

II. EL FUNDAMENTO DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: LA DUDA DE CONSTITUCIONALIDAD

Una vez identificado el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad hay que examinar el elemento en que encuentra su fundamento la decisión del órgano judicial de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, esto es, la existencia de una duda sobre la constitucionalidad de una norma con rango de ley aplicable y relevante en el proceso. Si la cuestión de inconstitucionalidad es un procedimiento de control de constitucionalidad puesto a disposición de los órganos judiciales con la finalidad de que en los supuestos en que un juez deba aplicar en un proceso una norma con rango de ley que considere que puede ser contraria a la Constitución acuda ante el Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre esa posible contradicción con la Constitución, la duda de constitucionalidad constituye la condición lógica que motiva el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

La cuestión de inconstitucionalidad sólo cobra sentido, en consecuencia, cuando el juez se encuentra ante una discordancia entre Constitución y norma con rango de ley aplicable en el proceso que no puede salvar por otros medios que acudiendo al Tribunal Constitucional. Esa discordancia que el juez advierte tendrá como presupuesto una determinada interpretación tanto de la norma que se pretende cuestionar como del precepto constitucional que se considera vulnerado, y en este sentido la interpretación en tanto que presupuesto de la duda de constitucionalidad condiciona la decisión del juez sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. La interpretación de la norma y la duda de constitucionalidad son así elementos íntimamente conectados que motivan que en el examen de la duda de constitucionalidad que aquí se pretende realizar se haga referencia a esa previa interpretación de la norma y a la forma en que puede

condicionar la decisión del juez sobre la posible inconstitucionalidad de la norma.

En el análisis de la duda de constitucionalidad el Capítulo se ordena en seis apartados. En el primer apartado se hace referencia al alcance de la duda de constitucionalidad. En el segundo se examina la necesidad de que la duda de constitucionalidad sea una duda del juez que ha de decidir el proceso. El tercer y cuarto apartado pretenden poner de manifiesto si es posible que la duda de constitucionalidad sea considerada, respectivamente, una duda interpretativa o una duda sobre la interpretación de la norma realizada por otros órganos judiciales. El quinto apartado analiza en que sentido la búsqueda de una interpretación conforme puede actuar como límite de la duda de constitucionalidad. Finalmente, el sexto apartado, examina cómo la vinculación a la previa interpretación de la norma por el Tribunal Constitucional condiciona la duda de constitucionalidad.

En relación con el alcance de la duda de constitucionalidad se trata de establecer si para que el juez acuerde plantear la cuestión de inconstitucionalidad es necesario que esté convencido de la contradicción entre Constitución y norma que se pretende cuestionar o si es suficiente la existencia de una duda sobre la posibilidad de esa contradicción. Así, se intenta llegar a alguna conclusión sobre el papel que se atribuye al juez en la constatación de una posible vulneración del texto constitucional por una de las normas con rango de ley que deba aplicar en el curso de un proceso.

En el intento de delimitar la duda de constitucionalidad hay también que examinar si el juez cuando decide plantear la cuestión de inconstitucionalidad tiene que considerar que la norma puede ser contraria a la Constitución, o si, sin necesidad de asumir la duda de constitucionalidad como propia, es suficiente la

instancia de alguna de las partes del proceso, la decisión de otro órgano judicial de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sus anteriores decisiones de plantear la cuestión en relación con la misma norma, o el planteamiento de una autocuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional.

Los apartados tercero y cuarto encuentran su justificación en el hecho ya mencionado de que la duda de constitucionalidad tiene como presupuesto una previa interpretación de la norma. Esto lleva a examinar si el juez puede plantear la cuestión de inconstitucionalidad con el objeto de que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la interpretación de la norma, o si la duda de constitucionalidad puede recaer sobre la interpretación de la norma que hayan realizado otros órganos judiciales cuando sea una interpretación que vincula al juez en la decisión del proceso, o cuando sea una interpretación fijada por el Tribunal Supremo.

El examen de la interpretación conforme como posible límite de la duda de constitucionalidad, encuentra su razón de ser en que el art. 5.3 LOPJ establece que “procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional”. Por tanto, hay que pronunciarse sobre si la posibilidad de que el juez interprete la norma de manera conforme con la Constitución actúa como límite lógico al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad o es un límite procesal que impide al juez afirmar la existencia de una duda de constitucionalidad y, en consecuencia, plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

El último apartado tiene presente que de acuerdo con el art. 5.1 LOPJ que dispone que “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las

leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”, los órganos judiciales no pueden obviar la interpretación que de la norma haya realizado el Tribunal Constitucional, y en este sentido se analiza cómo las diferentes resoluciones del Tribunal Constitucional vinculan al juez en el momento de decidir si una norma puede ser o no contraria a la Constitución.

1. La duda de constitucionalidad: ¿duda o convicción sobre la inconstitucionalidad de la norma?

El artículo 163 de la Constitución establece que “cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional”¹, y en términos prácticamente idénticos se expresa el artículo 35.1 de la LOTC. Por tanto, si en el ánimo del juez existe una duda sobre la constitucionalidad de una de las normas

¹ El texto del art. 154 del anteproyecto de Constitución dispuso que “cuando algún juez o tribunal de oficio considere en algún proceso que una norma legal invocada pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional para que decida sobre la constitucionalidad de aquélla”. No obstante, el informe de la Ponencia, sin que ello fuese el resultado de aprobar alguna enmienda, estableció que la cuestión se plantearía cuando se considerase inconstitucional una ley, lo que implicaba pasar de la posible contradicción con la Constitución a la necesidad de que existiese una convicción sobre la inconstitucionalidad de la norma. Frente a dicha modificación, en el debate en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas se presentó una enmienda del Grupo Parlamentario Unión de Centro Democrático, defendida por Alzaga Villamil, en la que se estimaba que la expresión “considere inconstitucional una ley” implicaba que el juez o tribunal debía tener la certeza de que la ley era inconstitucional, lo que en su opinión era una forma de atribuir el juicio de constitucionalidad a los Tribunales ordinarios, defendiendo así que se volviese a establecer que el juez plantearía la cuestión cuando considerase que la norma podía ser contraria a la Constitución, sin necesidad de estar convencido de ello. El Dictamen de la Comisión, acogiendo la referida enmienda, volvió a establecer que la cuestión de inconstitucionalidad podría plantearse cuando el juez o tribunal considere que la norma puede ser contraria a la Constitución, y así se mantuvo hasta la redacción del definitivo art. 163 de la Constitución. Por tanto, puede afirmarse que los constituyentes rechazaron la opción de que el juez hubiese de estar convencido de la inconstitucionalidad de la norma, estimando suficiente que el juez considerase que la norma puede ser contraria a la Constitución, *Constitución Española, Trabajos parlamentarios*, edición preparada por F. SAINZ MORENO, Publicaciones de las Cortes Generales, Madrid, 1980, pp. 1719-1720

aplicables en el proceso tendrá sentido la suspensión del proceso y la decisión de acudir ante el Tribunal Constitucional para que confirme o no la misma. Pero además si existe dicha duda el juez tiene la obligación de plantear la cuestión, salvo en los supuestos examinados en el Capítulo I², porque no le está permitido aplicar en el proceso aquellas leyes que, en su opinión, no resulten conformes con la Constitución³, ni puede dejar de aplicarlas sin que previamente el Tribunal Constitucional haya confirmado su inconstitucionalidad (SSTC 14/81/1, 17/81/1, 23/88/2, 67/88/7, 73/2000/2, AATC 664/85/1)⁴, ni aunque esté absolutamente

