Constitucional. Como ustedes ya conocen, este alto tribunal, que ya ha cumplido un año de vida y funcionamiento, como pilar insustituible que es del sistema constitucional en que nos desenvolvemos desde 1978, ha venido resolviendo los problemas que bien vía recurso de inconstitucionalidad, bien vía cuestión de inconstitucionalidad, o en fin y en su caso, por la vía del recurso de amparo, se le han planteado. Y al abordarlos y resolverlos nos está aportando un dato más, y desde luego no menor, sino todo lo contrario, bien relevante, que nos permite asentar los criterios en base a los cuales deben ser moduladas las líneas interpretativas de la Constitución y cubiertas y superadas sus interrogantes, sus ambigüedades e incluso, diríamos, sus antinomias.

No es, sin embargo, nuestra intención hacer aquí balance de la total tarea que el tribunal ha desarrollado. En lo que al derecho administrativo interesa, en concreto, esa tarea habrá de ser cubierta, como es lógico, al hilo del propio ritmo que las sentencias del Tribunal Constitucional impongan al dictaminar sobre cuestiones de la disciplina. Días habrá, por tanto, como es claro, para afrontar con tranquilidad estos temas.

Lo que hoy y la próxima sesión nos va a ocupar es algo más concreto, pero no por ello disminuido ni un solo grado en su importancia. Tratamos de las soluciones y líneas interpretativas que el Tribunal Constitucional ha trazado ya, hasta este momento, respecto de los problemas que se le han planteado ante el cuadro constitucional de las fuentes del derecho. El cuadro constitucional de las fuentes del derecho.

Y es que, de entre las dificultades de interpretación que nuestra Constitución de 1978 plantea, la de las fuentes, las dificultades de fuentes, son de evidente importancia. Como basta para demostrarlo, observar, como muchas sentencias del Tribunal Constitucional, que antes de resolver el problema de fondo que se les ha suscitado, han tenido que dilucidar qué norma, qué norma era la realmente aplicable al caso y cuáles eran las razones positivas y negativas de tal decisión. Tanto más si pensamos que el recurso o la cuestión de inconstitucionalidad son un enjuiciamiento de leyes, o mejor, de normas con rango de ley, controlando su ajuste pleno con la Constitución, norma suprema del ordenamiento.

Quiero empezar a estos efectos enunciando cuáles han sido, de entre estos temas, los de mayor significación, para ofrecer, de entrada, una visión panorámica de lo que ante el Tribunal Constitucional se ha suscitado, dejando para un momento inmediatamente posterior el estudio y valoración puntual de aquello que, a nuestro juicio, exige aquí una reflexión más detenida. En primer lugar, es inevitable, a este punto, citar la discusión que se ha propuesto al Tribunal sobre el valor derogatorio de la Constitución y el ajuste a la misma de las leyes preconstitucionales, de las leyes anteriores a la Constitución. No vamos a entrar, como es lógico, en el fondo de un tema tan vidrioso, pero sí que se hace necesario, sí que se hace preciso, por lo menos constatar, la línea general sentada por la jurisprudencia constitucional ya en más de una sentencia, y recordaríamos especialmente aquí la sentencia de 2 de febrero de 1981 sobre la ley de régimen local y la sentencia del Tribunal Constitucional, famosa sentencia de 8 de abril de 1981, sobre el decreto ley de 4 de marzo del 77 en lo tocante a la materia de la huelga.

Y en esa línea general, pasa por entender que la inconstitucionalidad es un dato previo a la derogación de las normas constitucionales, que son derogables en consecuencia por oponerse a la Constitución, y que en consecuencia puede el Tribunal Constitucional declarar la nulidad de normas preconstitucionales. Sin perjuicio, eso sí, con ello terminaríamos de que el juez ordinario entienda derogada una norma preconstitucional en virtud de su patente oposición a la Constitución. Al hilo de lo anterior podríamos también señalar un problema diferente, por más que eso sí nos vamos a limitar puramente a dejar constancia del mismo.

Un problema que a través de ya varios recursos de amparo el Tribunal afronta. El problema de determinar, en definitiva, cuál sea la norma aplicable al caso concreto derivado de situaciones nacidas y desarrolladas parcial o totalmente antes de la promulgación de la Constitución. Se ha planteado también ante el Tribunal la duda de si derogada una norma legal por la puesta en vigor de otra norma puede recaer sobre la primera, ya derogada, el pronunciamiento de inconstitucionalidad.

Siendo así que ante ello el Tribunal no ha fallado con unanimidad en cuanto que, como ustedes pueden muy bien comprobar en la sentencia de este Tribunal de 29 de abril de 1981, consecuente a una cuestión de constitucionalidad elevada al Tribunal Constitucional por un juez de lo contencioso administrativo, al fallo mayoritario de los miembros del Tribunal acompaña la reserva particular de dos de sus magistrados por la vía del voto particular. Y descendiendo a figuras puntuales en este análisis primero de acercamiento al tema de las fuentes en las sentencias del Tribunal, cabe destacar alguna de las precisiones que el Tribunal sienta respecto del decreto ley sobre el que ya ha tenido ocasión de formular, incluso mejor diríamos de remachar, una idea que ha estado ya presente en la mayoría de los comentaristas del texto constitucional. No caben, dice el Tribunal Constitucional en la ya citada sentencia sobre la huelga, los decretos leyes orgánicos.

