

DR 29 618

El recurso de inconstitucionalidad de las leyes ante el Tribunal Constitucional, será el tema que desarrolla a continuación don Óscar Alzaga Villamil, catedrático de Derecho Constitucional y responsable del otro programa de Derecho Político II. Buenas noches, profesor Alzaga. Muy buenas noches, vamos a tener ocasión de hablar brevemente hoy del recurso de inconstitucionalidad en el Tribunal Constitucional.

El concepto de recurso de inconstitucional deriva, en última instancia, del concepto normativo de la Constitución, que cuando va acompañado, como ocurre en nuestra Constitución, de la nota de rigidez, supone una jerarquía de normas tajante. Dicho en otros términos, y como ustedes probablemente ya saben, para reformar la Constitución es preciso que se siga un camino singular, complejo, especial y casi podríamos decir tortuoso, que la misma Constitución prevé para su modificación. Toda ley dictada por otra vía, por definición, no puede aspirar a reformar la Constitución.

Consiguientemente, es preciso garantizar que ninguna ley sea de carácter ordinario o sea de otra naturaleza, va a modificar la Constitución. Y el dispositivo guardián de la Constitución para que esto sea así se llama el Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional, que en nuestro país supone la superación de dos mecanismos clásicos que históricamente habían existido.

Me estoy refiriendo al órgano jurisdiccional ordinario, que aún hoy se encuentra en la Constitución norteamericana de 1787, donde es posible que, y de hecho es así, que el Tribunal Supremo ejerza esta función, o al mecanismo de un órgano político especializado, como existió en Francia en determinados momentos posteriores a la Revolución Francesa, en que al mismo se confiaba ese control de constitucionalidad de las leyes. Sin embargo, la solución de síntesis, la solución que llega a una fórmula intermedia entre el enfoque meramente judicialista de considerar que lo que ocurre es una crisis entre normas de diverso rango y la visión política, entendiendo que en estos casos, en el fondo, lo que se encuentra uno es un conflicto entre poderes, un conflicto genuinamente político, la fórmula superadora es la del Tribunal Constitucional Español, inspirado en el Tribunal de Garantías Constitucionales de nuestra Segunda República y en otros modelos europeos, como el que hoy está en vigor en Italia, en la República Federal Alemana, también en Francia, en Portugal y en otros países, que significa que hay un órgano ad hoc especial que opera conforme a la técnica judicial de un judicialismo, por cierto, especializado y racionalizado, pero en cuya composición se refleja el trasfondo político, que es inseparable de su contenido. Pues bien, la competencia entre todas las que reúne el Tribunal Constitucional, que es la primera consecuencia lógica de la rigidez y que es precisamente la que va a justificar la existencia de este órgano jurisdiccional especial, es la competencia del recurso de inconstitucionalidad contra las leyes y otras disposiciones normativas con fuerza de ley, que el artículo 161 de nuestra Constitución permite conocer como órgano competente al Tribunal Constitucional.

Hay algunos aspectos de este recurso que, aunque sea con la parquedad que nos obliga el

tiempo, merecen ser subrayados en esta oportunidad. En primer lugar, que estamos ante lo que damos en llamar una competencia privativa, es decir, que el Tribunal Constitucional no tiene que compartirla con ningún otro órgano, ni político ni jurisdiccional. Los jueces y tribunales ordinarios tan sólo son competentes cuando se les suscita la duda de si una ley que puedan llegar a aplicar en un caso controvertido en el que están conociendo es o no inconstitucional, de elevar esa cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional para que sea el mismo el que resuelva.

Pero estamos, repetimos, ante un sistema de jurisdicción concentrada. El pronunciamiento sobre si una ley es inconstitucional sólo le compete, exclusivamente le compete, repetimos, al Tribunal Constitucional. Una segunda nota que vamos a subrayar con cierto énfasis es que el recurso de inconstitucionalidad puede tener por objeto, en primer término, la totalidad de las leyes dictadas por las Cortes.