² Asimismo es posible que un órgano judicial inaplique una ley por entenderla derogada, sin perjuicio de que, como advierte E. ALONSO GARCIA, “El control por el Tribunal Constitucional del sistema español de fuentes del derecho a través del art. 24 de la Constitución (Comentario sobre diversas líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional sugerido por la lectura de la sentencia 23/1988, de 22.02 [Sala primera, BOE de 18.03.87]”, op.cit., p. 199, el juez haya realizado una interpretación errónea respecto a la derogación de la norma. La vigencia no responde así a los mismos parámetros que la validez de las normas, la determinación de la primera entra dentro de las funciones de la jurisdicción ordinaria y a ésta corresponde únicamente, habiendo declarado el Tribunal Constitucional que no es posible plantear una cuestión de inconstitucionalidad con el objeto de que él declare si es o no posible entender que la norma que se cuestiona ha sido derogada, porque corresponde a los órganos judiciales constatar la derogación de las normas (SSTC 23/88/2, 113/89/4, 238/92/1, 158/93/1), lo que sólo podrá ser revisado por el Tribunal Constitucional cuando resulte manifiestamente desprovisto de todo fundamento (SSTC 83/84/1, 158/93/1), mientras que la determinación de la validez es una función que la Constitución atribuye en exclusiva al Tribunal Constitucional, no pudiendo los órganos judiciales en base a una supuesta inconstitucionalidad de la norma optar por su aplicación

³ En este sentido ALMAGRO NOSETE, J., *Justicia Constitucional (Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989, p. 221; PÉREZ TREMPES, P., *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, CEC, Madrid, 1985, p. 127; DE OTTO, I., *Estudios sobre el poder judicial*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989, p. 71

⁴ Así en la STC 17/81/1 el Tribunal Constitucional dice que si bien “la estricta aplicación del principio de jerarquía permitiría al juez resolver el dilema en que lo situaría la eventual contradicción entre la Constitución y la Ley con la simple inaplicación de ésta(...) ello hubiere implicado someter la obra del legislador al criterio tal vez diverso de un elevado número de órganos judiciales, de donde podría resultar, entre otras cosas, un alto grado de inseguridad jurídica. El constituyente ha preferido, para evitarlo, sustraer al Juez ordinario la posibilidad de inaplicar la Ley que emana del legislador constituido, aunque no la de cuestionar su constitucionalidad ante este Tribunal que en cierto sentido es así, no sólo defensor de la Constitución, sino defensor también de la ley(...) La supremacía de [la Constitución] obliga también a los jueces y tribunales a examinar, de oficio o a instancia de parte, la posible inconstitucionalidad de las leyes en las que en cada caso concreto hayan de apoyar sus fallos, pero en defensa, como antes se dice, de la dignidad de la ley emanada de la representación popular, el juicio adverso a que tal examen pueda eventualmente conducirlos no los faculta para dejar sin más de aplicarlas, sino sólo para cuestionarlas ante este Tribunal.”. Posteriormente en la STC 23/88, resolutoria de un recurso de amparo, el Tribunal Constitucional tuvo ocasión de examinar un caso concreto en que el Tribunal Central de Trabajo entendió que el art. 12 de la Ley 35/80 no era aplicable en el proceso por juzgar que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, era contrario al artículo 14 CE; la decisión del Tribunal Constitucional fue la de estimar el amparo y declarar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva porque el órgano judicial

convencido de que el Tribunal Constitucional confirmaría su decisión sobre la inconstitucionalidad de la norma⁵, bien sea porque tiene una convicción subjetiva, bien porque en relación con supuestos análogos o incluso idénticos el Tribunal Constitucional haya declarado la inconstitucionalidad de la norma. El juez no puede aplicar directamente la Constitución, obviando lo dispuesto en la ley, puesto que ello supondría la imposición del juez sobre la ley, lo que no está permitido por la Constitución⁶.

Los órganos judiciales no pueden pronunciarse, en consecuencia, con carácter definitivo sobre la constitucionalidad de las normas que hayan de aplicar. Sin embargo, antes de proceder a la aplicación de las normas en el proceso ante ellos planteado deberán realizar un examen, siquiera interno, sobre la conformidad de las mismas con la Constitución, pudiendo plantear la cuestión

no estaba legitimado para inaplicar una norma posterior a la Constitución aunque la considerase contraria a la Constitución. Esta sentencia fue objeto de comentario por E. ALONSO GARCÍA, en “El control por el Tribunal Constitucional del sistema español de fuentes del derecho a través del art. 24 de la Constitución (Comentario sobre diversas líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional sugerido por la lectura de la sentencia 23/1988, de 22.02 [Sala primera, BOE de 18.03.87], *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 24, 1988, pp. 191-210

⁵ No se comparte la tesis de F. SANTAOLALLA que defiende que si los órganos judiciales están convencidos de la inconstitucionalidad de la norma pueden inaplicarla sin necesidad de plantear la cuestión, puesto que la expresión “pueda ser contraria” del art. 163 CE implica una duda sobre la constitucionalidad, y si esa duda no existe por estar el juez convencido de la inconstitucionalidad de la norma no debe someterla a consideración del Tribunal Constitucional, ya que de acuerdo con el art. 9.1 CE el juez está vinculado a la Constitución antes que a la ley, máxime si la considera, sin lugar a dudas, inconstitucional, “Vinculación de la Constitución y control de las leyes”, *Revista de las Cortes Generales*, num. 5, 1985, pp. 202, 204, 209

⁶ En este sentido, M.A. APARICIO PÉREZ declara que los órganos judiciales “disponiendo de ley, no pueden, simplemente, aplicar la Constitución, sino que tienen que acudir al Tribunal Constitucional para que sea éste y no ellos quien aplique la Constitución, es decir, quien declare qué norma y en qué condiciones es aplicable al caso controvertido”, “La aplicación de la Constitución por los Jueces y la determinación del objeto del amparo constitucional”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, num. 3, 1989, p. 65. Por su parte, J. JIMENEZ CAMPO manifiesta en relación con la regulación por ley de los derechos fundamentales que “si la ley ha realizado ya la integración y ajuste entre derechos y bienes, esa delimitación ha de ser asumida por el juez, sin perjuicio de la posibilidad de dudar que la Constitución le ofrece (art. 163) y con independencia de que los enunciados legales deban ser interpretados, no jerarquizados, a la luz de la Constitución. Una ponderación directa de la Constitución *contra legem* no es sino la elusión pura y simple de la cuestión de inconstitucionalidad o, dicho de otro modo, la imposición del juez sobre la ley, que la Constitución no admite”, *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, p. 55

de inconstitucionalidad si tienen una duda sobre la constitucionalidad de alguna de las normas aplicables. Como dice el Tribunal Constitucional “el órgano judicial, sometido a la ley y a la Constitución, en el momento de la aplicación de una norma cuya constitucionalidad se cuestiona, puede y debe realizar un examen previo de constitucionalidad que, sin embargo, no tiene por qué ser explícito” (STC 67/88/7).