No caben otras palabras que un decreto ley regule materias reservadas por la Constitución a una ley orgánica. Sin embargo, en tanto las leyes orgánicas previstas por la Constitución, que

son varias y numerosas como muy bien sabemos, no sean dictadas, siguen en vigor las normas anteriores a la Constitución, siempre que no contradigan a esta. Cabe por eso que un decreto ley anterior a la Constitución siga hoy rigiendo materias que tras la Constitución deben ser normadas a través de ley orgánica.

Lo que no obsta a su vez para que el Tribunal, como es lógico, haya apremiado al legislador para que diligencie las correspondientes leyes orgánicas que son necesarias lo antes posible. Con ser destacables todos y cada uno de los puntos que a título de ejemplo acabamos de comentar, lo cierto es que en las sentencias del Tribunal Constitucional hay dos materias que brillan con una luz propia muy especial, aunque solo sea por la misma polémica que su trazado constitucional ha abierto en la doctrina. Polémica que además es justificada por su singular trascendencia práctica.

Me refiero al tema de la compatibilización de las leyes de las comunidades autónomas con la legislación estatal y a las leyes orgánicas. A este último tema, al de las leyes orgánicas, vamos a dedicar hoy algunas consideraciones. Sabido es que el tema de las leyes orgánicas no queda claro en la Constitución.

Sabido es también que la doctrina discrepa a la hora de asentar la figura en el ordenamiento y que los distintos principios de jerarquía o de competencia son los métodos irreconciliables que se han sugerido para su solución. Ante ello hay que decir que con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la mano no se aclara definitivamente el problema. Que la sentencia de 13 de febrero de 1981 de este alto tribunal, dictada sobre la inconstitucionalidad de la ley orgánica del Estatuto de Centros Escolares, que es la que se ha ocupado del tema, sienta criterios confusos e incluso contradictorios.

Resumiríamos con la exégesis de la misma que, en una monografía, ha realizado el profesor Tomás Ramón Fernández. El alto tribunal tiene de las leyes orgánicas, en principio, en base a esa sentencia, una concepción clara, lo cual sería el aspecto positivo de la misma. Pero no ha madurado suficientemente su doctrina acerca del contenido preciso de las mismas, lo cual sería, obviamente, el aspecto negativo.

Ni perfilado suficientemente los instrumentos de análisis de la concreta problemática que plantean. Lo que obliga, nos obliga todavía, a pesar de la sentencia del tribunal, a movernos por intuiciones incluso en la misma interpretación de una sentencia que no ha acertado a categorizar lo que una ley orgánica en definitiva es. Si es cierta una cosa, hay un rechazo rotundo en la concepción formal de las leyes orgánicas, fundado en la observación de que esa concepción, llevada a su extremo, como dice la sentencia, podría producir en el ordenamiento jurídico una petrificación abusiva en beneficio de quienes en un momento dado gozasen de la mayoría parlamentaria suficiente y en detrimento, y esto sería grave, del carácter democrático del Estado.

Pero la sentencia, sin embargo, si lo recorre en su primer tramo, este aspecto de determinación negativa de una concepción formal de las leyes orgánicas, que es el tramo de las declaraciones

de principio, lo abandona luego de una forma insospechada antes de extraer de él las primeras consecuencias. Así, si las declaraciones generales son, en su mayor parte, repochables, fíjense cómo dice la sentencia, la reserva de ley orgánica no puede interpretarse de forma tal que cualquier materia ajena a dicha reserva, por el hecho de estar incluida en una ley orgánica, haya de gozar definitivamente del efecto de la congelación de rango y de la mayoría, de una mayoría cualificada para su ulterior modificación, artículo 81.2 de la Constitución, pues tal efecto puede y aún debe ser excluido, lo que obliga a afirmar, acabará concluyendo, que si es cierto que existen materias reservadas a las leyes orgánicas, también lo es que las leyes orgánicas están reservadas a estas materias y que, por tanto, sería disconforme con la Constitución la ley orgánica que invadiera materias reservadas a la ley ordinaria, si dice todo esto la sentencia, acto seguido, sin embargo, y aquí sigue nuestra perplejidad, la sentencia abandona ese camino y afirma, ni más ni menos, que si bien la ley orgánica no puede incluir preceptos legales que no participen de tal naturaleza, sí puede, en cambio, introducir en su texto el tratamiento de cuestiones regulables también por la vía reglamentaria. Por la vía reglamentaria.

Esta es una conclusión que, en principio, y aquí acabaríamos el comentario de esta sentencia, es una conclusión que muestra dos términos absolutamente opuestos que, junto a una caracterización formal, digamos, de la ley orgánica, en la que la ley orgánica prevalece sobre la ordinaria en todo aquello, en todas aquellas materias que la ley orgánica regule, es lo cierto que esto se opone a esa concepción material de la ley orgánica que tiene su ámbito y su campo tasado y que, en consecuencia, única y exclusivamente puede regular aquellas materias que ha atribuido a su competencia la Constitución de 1978.