Pero, por supuesto, también pueden ser objeto de este tipo de recurso las leyes orgánicas que, igualmente, han de ser, por supuesto, respetuosas en todo con el contenido de la Constitución y, asimismo, las restantes disposiciones normativas con fuerza de ley, tanto si se dictan por el Estado, por ejemplo, un decreto legislativo, por ejemplo, un decreto ley, como si se dictan por las comunidades autónomas. Es decir, que cuando la asamblea legislativa de una comunidad autónoma dicta una ley contraviniendo, en algún aspecto, lo preceptuado por la Constitución, esa norma con fuerza de ley que ha emanado, que se ha producido desde una asamblea legislativa autonómica, puede ser objeto de recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. Hay otra nota que es importante y es la de que, por vía del conocimiento de un recurso de inconstitucionalidad y a través de aquella sentencia mediante la cual va a resolver la cuestión el Tribunal Constitucional, el propio tribunal puede adentrarse en el movedizo terreno de emitir una sentencia interpretativa que literalmente no va a anular precepto alguno, unos preceptos sí, otros no, de la ley que ha sido objeto del recurso de inconstitucionalidad, pero esa sentencia interpretativa va a deslindar cuál es la única interpretación que posteriormente los poderes políticos, las autoridades administrativas, los tribunales de otro rango, pueden dar a esos preceptos sin incurrir en inconstitucionalidad.

Esto significa, de alguna forma, que el Tribunal Constitucional puede, de alguna forma, no sólo anular, sino también pulir, también matizar, también mediatizar el alcance último de las normas dictadas por el Parlamento y por las asambleas autonómicas con rango de ley. Y es esto, en definitiva, lo que permitió en tiempos hablar a Lambert de el gobierno de los jueces. Es esto lo que ha permitido decir a otros autores que no sólo legisla el que dicta una ley, sino que también, en el fondo, tiene competencia legislativa el que puede derogar una ley.

Por último, yo les subrayaré a ustedes que la inconstitucionalidad puede ser material en cuanto que se refiera al fondo de la Constitución o formal si se considera que la norma, aún no vulnerando el contenido dispositivo de la Constitución, ha nacido con un vicio de forma en su discusión o votación en cortes, o en su promulgación, o en su publicación, y que, por cierto, inconstitucional, por vulnerar lo prevenido en la Constitución sobre el procedimiento relativo al

funcionamiento de las Cámaras y a la aprobación de las leyes. La declaración de nulidad de una ley supone su nulidad radical, su nulidad en raíz, y por tanto que no surte efectos desde ningún punto de vista desde el momento mismo de su publicación. Y este carácter absoluto de la declaración de la nulidad explica que los legitimados para interponer este recurso, a la luz de lo dispuesto en el artículo 162.1 de nuestra Constitución, lo sean unos muy concretos, dada la enorme trascendencia, repetimos, en su caso, de la declaración de inconstitucional.

Nada más y muchas gracias por su atención. Entramos en los últimos minutos de Revista de Derecho del viernes 22 de mayo y para cerrar nuestra revista se encuentra con nosotros doña Dolores Díaz Zambrona, titular de Derecho Civil para explicar los llamados elementos accidentales del negocio, con especial referencia a la Relatio. Buenas noches, profesora Díaz Zambrona.

Buenas noches. Para introducirnos en el tema de esta noche, ¿podría enumerar cuáles son los elementos del negocio jurídico? Sí, con mucho gusto. El negocio jurídico tiene una serie de elementos, unos que se llaman elementos esenciales, otros que son elementos naturales y otro que la doctrina tradicional denomina elementos accidentales.

Entre los elementos esenciales hay que destacar la declaración de voluntad, la capacidad, el consentimiento, el objeto, la causa. Es decir, todos estos elementos esenciales dicen relación a la validez del negocio, es decir, a que el negocio se forma y nace a la vida del derecho. Entre los elementos naturales están aquellos que corresponden a cada uno de los tipos de negocio y que son consultaciales al mismo.