La afirmación de que para que el juez pueda plantear la cuestión de inconstitucionalidad es necesario que dude de su constitucionalidad resulta, no obstante, insuficiente para comprender el alcance de la duda de constitucionalidad. Esto motiva que deba intentarse una delimitación del alcance que debe tener dicha duda para justificar el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

La mayoría de la doctrina toma como referente en el estudio del alcance de la duda de constitucionalidad los ordenamientos alemán e italiano, intentando aproximar el modelo español a alguno de estos dos modelos⁷. Así, se encuentran

⁷ En el ordenamiento alemán el art. 100.1 de la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949 dispone que la cuestión de inconstitucionalidad se planteará cuando el juez considere que la ley es inconstitucional, lo que implica exigir una absoluta convicción sobre la inconstitucionalidad de la ley, dado que cuando el órgano judicial acuerda plantear la cuestión es porque no le cabe duda de que la norma es contraria a la Constitución, RODRÍGUEZ MERINO, A., “Consideraciones en torno al planteamiento de la denominada ‘cuestión de inconstitucionalidad’ (Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de junio de 1981)”, *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, Universidad de Palma de Mallorca, num. 5, 1983, p. 70; WEBER, A., “La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria en Alemania”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 7, 1999, p. 47. Por el contrario, en el ordenamiento italiano el art. 1 de la Ley n.1/48, de 9 de febrero, establece que la cuestión de inconstitucionalidad podrá plantearse ante la Corte Constitucional cuando no sea considerada por el juez como manifiestamente infundada. Este requisito es reiterado en el art. 23 de la Ley n. 87/53, de 11 de marzo. El juez, de acuerdo con esos preceptos, debe realizar un juicio negativo sobre la no manifiesta falta de fundamento respecto a la posible inconstitucionalidad de la norma, lo que en sentido positivo implica que el juez tiene que considerar que la cuestión tiene un mínimo fundamento que justifica su remisión a la Corte Constitucional, AZZARITI, G., “Gli effetti delle pronunze sulla costituzionalità delle leggi”, *Rivista di Diritto Processuale*, 1950, p. 187; PIZZORUSSO, A., *Lecciones de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984, p. 36; CRISAFULLI, V., *Lezione di Diritto Costituzionale*, CEDAM, Padova, 1984, p. 294; ZAGREBELSKY, G., “Processo costituzionale”, *Enciclopedia di Diritto*, XXXVI, Giuffrè editore, Milano, 1987, p. 591; GARDINO, A., *Giudizi e Corte*

posiciones que consideran que el modelo español se aproxima al alemán, otras que lo aproximan al italiano, y aquellas que adoptan una posición intermedia.

Entre los primeros, se estima que el órgano judicial debe realizar un examen sobre la constitucionalidad de la norma que le lleve al convencimiento de que la norma es contraria a la Constitución, no siendo suficiente una mera duda. Por tanto, la duda de constitucionalidad exige una convicción del juez respecto a la inconstitucionalidad de la norma que pretende cuestionar⁸.

Costituzionale nel sindacato sulle leggi, gli "elementi diffusi" del nostro sistema di giustizia costituzionale, Giuffrè editore, Milano, 1988, p. 49; SORRENTINO, F., *Lezioni sulla giustizia costituzionale*, Giappichelli editore, Torino, 1993, p. 55; CERRI, A., *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè editore, Milano, 1997, p. 88; ROMBOLI, R., "Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale", *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, G. Giappichelli editore, Torino, 1996, p. 39; GAMBINO, S., "La jurisdicción constitucional de las leyes. La experiencia italiana desde la óptica comparada", *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 286; ROLLA, G., "El control de constitucionalidad en Italia. Evolución histórica y perspectivas de reforma", *Cuadernos de Derecho Público*, num. 3, 1998, p. 150

⁸ J.M. SALA ARQUER defiende que el juez debe realizar un examen "todo lo profundo y complejo que sea necesario" para decidir si la norma puede o no ser contraria a la Constitución, "Consideraciones sobre la cuestión de inconstitucionalidad", *Tribunal Constitucional*, Vol. III, IEF, Madrid, 1981, p. 2454; J. AROZAMENA SIERRA sostiene que el juez debe fundadamente estimar que la norma es inconstitucional, por lo que la cuestión no se plantea sobre la base de una duda, sino sobre un juicio provisorio de inconstitucionalidad, "El recurso de inconstitucionalidad", en *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, IEF, Madrid, 1981, p. 160; P. SAAVEDRA GALLO estima que la cuestión ha de plantearse cuando el juez considera que la norma es inconstitucional, no siendo suficiente la duda, *La duda de constitucionalidad (soluciones procesales para la aplicación de la ley constitucional al caso concreto)*, El Almendro, Córdoba, 1985, p. 154; A. RODRÍGUEZ MERINO considera que el modelo español es más próximo al alemán, porque el término "considerar" implica un juicio de valor que ha de realizar el órgano judicial sobre la constitucionalidad de la norma, no pudiendo limitarse a un simple análisis respecto a si la cuestión es manifiestamente fundada o no, ya que no actúa como filtro de las peticiones de las partes, sino que debe estimar o juzgar que la norma es inconstitucional o dudar razonablemente de su constitucionalidad, "Consideraciones en torno al planteamiento de la denominada 'cuestión de inconstitucionalidad' (Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de junio de 1981)", op.cit., pp. 71, 75; también J. GARCÍA ROCA sostiene que el juez debe tener serias dudas sobre la constitucionalidad de la norma, "El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el juez ordinario: el caso del juez civil", *Revista de las Cortes Generales*, num. 27, 1992 p. 112; por último, A. DE CABO DE LA VEGA defiende que cuando el art. 163 de la Constitución establece que para poder plantear la cuestión de inconstitucionalidad es necesario que el órgano judicial considere que la norma pueda ser contraria a la Constitución, la duda del juez comporta la certeza sobre la inconstitucionalidad de la norma, "Art. 163. La cuestión de inconstitucionalidad", *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, EDERSA, Madrid, 1999, p. 286

Los que defienden la segunda posición consideran que el juez puede plantear la cuestión cuando tenga una simple duda sobre la constitucionalidad de la norma⁹, o su duda no sea notoria o manifiestamente infundada¹⁰, siendo suficiente un juicio hipotético sobre la inconstitucionalidad de la norma¹¹, sin necesidad de que el juez esté convencido de su inconstitucionalidad¹².

Por último, entre los que defienden un modelo intermedio se considera que la duda de constitucionalidad ha de ser una duda razonable y fundada, no siendo suficiente una simple duda, ni necesaria una convicción sobre la inconstitucionalidad de la norma¹³.

⁹ G. TRUJILLO señala que la simple duda puede motivar que el juez remita la cuestión al Tribunal Constitucional, “Juicio de legitimidad e interpretación constitucional: cuestiones problemáticas en el horizonte constitucional español”, *Revista de Estudios Políticos*, num. 7, 1979, p. 152

¹⁰ J.A. XIOL RIOS opina que es necesario que el juez tenga dudas de relativa consistencia sobre la inconstitucionalidad de la norma, siendo el límite que las dudas no sean notoria o manifiestamente infundadas, “Un supuesto de inadmisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad por deficiente motivación de la providencia de remisión (comentario a la Sentencia del TC en Italia de 13.03.80, n. 27)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num.1, 1981, p. 284

¹¹ A. RIBAS MAURA considera que el juez puede emitir un juicio hipotético no terminante sobre la inconstitucionalidad de la norma, por lo que no es necesario que esté convencido de su inconstitucionalidad *La cuestión de inconstitucionalidad*, Civitas, Madrid, 1991, p. 84; P.M. LARUMBE BIURRUN defiende de manera expresa que el sistema español se acerca más al modelo italiano, ya que lo dispuesto en el art. 163 CE da un amplio margen al Juez o Tribunal, obligándole sólo a dar un juicio hipotético de por qué la Ley puede ser inconstitucional, no que lo sea, “Comentarios en torno a las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por los órganos judiciales”, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor García de Enterría*, Vol. IV, Civitas, Madrid, 1991, p. 3058

¹² S. GALEOTTI- B. ROSSI sostienen que, de acuerdo con el art. 163 CE, no es necesario que el juez esté convencido del fundamento de la cuestión, sino que es suficiente que tenga dudas sobre la constitucionalidad de la norma “El Tribunal Constitucional en la nueva Constitución española”, en *REP*, num.7, 1979, pp. 134-135

