

¿Qué hacer con el Tribunal Constitucional?

Exigir la unanimidad o una mayoría cualificada para que los magistrados puedan declarar inconstitucional una ley aprobada por el Parlamento sería una forma de desactivar el conflicto de la composición del Tribunal

IGNACIO SANCHEZ-CUENCA

Una de las instituciones que más ha sufrido la estrategia de la crispación desplegada por la derecha en los últimos años ha sido el Tribunal Constitucional (TC). El Partido Popular, dispuesto a sabotear a cualquier precio algunas de las reformas aprobadas en la primera legislatura de Zapatero, trató de compensar su minoría parlamentaria con un golpe de mano en el TC. La idea era sencilla: si se alteraba la correlación de fuerzas en el seno del Tribunal mediante la recusación de magistrados que presumiblemente no compartían las opiniones tremendistas del PP sobre la ruptura de España, podría utilizarse el TC como tercera cámara en la que paralizar o deshacer algunas medidas aprobadas por el poder legislativo.

La rocambolesca operación, que se inició con la recusación del magistrado Pablo Pérez Tremps, dio lugar a una sórdida batalla por la composición del TC entre el Gobierno, el PP y los propios magistrados divididos en dos bandos, el de los progresistas y el de los conservadores. Quizá la única consecuencia positiva del intento de manipular la composición interna del TC haya sido la oportunidad que hemos tenido los ciudadanos de contemplar con toda su crudeza la forma en que se resuelven los conflictos en el seno del Tribunal.

Ahora sabemos sin la menor sombra de una duda que los magistrados tienen preferencias políticas, como el resto de sus congéneres, y que son seleccionados por los partidos en función de dichas preferencias. No es que todas las demás consideraciones sean irrelevantes. Por supuesto, también se tiene en cuenta sus méritos profesionales. Pero a igualdad de méritos, los partidos proponen a aquellos con los que tienen una mayor afinidad política.

Los magistrados poseen un mandato fijo y, por tanto, una vez en activo, no tienen por qué obedecer las consignas de los partidos que les nombraron. De modo que si actúan según ciertos principios políticos, no se debe necesariamente a que tengan que devolver el favor de haber sido elegidos, sino a que han sido elegidos por pensar de una cierta manera. Hay múltiples estudios empíricos que demuestran una fuerte correlación entre las posiciones políticas de los magistrados y las decisiones que toman.

La interpretación de las leyes, y más todavía la interpretación de la Constitución, no es una ciencia exacta. Caben varias lecturas posibles de la Constitución. Y los magistrados optan por una u otra en función de sus ideas políticas. De ahí que su nombramiento resulte un asunto tan delicado, sobre todo teniendo en cuenta que en países como España se otorga al TC el monopolio de la interpretación constitucional. La última palabra la tienen los magistrados que lo componen. Y si los poderes representativos no están conformes con el parecer del alto Tribunal, sólo pueden neutralizar dicho parecer procediendo a una reforma constitucional. En la práctica, dados los costes políticos de semejante vía (mayorías cualificadas, referéndum de ratificación), el TC tiene el monopolio de la interpretación constitucional.

En la filosofía del derecho se han analizado exhaustivamente todos los argumentos imaginables a favor y en contra de los poderes que tiene un Tribunal Constitucional en una democracia representativa. Como bien se sabe, hay una tensión muy difícil de resolver entre el poder legislativo y el poder del TC. En teoría, el Tribunal salvaguarda el sistema democrático de los excesos que pueda cometer el legislativo. Éste no puede traspasar ciertos límites que vienen marcados por la interpretación de la Constitución que determine el TC. Y si surge un conflicto entre el Parlamento y el órgano de control constitucional, es este último el que acaba imponiéndose.