Y entre los llamados elementos accidentales, que es como lo denomina la doctrina tradicional, pero que en realidad a mí no me gusta llamarlos elementos accidentales, sino mejor denominarlos co-elementos, porque ciertamente cooperan con los elementos esenciales a que se produzcan los efectos del negocio. Hacen relación a las consecuencias jurídicas queridas por las partes. Esto es lo que vamos a tratar esta noche, aunque muy brevemente, porque el espacio que disponemos es pequeño.

Estos co-elementos se pueden, a su vez, subdividir entre co-elementos necesarios, que sería la relación, y co-elementos propiamente accidentales, que es la condición, el término y el modo. Todos ellos hacen eficaz o no a las consecuencias del negocio, pero mientras que la relación es necesaria de tal manera que si no se produce, si no tiene lugar, no puede producir efectos el negocio, sin embargo, la condición, el término y el modo no tienen esa eficacia tan radical, porque en el hecho de no cumplirse o de tener algunos por no puesto, como pasa en la condición cuando se refiere a los negocios jurídicos mortis causa, pueden producir efectos. Esta es la diferencia fundamental entre co-elementos necesarios en cuanto son precisos para que se produzcan los efectos y co-elementos estrictamente accidentales en cuanto no son necesarios para que se produzcan los efectos, pero, sin embargo, las partes voluntariamente quieren que se produzcan los efectos si se cumple la condición, el término o el modo, o también que cesen los efectos cuando se trata de condición suspensiva o término final.

Como la condición y el término es más fácil de comprender y la tienen ustedes en todos los manuales, vamos a pasar a estudiar la relación. Los alumnos saben cómo pueden hacer y consumirse los negocios jurídicos, como por ejemplo, cuando compramos una barra de pan en la panadería, pagamos el precio y nos dan el pan. Pero puede suceder que no ocurra así y los efectos del negocio se produzcan en momentos distintos, por remisión o elementos extraños al mismo.

Profesora Díaz-Ambrona, ¿qué nos puede decir al respecto? Sí, efectivamente. En un negocio jurídico puede ser que el negocio nazca la vida del derecho y al mismo tiempo se produzcan los efectos, como ese ejemplo que nos acaba de decir. Pero puede suceder también que el negocio nazca, pero los efectos se pospongan.

Por ejemplo, en el caso de una compra-venta en la cual el precio se determinará o bien por el que tenga un determinado bien en el mercado o bien porque se deje a una tercera persona el establecer el precio. Evidentemente, en este caso, el nacimiento del negocio no coincide con la consumición del negocio. Es decir, en el internegocial hay distintos momentos.

El momento de formación, en el cual todavía el negocio no ha nacido. El momento perfecto y formado, que ya ha nacido. Y el momento de la consumación del negocio es cuando se producen los efectos.

Pues bien, en este caso de negocios que se deja aplazada la producción de efectos económicos, sociales, queridos por las partes, es cuando se produce lo que se llama el negocio jurídico *per relatione*. Nosotros entendemos por negocio jurídico *per relatione* el negocio perfecto e incompleto en que la determinación de su contenido o de algunos de sus elementos esenciales se realiza mediante la remisión a elementos extraños. Es decir, es esta una definición descriptiva que comprende los tres presupuestos esenciales necesarios y suficientes para que el negocio pueda calificarse *per relatione*.

A saber, primero, que el negocio sea perfecto en el sentido que esté formado, haya nacido a la vida del derecho. Es decir, tenga existencia real. En todo negocio jurídico es necesario delimitar dos momentos, como acabo de decir, el de su conclusión y el de su consumación.

Normalmente, conclusión y consumación se confunden porque se desarrollan contemporáneamente, como hemos dicho, el ejemplo del que va a comprar el pan y paga el precio. Pero, sin embargo, en otros casos la consumación tiene lugar en un momento posterior. Así como la consumación presupone la conclusión del negocio, no sucede lo mismo en el supuesto inverso.