¹³ F. RUBIO LLORENTE considera que la duda debe ser una duda de “manifesta fondatezza”, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, *La forma del poder*, CEC, Madrid, 1993, p. 474; J. ALMAGRO NOSETE estima que el juez debe dudar razonablemente sobre la constitucionalidad de la ley, no siendo necesaria una convicción sobre la inconstitucionalidad, *Justicia constitucional, (Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)*, op.cit., pp. 221-222; P. PÉREZ TREMPES, se muestra partidario de situar el modelo español en una posición intermedia entre la italiana y la alemana, en que el juez puede dudar o bien estar convencido de la inconstitucionalidad de la norma, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op.cit., pp. 139, 144

Por su parte, el Tribunal Constitucional en una de sus primeras sentencias, la STC 17/81/1, trató de establecer el alcance de la duda de constitucionalidad, declarando que “la regulación constitucional (art. 163 de la Constitución) y legal (art. 35.1 de la LOTC) de la cuestión de inconstitucionalidad no requiere como condición necesaria y suficiente para su planteamiento, como ocurre en algún otro sistema, la de que el Juez o Tribunal no considere como manifiestamente infundada una cuestión suscitada por alguna de las partes del proceso. Los preceptos indicados condicionan el planteamiento al hecho de que el órgano judicial considere, esto es, estime o juzgue, que la norma es inconstitucional, lo que si bien puede entenderse que no impone a aquél una afirmación de inconstitucionalidad y permite que el planteamiento se haga en los casos de duda, de indeterminación entre dos juicios contradictorios, sí exige que el razonamiento que cuestiona la constitucionalidad haya de exteriorizarse, proporcionando los elementos que llevan al mismo (...) No puede el juez, ni remitirse a las dudas que en cuanto a la constitucionalidad de una norma hayan expresado las partes, ni limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin dar las razones que la abonan, pues ni las partes de un proceso ordinario están legitimadas para proponer la cuestión ante el Tribunal Constitucional, ni la decisión de éste es posible sino como respuesta a las razones por las que los órganos del poder judicial dudan, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de Ley”¹⁴.

De dicha sentencia resulta que el Tribunal Constitucional sostiene que en el ordenamiento español se ha optado por un modelo intermedio entre el italiano y

¹⁴ Esta posición del Tribunal Constitucional sobre la duda de constitucionalidad ha sido mantenida de manera constante en sus posteriores decisiones, así SSTC 83/83/1, 103/83/1, 105/88/2, 126/97/3, ATC 158/93/único, sobre la necesidad de que la duda deba ser razonable y suficiente; SSTC 22/81/3, 8/82/3, 106/86/3, 126/87/3, 3/93/1, 161/97/3, ATC 493/86/1, 331/92/1 en relación con la necesidad de motivar la duda de constitucionalidad, exponiendo las razones que la justifican

el alemán, ya que no basta con considerar la duda sobre la constitucionalidad de la norma como no manifiestamente infundada, pero tampoco es necesaria una absoluta convicción sobre su inconstitucionalidad, sino que se exige una duda razonable y suficiente¹⁵, que debe ser exteriorizada por el órgano judicial, poniendo de manifiesto las razones que justifican que estime que la norma puede ser inconstitucional, porque sólo a través de la exposición de esas razones podrá el Tribunal Constitucional controlar si la duda de constitucionalidad tiene un mínimo fundamento. No obstante, será en el Capítulo IV, en el examen de los requisitos del auto de planteamiento, cuando se hará referencia a la necesidad de exponer los argumentos que justifican la duda de constitucionalidad.

De acuerdo con lo expuesto hasta ahora, la principal dificultad que presenta el intento de delimitar el alcance de la duda de constitucionalidad, como ponen de manifiesto las dispares posiciones doctrinales, es que dicha duda tiene su origen en una concepción subjetiva del juez sobre el sentido de la norma¹⁶, por lo que es difícil tratar de objetivar algo que está en el ánimo del juez. La valoración del órgano judicial sobre la posible inconstitucionalidad de la norma se realiza en su fuero interno y sólo tiene un reflejo indirecto en el auto de planteamiento si finalmente decide plantear la cuestión. De esta forma, como advierte Pérez Tremps, tratar de dar soluciones generales como decir que en Alemania se precisa que el juez deba pensar que la ley es inconstitucional, mientras que en España basta con una duda, es estéril, porque el juicio que el

¹⁵ Así, J. JIMÉNEZ CAMPO señala que la cuestión es viable “no sólo cuando el órgano judicial asevera ante el Tribunal la inconstitucionalidad del precepto legal, sino también cuando duda de su validez”, “El control de constitucionalidad de la ley en el derecho español”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1998, p. 86

¹⁶ Carácter subjetivo que ponen de manifiesto P. PÉREZ TREMPs, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *op.cit.*, p. 140; y J. JIMÉNEZ CAMPO, “El control de constitucionalidad de la ley en el derecho español”, *op.cit.*, p. 69.

juez realiza sobre el fundamento de la supuesta inconstitucionalidad de una ley es siempre un juicio discrecional¹⁷.

Pero de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional resulta que dicha duda de constitucionalidad ha de ser una duda razonable y suficiente, porque sólo en ese caso cobra sentido el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, así frente a la mera duda subjetiva, el juez debe objetivar su duda de constitucionalidad. Y si bien *a priori* no puede decirse cuando existe una duda razonable, es obvio que el hecho de que el juez deba argumentar en el auto de planteamiento la duda de constitucionalidad, exponiendo las razones que le llevan a considerar que la norma es contraria a la Constitución, implica que la duda deberá ser una duda fundamentada. De esta forma, la argumentación de la duda de constitucionalidad no es un mero requisito procesal sino que es el elemento que actúa como garantía de que el juez ha realizado un previo examen que le ha llevado a la conclusión de que la norma que cuestiona puede ser contraria a la Constitución, permitiendo al Tribunal Constitucional controlar si la duda es razonable.

2. La duda de constitucionalidad es una duda propia del órgano judicial

La decisión del órgano judicial de plantear la cuestión de inconstitucionalidad requiere, según el Tribunal Constitucional, que asuma la duda de constitucionalidad como propia, no pudiendo remitirse a la duda que, en su caso, le haya sugerido alguna de las partes, o a la duda planteada por otros órganos judiciales. De esta forma, es al juez que conoce del proceso al que corresponde en exclusiva afirmar que una norma aplicable en el proceso puede ser contraria a la Constitución.

¹⁷ PÉREZ TREMP, P., *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *op.cit.*, p. 140

2.1. La inexistencia de vinculación a la duda de constitucionalidad de las partes del proceso

Sin perjuicio de que en el próximo Capítulo se hará referencia a la instancia de parte, hay que decir en este subapartado que aunque alguna de las partes del proceso inste al juez a plantear la cuestión de inconstitucionalidad sólo cuando el juez dude de la constitucionalidad de la norma cobra sentido la decisión de acudir ante el Tribunal Constitucional (SSTC 17/81/1, 106/86/2, 127/87/3, 76/90/1, 301/93/1, ATC 158/93/único). Por tanto, no es suficiente con que una de las partes dude de la constitucionalidad de alguna norma para que el juez deba plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puesto que dicho planteamiento sólo procederá si el juez asume dicha duda como propia¹⁸. Como ha declarado el Tribunal Constitucional, aunque “las dudas sobre la constitucionalidad pueden surgir espontáneamente en el proceso hermenéutico que el órgano judicial realice” o “pueden haber sido suscitadas al órgano judicial por la petición razonada de las partes”, en este último caso deberán ser “asumidas por el juzgador” (ATC 791/84/3). Así, la cuestión sólo se planteará “cuando el órgano decisor albergue dudas acerca de la validez de una ley de la que dependa el fallo, pero no cuando estas dudas inquietan sólo a las partes” (ATC 301/85/3, en sentido similar los AATC 10/83/2, 204/85/4), puesto que “de conformidad con lo dispuesto en el art. 35 LOTC no puede exigirse el planteamiento de dicha cuestión [al órgano judicial] cuando [éste] no ha tenido dudas respecto de la