Así expresada, la idea no es mala: se trata de salvar la democracia frente a medidas que, sin perjuicio de haber sido aprobadas democráticamente, pueden socavar las bases del sistema. Sin embargo, cuando se examina con un poco más de detalle un, conflicto típico entre el Parlamento y el TC, en seguida se advierte que las cosas son bastante más complejas de como suelen presentarse. Pensemos en el ejemplo del Estatuto catalán. Se trata de una ley orgánica aprobada originalmente en el Parlamento catalán por un amplio consenso, modificada y aprobada de nuevo en el Parlamento español, y, finalmente, ratificada mediante un referéndum celebrado en Cataluña. Si hay razones claras y concluyentes de que esta ley es inconstitucional, no habrá más remedio que declararla inválida. El problema es que los propios magistrados suelen no estar de acuerdo entre sí. De hecho, cuando las razones a favor y en contra se agotan, se toma una decisión final por mayoría simple (en caso de empate, decide el voto de calidad del presidente).

Ahora bien, que haya una mayoría a favor o en contra en el seno del TC obedece a factores contingentes que tienen muy poco que ver con el asunto que se esté dirimiendo. El signo político de la mayoría depende de cuál haya sido en los últimos años la secuencia de nombramientos. Puesto que el mandato de los magistrados no es igual al de los representantes populares, puede ocurrir que haya un Parlamento con mayoría progresista y un TC con mayoría conservadora, o al revés. Y también puede ocurrir, naturalmente, que la mayoría sea del mismo signo en ambas instancias.

Si las decisiones sobre la constitucionalidad de las leyes se toman por mayoría, si dicha mayoría no tiene fundamento democrático, y si sabemos que dicha mayoría refleja las preferencias políticas dominantes en el Tribunal, ¿qué sentido tiene dar el monopolio de la interpretación constitucional al TC?

No pretendo cuestionar el papel que desempeña el TC en nuestro sistema político. Pero sí me gustaría llamar la atención sobre lo arbitrario que resulta que se emplee una regla como la de la mayoría simple para resolver asuntos tan importantes como los que aborda el Tribunal. Cuando se llega a un desacuerdo irresoluble entre los magistrados, es la fuerza de los números la que se impone: de ahí que para los partidos políticos sea tan importante conseguir que haya una mayoría de magistrados favorables a sus tesis.

En realidad, hay una forma bastante sencilla de resolver este problema: exigir una mayoría cualificada o, en el límite, la unanimidad, para que los magistrados puedan declarar inconstitucional una ley. Si se hace así, el TC sólo podrá oponerse al legislativo cuando, a pesar de las divisiones ideológicas entre sus miembros, éstos se pongan de acuerdo en que la ley en cuestión es claramente inconstitucional. Resulta razonable que una ley pueda ser invalidada por una instancia no representativa cuando los miembros de dicha instancia superan sus

diferencias políticas de partida y llegan a un consenso muy amplio sobre la inconstitucionalidad de la ley.

Esta propuesta tiene algunas ventajas. En primer lugar, desactiva, no totalmente pero sí en buena medida, el conflicto en torno a la composición del TC. La exigencia de una mayoría muy amplia o incluso de unanimidad hace que sea irrelevante tener un número mayor o menor de miembros de la misma tendencia política, pues una declaración de inconstitucionalidad sólo será posible si se consigue el acuerdo entre magistrados de distinta ideología.

En segundo lugar, es evidente que esta propuesta hace más difícil que el TC pueda oponerse a lo que apruebe el legislativo. Esto es enteramente lógico, ya que al fin y al cabo el legislativo ha sido elegido mediante sufragio universal, mientras que el TC no es un órgano representativo. No siéndolo, parece sensato poner algunas restricciones a la capacidad de los magistrados para anular las leyes aprobadas por los representantes de la ciudadanía. Una mayoría cualificada da poder de veto a cada una de las dos partes que componen el TC, lo que hace más improbable que una ley pueda ser declarada inconstitucional.

Finalmente, hay que subrayar que sentencias constitucionales que reflejen un amplio consenso entre magistrados de distinta sensibilidad política tienen una fuerza persuasiva mucho mayor que sentencias que vienen sólo apoyadas por el bloque político que en un momento dado tiene una posición mayoritaria en el Tribunal. En cierto modo, la propuesta que aquí defiende desactiva el problema de la politización de los magistrados del TC. Dicho problema es, sin lugar a dudas, el que mayor desgaste ha producido en el Tribunal Constitucional en los últimos tiempos.

Ignacio Sánchez-Cuenca es profesor de sociología en la Universidad Complutense de Madrid.

El País, 4 de junio de 2008