La conclusión hace referencia a la existencia del negocio, la consumación a su eficacia. La terminología empleada para delimitar estos dos momentos de la vida de todo negocio jurídico es confusa porque se utilizan términos equivalentes para indicar el momento que el negocio jurídico viene a la existencia. Esto es, cuando nace.

Otras veces también se emplea, por ejemplo, la palabra perfección para indicar el momento de la consumación, es decir, cuando el negocio jurídico es apto para producir consecuencias jurídicas queridas por las partes, porque contiene ya todos los requisitos exigidos por la norma cualificadora. El negocio jurídico perrelacione un negocio jurídico existente o concluso, pero no eficaz y no consumado. Su eficacia depende de que se realice la relación.

Solo llegado este momento puede hablarse de negocio jurídico perrelación en consumado, de negocio plenamente eficaz. La relación de la relación agota el internegocial. El segundo requisito es que el contenido o alguno de los elementos esenciales sean determinables.

Es preciso, por tanto, la existencia de una indeterminación con posibilidad de ulterior determinación, de tal forma que dicha indeterminación no ponga en duda la misma existencia del negocio. Y tercero, que contenga una relación o, más claramente, que la determinación de los elementos indeterminados se realice mediante la remisión a elementos extraños al negocio jurídico. Y donde resulta que perfección, determinabilidad y relación son los tres presupuestos necesarios para que surja la categoría de los negocios jurídicos perrelaciones.

Profesora Díaz Zambrana, ¿qué es, por tanto, la relación? El elemento indispensable y característico del negocio perrelaciones, como acabo de decir, es la relación. Su presencia configura al negocio jurídico como perrelación. Desde un punto de vista funcional, la relación es el instrumento por el que un elemento determinable del negocio jurídico se convierte en determinado.

¿Para qué surge la relación? Por supuesto, es inexcusable la existencia de un negocio perfecto y, en cuanto hecho, no supone que sea posterior al negocio en el tiempo, ya que puede consistir en un evento presente, pasado o futuro. A simple vista, pudiera parecer que estamos ante una contradicción cuando creemos posible la presistencia de un negocio y un relato posterior y, a su vez, un relato anterior a la existencia del negocio. Pero, en realidad, no hay contradicción, ya que el hecho o evento constitutivo del relato, incluso acontecido con relación al nacimiento del negocio, no se convierte en tal, sino en el momento que nace el negocio.

Anteriormente existía como simple hecho o evento. Por ello, la relación es un ejemplo preeminente de hecho jurídico no autónomo, que es absorbida por el negocio al solo fin de garantizar la determinabilidad de algunos de sus elementos no determinados. Las partes dan vida a la relación y establecen su contenido.

Esto no es otro que el criterio establecido para determinar aquel elemento determinable que no quisieron o no pudieron determinar. La relación puede contemplarse en su aspecto estático, qué es, y en su manifestación dinámica, cómo funciona. Quizá en una primera consideración parezca más relevante su aspecto dinámico como medio o instrumento de determinación de ciertos elementos del negocio.

Pero, en reflexión detenida, descúbrese que lo verdaderamente importante en la relación es llegar a averiguar su naturaleza jurídica por la influencia decisiva que tiene esta cuestión, no

meramente doctrinal, en la cotidiana labor de interpretación y aplicación de las normas reguladoras de determinadas instituciones jurídicas. Interesa, ante todo, considerar el fenómeno relacional de una manera unitaria en sus dos manifestaciones, como acto humano y como fenómeno de la naturaleza. La doctrina, en términos generales, puede decirse que ha estudiado con más atención su manifestación como acto humano, con referencia concreta al caso del arbitrador, pero creemos que no deben separarse ambas manifestaciones para conseguir el adecuado encuadramiento dogmático de la figura, ya que en ambos casos la relación cumple una función similar.