¹⁸ En este mismo sentido P.M. LARUMBE BIURRÚN entiende que siempre corresponde al órgano judicial plantear la cuestión y sólo podrá hacerlo cuando tenga una duda razonable sobre la constitucionalidad de la ley, “Comentario en torno a las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por los órganos judiciales”, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje a García de Enterría*, Vol. IV, Civitas, Madrid, 1991, p. 3060. Por su parte, M. SÁNCHEZ MORÓN sostiene que es necesario que el órgano judicial adopte “una postura activa, no sólo una duda negativa, vacía de contenido, limitándose a traer ante el Tribunal Constitucional las alegaciones de parte, sin hacerlas suyas”, “La legitimación activa en los procesos constitucionales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 9, 1983, p. 31

constitucionalidad de las normas aplicadas” (SSTC 21/91/3, 22/91/3). La Constitución ha confiado exclusivamente a los órganos judiciales “el efectivo planteamiento de [la cuestión] cuando, de oficio o a instancia de parte, aprecien dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable al caso que deben resolver” (SSTC 133/87/1, 119/91/2, 151/91/2), por lo que “el art. 35 de la LOTC no obliga a que un órgano judicial plantee la cuestión cuando se lo pida una parte” (AATC 10/83/2, 878/87/único, SSTC 133/87/1, 119/91/2, 130/94/2), siendo la decisión de suscitar la cuestión de inconstitucionalidad(...) prerrogativa exclusiva e irrevisable del órgano judicial” (SSTC 148/86/3, 23/88/1, 67/88/7, 206/90/2, 119/91/2, 62/92/3, 130/94/2, 159/97/5A, 119/98/6, 137/98/3).

La duda de constitucionalidad ha de ser asumida por el órgano judicial, porque éste no actúa como mero filtro de la instancia de parte. En este sentido hay que tener presente que si bien en todo proceso judicial cuando las partes alegan la aplicación de una norma que consideran relevante para decidir cuestiones sustantivas o cuestiones formales, parten de una determinada interpretación de esa norma que les permite subsumir el supuesto de hecho en la misma, el principio *iura novit curia* y la previsión del art. 117.3 CE comportan que el juez no se encuentre vinculado ni a las normas que hayan sido alegadas por las partes como aplicables, ni a la interpretación que las mismas propongan de esas normas, puesto que como ha declarado reiteradamente el Tribunal Constitucional “la selección de las normas aplicables a un supuesto controvertido y su interpretación es competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales ordinarios (art. 117.3 C.E.)” (STC 237/93/3).

Si se traslada esa posible interpretación de las normas legales por las partes del proceso al ámbito de la interpretación constitucional, esto es, a la adecuación de esas normas a la Constitución, resulta difícil sostener que las partes puedan imponer al juez bien una interpretación conforme al texto

constitucional de alguna de las normas aplicables en el proceso, bien una interpretación que haga necesario el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Nada impide, en principio, que el juez pueda discrepar de la interpretación conforme propuesta y considerar que la única interpretación plausible de la norma resulta contraria a la Constitución, acordando en consecuencia el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad; pero asimismo puede estimar que la norma que alguna de las partes considera contraria a la Constitución es susceptible de una interpretación conforme que hace innecesario el planteamiento de la cuestión¹⁹. Como dice el Tribunal Constitucional en el ATC 272/91/3 las partes “no pueden (...), en modo alguno, negar la libertad del Juez para interpretar la Ley y la Constitución y para extraer de esa interpretación la conclusión, acertada o no, de que hay una colisión entre ambas de la que resulta la invalidez del precepto legal”.

De esta forma, si la duda de constitucionalidad del órgano judicial constituye el fundamento que determina el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el juez no se limitará a controlar si la duda que le insinúa alguna de las partes tiene o no un mínimo fundamento, sino que para que acuerde plantear la cuestión es necesario que efectivamente dude de la constitucionalidad de la norma, y así lo entiende el Tribunal Constitucional cuando declara, en una de sus primeras sentencias, que “la regulación constitucional (art. 163 de la Constitución) y legal (art. 35.1 de la LOTC) de la cuestión de inconstitucionalidad no requiere como condición necesaria y suficiente para su planteamiento, como ocurre en algún otro sistema, la de que el juez o tribunal no

¹⁹ Como bien destaca J. JIMÉNEZ CAMPO la solicitud de las partes no obliga al órgano judicial a plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ni esa posibilidad es concebible porque en ese caso el juez dejaría de ser intérprete de la ley y de la Constitución, “El control de constitucionalidad de la ley en el derecho español”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, McGraw-Hill, Madrid, 1998, p. 69; “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 53, 1998, p. 55

considere como manifiestamente infundada una cuestión suscitada por alguna de las partes del proceso” (STC 17/81/1).

El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en consecuencia, “tiene como condición necesaria la de la existencia de la duda en el ánimo del juzgador” porque “cuando tal duda no existe es claro que ni puede ni debe suscitarse” (ATC 275/83/2). Así “la configuración de las cuestiones de inconstitucionalidad como instrumento cuya utilización depende exclusivamente de la libre voluntad del órgano judicial” motiva que no exista “intervención alguna del poder dispositivo de las partes y del Ministerio Fiscal” (STC 166/86/4), “y aun cuando la parte puede proponer que se plantee la cuestión, la decisión del juez al respecto seguirá siendo libre, y la cuestión misma seguirá siendo un instrumento a disposición del juez y no de la parte que lo pidió” (ATC 767/86/1, en un sentido similar STC 17/81/1, AATC 10/83/2, 301/85/único, 336/85/único, 939/85/único). La duda de constitucionalidad de las partes no vincula así al órgano judicial, y si bien ello no es resultado de un poder absoluto de los órganos judiciales sobre la interpretación de las normas que aplica, encuentra su fundamento en el hecho de que son los órganos judiciales los que han de decidir el conflicto ante ellos planteados mediante la aplicación de normas jurídicas, y ello supone que es a ellos a los que corresponde decidir si una de las normas que ha de aplicar puede ser contraria a la Constitución, sin perjuicio, como luego se verá de que deban ofrecer una respuesta motivada a la instancia de parte.

2.2. La inexistencia de vinculación a la duda de constitucionalidad de otros órganos judiciales

Sin perjuicio de que otro órgano judicial haya planteado la cuestión de inconstitucionalidad, si el órgano judicial que ha de decidir el proceso no duda de

la constitucionalidad de la norma aplicable y entiende que cabe una interpretación conforme a la Constitución, no es posible que plantee la cuestión de inconstitucionalidad²⁰, habiendo declarado el Tribunal Constitucional que el rechazo a plantear la cuestión es válido aunque otros jueces o tribunales hayan planteado la cuestión en relación con la misma norma que el juez opta por aplicar (SSTC 130/94/2, 159/97/5B, AATC 336/85/único, 379/86/3)²¹.

