

La renovación del Constitucional

JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS*

PÚBLICO, 16 May 2010

Hace unos meses se desarrolló una interesante polémica en la Revista Española de Derecho Constitucional en torno a la propuesta de suprimir la posibilidad de prórroga en el mandato de los integrantes de los órganos constitucionales una vez que su tiempo de permanencia hubiera concluido, a través de las correspondientes modificaciones legislativas. Detrás de ese debate latía la situación del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), pero es evidente que puede aplicarse también a la actual del Tribunal Constitucional (TC).

Se defendía la supresión de la *prorrogatio* y la consecuente obligación de que los integrantes de estos órganos los abandonasen una vez cumplido su mandato aunque los actores políticos a los que corresponde designarlos no hubieran logrado un acuerdo sobre sus sustitutos. Sostenía el profesor Santamaría Pastor que la hipotética inactividad del órgano constitucional por falta de titulares sería una situación tan escandalosa que obligaría a los partidos políticos a alcanzar el requerido acuerdo. Sin embargo, más allá de las respuestas o soluciones concretas que se plantearon, aquel debate me convenció de los efectos perniciosos de la prórroga del mandato de los integrantes de los órganos constitucionales para el adecuado funcionamiento de las instituciones. La situación actual del Constitucional me ha reforzado en esa idea hasta el punto de animarme a escribir estas líneas.

Son fundamentalmente dos las razones por las que, a través de la reforma de las leyes correspondientes, debería desaparecer la posibilidad

de que los miembros del Constitucional, o del CGPJ puedan mantenerse en el cargo una vez agotado el mandato.

En primer lugar, la opción actual premia el bloqueo de quien tiene un interés político en mantener indefinidamente una situación que le favorece; permite prolongar situaciones que ya no se corresponden con la voluntad popular. En el caso del TC, al exigirse una mayoría cualificada para la designación de los magistrados en el Congreso y el Senado, cualquiera de los dos partidos principales en nuestro sistema político tendencialmente bipartidista puede ejercer ese bloqueo de forma indefinida, con lo que el Tribunal no se renovarían nunca. Si alguna duda había en torno a que no estamos planteando una mera hipótesis, sino la situación actual del Constitucional la ha disipado hace unos días Federico Trillo, responsable de Justicia del PP, al afirmar sin tapujos que prefiere un Tribunal prorrogado a uno nuevo elegido por unas Cortes Generales en las que el PSOE tiene mayoría. La situación tiene difícil salida mientras la legislación permita la prórroga, pues las apelaciones a la lealtad institucional carecen de relevancia jurídica.

El segundo motivo que se utiliza para defender la supresión de la prórroga del mandato es aún más trascendente, aunque también más difícil de aprehender. Me refiero a la deslegitimación de los integrantes del órgano constitucional que desarrollan su actuación una vez agotado el mandato. A estos efectos, no es indiferente el tiempo que dure esta situación, pues no es lo mismo un retraso de unos pocos meses al que se mantiene durante años. Aunque es verdad que en cada renovación del Constitucional se ha incrementado el retraso, nunca podíamos imaginar que la demora se acercara a los tres años, e incluso pudiera solaparse con la siguiente renovación. Sin embargo, es la situación en la que nos

encontramos en la actualidad, sin parangón en la experiencia de los tribunales constitucionales de otros países y que, inevitablemente, ha provocado una crisis de legitimidad del TC.

La conclusión es, por tanto, la necesidad de modificar la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para eliminar la posibilidad de prórroga en el mandato de los magistrados, sustituyéndola por alguna de las opciones que nos ofrece la experiencia de otros países. Pero ¿en qué afecta esto a la pendiente sentencia del Constitucional sobre el Estatut de Catalunya? En primer lugar, mientras no se reforme la legislación, los magistrados con el mandato cumplido mantienen su competencia para actuar, y deben continuar haciéndolo. El problema no es de legalidad, sino de paulatina deslegitimación a medida que se alarga la prórroga del mandato. La legitimidad es un concepto difícil de manejar porque se mueve en el ámbito de lo político, a diferencia de la legalidad. Por tanto, la cuestión no es si un Tribunal prorrogado puede pronunciarse sobre el Estatut de Catalunya, sino cómo debe hacerlo.

La legitimidad, en cuanto concepto político, no se vincula al marco normativo sino a las circunstancias que concurren. Desde este plano pueden surgir dudas razonables sobre la actuación del Constitucional en el supuesto que nos ocupa. Según las informaciones publicadas en torno a los borradores de sentencia sobre el Estatut, un Tribunal con el déficit de legitimidad derivado de no haberse renovado dos años y medio después del plazo constitucionalmente establecido pretende declarar nulos y expulsar del ordenamiento preceptos de la norma institucional básica de una comunidad autónoma, pactada entre los representantes de su Asamblea legislativa y de las Cortes Generales y luego sometidos a referéndum, esto es, ratificados directamente por el cuerpo electoral. Es

la primera vez que el Constitucional puede declarar la inconstitucionalidad de preceptos estatutarios y de normas sometidas a referéndum, y puede hacerlo un TC con cuatro integrantes que cumplieron su mandato hace dos años y medio, entre ellos el ponente, más una vacante por fallecimiento no cubierta y un magistrado recusado. Resulta sorprendente que, en estas circunstancias, pretendan buscarse escuálidas mayorías en lugar de “explorar las posibilidades interpretativas de los preceptos cuestionados”, como tantas veces ha dicho y hecho el Tribunal Constitucional, y parecería especialmente adecuado en este caso.

*José Antonio Montilla Martos es catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Granada