No queremos despedir a la profesora Díaz Zambrona sin que, como ya saben los alumnos, el próximo lunes se inician las segundas pruebas presenciales y, por tanto, quede algún último consejo ante estos exámenes. Ante la inminencia de las segundas pruebas presenciales, quería reiterar la estructura del examen. Será exactamente igual que en la primera prueba presencial.

Costará el examen de cuatro preguntas para contestar solamente a tres. Una de ellas será un comentario del artículo y, aunque parezca reiterativa, quiero significar que el comentario del artículo no se trata de desarrollar una pregunta que tenga relación con ese artículo, sino en comentar el artículo en sí. En los exámenes de la primera prueba presencial ha habido algunos alumnos que lo que han hecho, sobre todo con referencia al artículo 200 del Código Civil, es contarnos todo el procedimiento de incapacitación.

Como ustedes saben, el artículo se refiere a las causas y se tenían que haber atendido solamente a eso. Les quiero significar que lo principal es que tengan las ideas claras. Otra pregunta clave y quizás la que ha producido mayor número de suspensos es la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar.

Es tan importante esa pregunta que, si ustedes no saben distinguir lo que es la capacidad jurídica de obrar, evidentemente incluso no se han corregido las otras preguntas. La capacidad jurídica la tiene toda persona por el hecho de nacer. Toda persona es titular de derechos y deberes, es decir, un niño recién nacido puede ser heredero, puede ser propietario de una finca, pero no tiene capacidad de obrar.

Es decir, para realizar cualquier acto jurídico sobre esa finca necesitará que lo haga su representante legal. Esa es la capacidad de obrar que se adquiere con la mayoría de edad y que también hay algunos actos de la capacidad de obrar que se tienen sin llegar a la mayoría de edad. Pero, en fin, no es ahora cuestión de que yo les vuelva a explicar lo que ya han tenido que saber.

Y para este próximo examen sí es lo que les vuelvo a decir, que tengan las ideas muy claras y que se ciñan a la pregunta. Y respecto a si deben de contestar reducido, o sea, más extenso o menos extenso, yo les diré que cuanto más extenso contesten a la pregunta mejor, siempre que sea relativa a la pregunta, pero no que se vayan a otras preguntas del programa. Pues con este último consejo para sus alumnos al inicio ya de los exámenes despedimos y agradecemos la colaboración de la profesora María Dolores Díaz Zambrona a lo largo de este curso

académico con la Revista de Derecho.

Gracias y buenas noches. Sí, yo también lo que deseaba antes de despedirme de este curso es desearle a todos los alumnos que tengan un feliz final y que hagan todo lo posible para que podamos nosotros también aprobar al mayor número de ellos. Y que cualquier cosa que necesiten ya sabe que estamos tanto en la guardia como por las mañanas y que pueden llamar o escribir como quieran.

Un saludo muy cariñoso para todos y buenas noches. Hasta aquí la Revista de Derecho que estuvo centrada en las materias del segundo curso. Les recuerdo que el próximo viernes les ofreceremos un programa especial que cerrará la Revista de Derecho por este curso académico 1991-92.

Este especial será un coloquio en directo y abierto a las preguntas de nuestros oyentes que quieran opinar sobre el tema que debatiremos, el anteproyecto del Código Penal. Contaremos con la presencia de cualificados penalistas para analizar los puntos más importantes de este nuevo proyecto. Será como siempre a partir de las ocho y media hora peninsular y en la frecuencia modulada de Radio 1 de Radio Nacional de España.

Antes de despedirnos quiero agradecerles la atención prestada y desear a los alumnos que se van a examinar mucha suerte en los exámenes que ya van a comenzar. Estuvimos con ustedes cada viernes y haciendo este programa Beatriz Santa María en la mesa de sonido y Charo López de Haro ante el micrófono. Ahora les dejamos con Edith Checa que presenta el informativo semanal.

¡Feliz fin de semana y buenas noches a todos!