En este sentido, si bien la publicación de la providencia mediante la que se admite a trámite una cuestión de inconstitucionalidad tiene la función de poner en conocimiento de todos los demás órganos del Poder Judicial el planteamiento de la cuestión por cuanto pudiese influir en la decisión de asuntos entre ellos pendientes (ATC 132/83/único), eso no supone que por el hecho de que otros jueces hayan planteado una cuestión sobre un determinado precepto, el juez deba también plantearla, incluso aunque alguna de las partes en el proceso considere que el precepto es contrario a la Constitución, ni ello puede dar base a un recurso de amparo, alegando la vulneración del derecho a la igualdad (ATC 379/86/3), puesto que el planteamiento de la cuestión es una prerrogativa exclusiva de cada órgano judicial (STC 128/89/3).

²⁰ En opinión de A. RIBAS MAURA el órgano judicial no se encuentra vinculado por la decisión de plantear la cuestión que pueda adoptar algún Tribunal Superior, puesto que la opción de plantearla no puede ser objeto de ningún recurso, ni ser corregida por sus superiores en el orden jerárquico judicial (Art. 12.2 y 3 LOPJ), *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, p. 48. En un sentido similar LÓPEZ ULLA, J.M., *La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español, op.cit.*, pp. 59-60

²¹ En la misma línea la mayoría de la doctrina italiana sostiene que el hecho de que se esté tramitando una cuestión de inconstitucionalidad respecto a una norma que el juez deba aplicar en un proceso de su competencia no le obliga a que también plantee la cuestión, puesto que los órganos judiciales gozan de autonomía para decidir sobre el fundamento de la inconstitucionalidad de la norma, pudiendo optar bien por plantear la cuestión, bien por continuar la tramitación del proceso, PIERANDREI, F., “Corte Costituzionale”, *Enciclopedia del Diritto*, X, Giuffrè editore, Milano, 1962, pp. 954-955; CAPPELLETTI, M., *La pregiudizialità costituzionale nel processo civile*, Giuffrè editore, Milano, 1972, p. 200; ZAGREBELSKY, G., *La giustizia costituzionale in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1988, p. 114

2.3. La inexistencia de vinculación del órgano judicial a sus anteriores dudas de constitucionalidad

El hecho de que el órgano judicial deba asumir la duda de constitucionalidad como una duda propia debe hacerse también extensible a aquellos supuestos en que el juez previamente haya planteado la cuestión de inconstitucionalidad en relación con una norma que posteriormente deba aplicar en otro proceso. Así, en cada proceso el juez debe examinar si duda de la constitucionalidad de la norma, puesto que si no asume la duda sobre su constitucionalidad no podrá plantear la cuestión de inconstitucionalidad, habiendo declarado el Tribunal Constitucional que no se vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE, porque el órgano judicial haya cambiado su criterio respecto a la interpretación de la norma y a su posible inconstitucionalidad (STC 206/90/2). De esta forma, si el juez hubiese formulado con anterioridad dudas sobre la constitucionalidad de un precepto, ello no impide que pueda haberlas despejado posteriormente (STC 206/90/2), ni que pueda aplicar ese precepto, cuya constitucionalidad ya no cuestiona, por haber encontrado una interpretación conforme para resolver el proceso, siempre y cuando razone jurídicamente su cambio de criterio²².

Asimismo, no existe obstáculo para que variando su interpretación sobre la ley, acuerde cuestionar su constitucionalidad, aunque con anterioridad hubiese optado por aplicar la norma, ya que es posible un cambio de criterio sobre la conformidad con la Constitución de la norma aplicable, incluso si ello sucede en

²² Hay que entender que en este caso se está haciendo referencia a aquellos supuestos en que el juez ha planteado una cuestión de inconstitucionalidad pero todavía no ha sido decidida por el Tribunal Constitucional, puesto que si éste ya hubiese dictado sentencia la decisión del juez sobre la posible inconstitucionalidad de la norma se encontraría condicionada por esa sentencia, como se verá en el último apartado de este Capítulo

el mismo proceso, siempre y cuando el juez justifique porqué duda de la constitucionalidad de la norma (ATC 69/83/1, SSTC 222/92/2a, 157/93/1)²³.

2.4. La inexistencia de vinculación a la duda de constitucionalidad planteada a través de la autocuestión de inconstitucionalidad

Un supuesto específico en que algún sector de la doctrina considera que no es necesario que el juez asuma la duda de constitucionalidad como una duda propia es aquel en que el Tribunal Constitucional estima un recurso de amparo por considerar que la ley aplicada por el juez es contraria a la Constitución y eleva la autocuestión ante el Pleno.

Así Jiménez Campo opina que cuando se ha planteado una autocuestión de inconstitucionalidad se produce una excepción al hecho de que la duda sobre la constitucionalidad del precepto deba surgir del juez, por lo que en este caso ningún órgano judicial debiera excluir la duda de constitucionalidad, estando obligados a plantear la cuestión de inconstitucionalidad si han de aplicar la norma cuestionada por el Tribunal Constitucional²⁴. De esta forma, la solución acogida por Jiménez Campo implica que cuando una de las Salas estima que una norma puede resultar contraria a la Constitución, todos los jueces se encuentran

²³ En el supuesto decidido mediante la STC 222/92 el proceso del que traía causa la cuestión de inconstitucionalidad, había sido resuelto en un principio por sentencia del mismo órgano judicial que la planteó, en que aplicó el art. 58.1 LAU basándose en una determinada interpretación del mismo. Apelada la sentencia, la Audiencia Provincial declaró la nulidad de lo actuado y dispuso la retroacción de las actuaciones, entonces el juzgado acordó plantear la cuestión por considerar inconstitucional el art. 58.1 LAU, siendo admitida la cuestión por el Tribunal Constitucional. También en la cuestión inadmitida mediante el ATC 69/83, se observa un cambio de interpretación de la norma respecto a su posible inconstitucionalidad. Así, en un primer momento, una de las partes solicitó ante el magistrado de trabajo que se plantease la cuestión, pero éste optó por aplicar la norma; posteriormente la decisión del magistrado dictada en el incidente de ejecución fue recurrida ante el Tribunal Central de Trabajo, el cual declaró que habiendo el demandante solicitado que se plantease cuestión, el magistrado debería haberse pronunciado sobre ello, y en consecuencia decretó la nulidad de actuaciones; devueltas las actuaciones, el magistrado acordó plantear la cuestión de inconstitucionalidad

²⁴ JIMÉNEZ CAMPO, J., “El control de constitucionalidad de la ley en el derecho español”, op.cit., p. 69

vinculados a esa declaración de inconstitucionalidad y deben plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sin perjuicio de que posteriormente el Pleno no confirme la decisión de las Salas y acabe declarando que la norma no resulta contraria a la Constitución.

Por su parte, Mieres Mieres analiza las distintas opciones del órgano judicial ante la decisión del Tribunal Constitucional de plantearse una autocuestión de inconstitucionalidad, sin llegar a una conclusión definitiva sobre cuál debe ser la actuación del juez. En primer lugar, si el órgano judicial aplica la ley que ha sido objeto de una autocuestión de inconstitucionalidad considera que se genera desigualdad en la aplicación de la Constitución entre el recurrente en amparo y los sujetos a los que se aplica la ley. Si el juez opta por inaplicar la ley en base a la declaración en amparo de su contradicción con la Constitución, ello permitirá interponer un recurso de amparo por vulneración del artículo 24 CE, porque los jueces no pueden dejar de aplicar las leyes postconstitucionales que todavía están vigentes (STC 23/88), aunque cuando se decidiese el amparo probablemente ya se habría resuelto la autocuestión y si es estimatoria se debería anular la sentencia del juez para que volviese a decidir en el mismo sentido, no aplicación de la ley inconstitucional. Por último, si se opta porque todos los jueces tengan que plantear la cuestión de inconstitucionalidad se producirá una acumulación de cuestiones ante el Tribunal Constitucional que repercutirán negativamente en el consumo de tiempo para el Tribunal²⁵.

En este trabajo no puede compartirse la posición de Jiménez Campo. Es evidente que la decisión del Tribunal Constitucional de plantear una autocuestión de inconstitucionalidad implica poner en duda la presunción de

²⁵ MIERES MIERES, L.J., *El incidente de constitucionalidad en los procesos constitucionales*, *op.cit.*, p. 120

inconstitucionalidad de la ley, duda que tiene una fuerza mayor que si la norma hubiese sido puesta en cuestión por un órgano judicial ordinario, y que por ello obliga al juez que tenga que aplicar esa ley a valorar con más cautela si efectivamente cabe una interpretación conforme de la norma que haga innecesario el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, ello no implica que la duda de constitucionalidad expresada por una de las Salas, o en su caso por el Pleno si el amparo ha sido avocado²⁶, suponga que todos los jueces que tengan que aplicar esa ley deban plantear la cuestión de inconstitucionalidad²⁷, porque como manifiesta el Tribunal Constitucional en la STC 34/81/1 en estos supuestos “el juicio de la Sala se circunscribe al caso concreto planteado, por lo que su conocimiento sobre la constitucionalidad de la Ley es meramente instrumental y no produce los efectos generales previstos en el art. 38 LOTC”, y atendidos esos efectos limitados, la decisión del Tribunal Constitucional de plantear una autocuestión de inconstitucionalidad no exime a los órganos judiciales de la obligación de asumir la duda de constitucionalidad como una duda propia, sin perjuicio de que no puedan actuar de forma arbitraria, desconociendo que la constitucionalidad de la ley ha sido puesta en duda por el propio Tribunal Constitucional.

3. La duda de constitucionalidad no puede ser una duda interpretativa

Los órganos judiciales cuando aplican las normas que les permitirán tramitar los procesos ante ellos planteados realizan una previa interpretación de las mismas con el objeto de decidir si son esas normas las que resultan aplicables al supuesto de hecho planteado. En la búsqueda de esa interpretación pueden

²⁶ Aunque en este caso la brecha abierta en la presunción de la legitimidad de la ley presumiblemente llevará una sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad de la ley

²⁷ Máxime cuando puede suceder que en la decisión de la autocuestión de inconstitucionalidad se acuerde la desestimación, como así ocurrió en las SSTC 185/90 y 48/95

presentarse situaciones en las que el juez dude de si la interpretación que él pretende acoger es la que resulta conforme con la Constitución, o en las que no se decida respecto a qué interpretación de la norma es la que debe acoger. En estos supuestos cabe preguntarse si la duda del órgano judicial sobre la interpretación de la norma puede considerarse una duda sobre la constitucionalidad de la norma que permita plantear la cuestión de inconstitucionalidad para que el Tribunal Constitucional confirme si la interpretación que el juez sostiene es conforme con la Constitución, o para que, en su caso, el Tribunal Constitucional establezca cual de las dos o más interpretaciones que el órgano judicial sugiere es la que se ajusta al texto constitucional.

En primer lugar, para responder a ese interrogante hay que decir que la duda de constitucionalidad encuentra su justificación, como criterio general, en la interpretación que el juez realiza de la norma con rango de ley aplicable en el proceso ante él planteado. En este sentido, cuando el órgano judicial acuerda plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ésta tendrá como presupuesto una determinada interpretación de la norma cuestionada, porque sólo de esa forma puede fundamentarse la duda de constitucionalidad²⁸. Esa interpretación de la norma se articulará, como pone de manifiesto Jiménez Campo, a partir del supuesto singular que el juez debe decidir²⁹, por lo que será una interpretación orientada hacia la solución de un concreto conflicto jurídico, pudiendo decirse que en el origen de la cuestión de inconstitucionalidad el juez no pretende salvar una contradicción abstracta entre una norma con rango de ley y la Constitución,

²⁸ En este sentido RIBAS MAURA, A., *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, p. 88; RODRÍGUEZ PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., “Constitución, legalidad y seguridad jurídica”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, num. 1, 1997, p. 166

²⁹ JIMÉNEZ CAMPO, J., “Algunos rasgos de la cuestión de inconstitucionalidad en España”, *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 100

sino que para él sólo cobra sentido la duda de constitucionalidad cuando considera que la norma con rango de ley que debe aplicar en el proceso puede ser contraria a la Constitución, debiendo argumentar en base a qué interpretación de la norma sustenta su duda de constitucionalidad. No obstante, el hecho de que en el planteamiento de la cuestión el órgano judicial parta de una determinada interpretación del precepto cuestionado si bien motiva que la interpretación de la norma sea presupuesto de la duda de constitucionalidad, no implica que pueda ser objeto de la cuestión, porque como ha declarado el Tribunal Constitucional “aunque la cuestión de inconstitucionalidad deba plantearse ineludiblemente con ocasión de la aplicación de un precepto legal concreto a un caso determinado, el objeto de control es el precepto considerado en abstracto” (STC 161/97/2)³⁰.

En consecuencia, si la interpretación de la norma no puede ser objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, el hecho de que el juez deba interpretar la norma para aplicarla en el proceso no puede justificar que plantee la cuestión de inconstitucionalidad para que el Tribunal Constitucional diga cómo debe interpretarse esa norma. Si se admitiese esta posibilidad supondría permitir que los órganos judiciales acudiesen ante el Tribunal Constitucional con la finalidad de que les ofreciese pautas interpretativas para decidir el proceso. Como pone de manifiesto el voto particular formulado por los magistrados Rubio Llorente y Díez-Picazo a la STC 14/81, la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser una vía mediante la que el Tribunal Constitucional colabore con el órgano judicial a decidir el proceso, solucionando las dudas interpretativas que éste tenga. Concretamente se señala que “el proceso estatuido por el art. 35 no tiene en modo alguno por objeto asegurar la colaboración de este Tribunal con los

³⁰ Por el contrario E. MARÍN PAGEO se muestra favorable a que la interpretación de un texto legal pueda ser objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, considerando que ello será lo normal, porque el juez parte de una determinada interpretación en relación con el caso concreto, *La cuestión de inconstitucionalidad en el proceso civil, op.cit.*, p. 339; y en el mismo sentido M.C. BLASCO SOTO considera que el objeto de la cuestión puede ser la interpretación de la norma que el juez realiza, *La sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad*, Bosch, Barcelona, 1995, p. 102

órganos del poder judicial, y en particular con los de la Administración de Justicia, con el fin de que sus soluciones sean mejores o más perfectas, o más conformes con el orden constitucional desvaneciéndoles sus dudas. Menos todavía se trata de que este Tribunal participe en la solución que haya de darse al caso concreto. Más bien ocurre al contrario. El art. 35 ofrece a los jueces y tribunales ordinarios una vía para colaborar con la justicia constitucional abriendo a ésta un camino para cumplir con su función que consiste básicamente en la depuración del ordenamiento jurídico expulsando de él aquellas normas que contravengan lo dispuesto en la Constitución. La función de este Tribunal no es enjuiciar casos, sino enjuiciar normas.”

El Tribunal Constitucional no tiene entre sus funciones la de decidir cuál es la interpretación que los órganos judiciales deben realizar de las normas aplicables en los procesos de su competencia, no es “el órgano competente para realizar directamente la interpretación de las leyes de acuerdo con la Constitución, tarea que entra dentro del ejercicio de la potestad jurisdiccional del art. 117.3 C.E.” (STC 157/90/2)³¹, no siendo posible confundir lo que es una duda sobre la constitucionalidad de una de las normas aplicables en el proceso, duda que tendrá su origen, en general, en una determinada interpretación de la norma, con una duda sobre la interpretación de la norma. Al Tribunal Constitucional le corresponde decidir las cuestiones de inconstitucionalidad cuando tengan su origen en la existencia de una duda sobre la constitucionalidad de una de las normas con rango de ley aplicable en un proceso, pero no cuando sean planteadas para solucionar dudas interpretativas.

³¹ Como reconocen R. ALONSO GARCÍA y J.M. BAÑO LEÓN, a diferencia de lo que ocurre en el sistema comunitario de la cuestión prejudicial, en el sistema constitucional español no se prevé la facultad de que el juez ordinario pueda acudir ante el Tribunal Constitucional con el objeto de plantear una duda interpretativa en relación con una norma con rango de ley, “El recurso de amparo frente a la negativa a plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea”, op.cit., p. 213

Así lo ha entendido el propio Tribunal Constitucional que ha rechazado que pueda plantearse una cuestión de inconstitucionalidad cuando lo que se sostenga no sea una duda de constitucionalidad sino una duda sobre la interpretación de la norma³². Así, ha declarado que la cuestión de inconstitucionalidad “no puede ser instrumentada al modo de un cauce consultivo mediante el cual la jurisdicción constitucional vendría a despejar las dudas que abrigara el órgano judicial no ya sobre la constitucionalidad de un precepto legal, sino sobre cuál fuera, de entre las varias posibles, su interpretación y aplicación más acomodada a la Constitución” (SSTC 222/92/2b, 301/93/1b, 126/97/2, ATC 292/97/3), porque su finalidad “no es en modo alguno resolver controversias interpretativas sobre la legalidad entre órganos jurisdiccionales o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento dispone de otros cauces, sino enjuiciar la conformidad a la Constitución de una norma con rango de Ley que sea aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo” (SSTC 210/95/2, 109/2001/3, AATC 259/95/3, 62/97/2)³³. Por tanto, cabe concluir que la duda de constitucionalidad no puede ser nunca una duda de carácter

³² En Italia también la Corte Constitucional ha rechazado la posibilidad de que se planteen cuestiones en que se solicite a la Corte que diga cuál es la interpretación correcta de la norma cuestionada, porque corresponde a los órganos judiciales seleccionar la interpretación de las normas que han de aplicar en los procesos de su competencia, ZAGREBELSKY, G., “Processo Costituzionale”, *Enciclopedia di Diritto*, XXXVI, Giuffrè editore, Milano, 1987, p. 596; CATELANI, E. “La ‘questione di legittimità costituzionale’ nel processo incidentale: la sua determinazione nella più recente giurisprudenza della Corte”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1987, p. 1845; GARDINO, A., “Alcune ipotesi sui rapporti tra Corte Costituzionale e giudici all’indomani dell’eliminazione dell’arretrato”, *La giustizia costituzionale a una svolta*, Giappichelli editore, Torino, 1991, p. 129; PUGIOTTO, A., *Sindacato di costituzionalità e “diritto vivente”*. *Genesi, uso, implicazioni*, Giuffrè editore, Milano, 1994, p. 350; ROMBOLI, R., “La aplicación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria en Italia”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 7, 1999, p. 28

³³ Asimismo, en la STC 157/90/2, el Tribunal Constitucional puso de manifiesto que “cuestión distinta es la de si, a través del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, puede formularse no tanto una duda de constitucionalidad de una norma sino una «perplejidad interpretativa», y tratar de obtener de este Tribunal la decisión de cuál haya de ser el alcance o interpretación que ha de darse a unos artículos del Código Penal para salvaguardar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Tiene razón el Abogado del Estado, y también el Ministerio Fiscal que acusa de planteamiento abstracto a estas cuestiones, cuando afirman que la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser utilizada por los órganos judiciales para resolver dudas interpretativas, por lo que, “mediante la cuestión de inconstitucionalidad los órganos judiciales no pueden pretender directamente aclarar dudas de interpretación sin relevancia constitucional” (STC 157/90/2)

interpretativo mediante la que el órgano judicial que no se decida por una determinada interpretación de una de las normas aplicables en el proceso, pretenda que sea el Tribunal Constitucional el que establezca cuál es la interpretación que debe darse a esa norma.

4. La duda de constitucionalidad no es una duda sobre la constitucionalidad de la interpretación de otros órganos judiciales

En este apartado se examina si la duda de constitucionalidad puede recaer sobre la interpretación que otro órgano judicial haya realizado de una norma que el juez tenga que aplicar en la decisión del proceso. Desde este enfoque, el análisis comienza haciendo mención a la facultad de los órganos judiciales de interpretar las normas que aplican y a la no vinculación como criterio general a la interpretación realizada por otros órganos judiciales. A continuación se hace referencia a los supuestos en que el órgano judicial puede encontrarse vinculado a la interpretación que otro órgano judicial haya realizado y a la posible duda sobre la constitucionalidad de esa interpretación. Este examen se realiza en dos partes, una en relación con la vinculación a la interpretación de los órganos judiciales en general, y otra con la vinculación a la interpretación del Tribunal Supremo en cuanto órgano de casación.

4.1. La libertad interpretativa de los órganos judiciales

Las normas jurídicas, como ya se ha dicho, necesitan como criterio general de una previa interpretación antes de proceder a su aplicación³⁴, y es a los

³⁴ Hay que tener presente que las normas no predeterminan por completo el acto de aplicación, sino que existen diversas posibilidades, siendo así la aplicación un acto de volición al que sirven los diferentes modelos de interpretación, y que lleva a adoptar una solución concreta entre las distintas que ofrece el texto, DE OTTO, I., *Estudios sobre el Poder Judicial, op.cit.*, pp. 73-74. En un sentido similar F. RUBIO LLORENTE advierte que los enunciados de la ley raramente son unívocos porque son parte de un sistema

órganos judiciales a los que corresponde en virtud del principio de independencia judicial³⁵ y del ejercicio de la potestad jurisdiccional³⁶ reconocidos, respectivamente, en los apartados 1 y 3 del art. 117 CE, interpretar las leyes que resulten aplicables en el proceso³⁷ (entre otras, SSTC 21/86/1, 22/86/1, 54/88/2, 55/94/1, 166/94/1, 255/94/1), incluso aunque la interpretación acogida no sea la única posible (SSTC 114/94/2, 203/98/2, ATC 14/93/3), y haya sido puesta en cuestión por la doctrina (STC 22/81/2).

Así, si bien la interpretación que de una determinada norma hayan realizado otros órganos judiciales puede servir de orientación, el Tribunal Constitucional ha mantenido una jurisprudencia constante en la que niega que un órgano judicial se encuentre vinculado por la interpretación de la ley que haya realizado otro órgano judicial, incluso aunque los supuestos a resolver sean

abierto y en cambio continuo, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, op.cit., p. 480

³⁵ F. SAINZ MORENO, afirma que la “interpretación judicial se ampara por el principio de la independencia de cada juez o Tribunal frente a otros jueces o Tribunales y frente a presiones exteriores”, “Interpretación jurídica”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, Madrid, 1995, p. 3710

³⁶ Las SSTC 10/89/3, 157/90/2, 203/98/2, 184/2000/4, entre otras, establecen que la libertad interpretativa de las leyes por los jueces deriva de lo previsto en el art. 117.3 CE

³⁷ La doctrina se muestra unánime al declarar que los órganos judiciales tienen atribuida la función de interpretar las normas aplicables en los procesos de su competencia. Así V. GIMENO SENDRA sostiene que al juez le corresponde en cada momento la misión de descubrir el sentido objetivo y actual de la norma, obteniendo significados de la misma que se adapten a la realidad cambiante, *Fundamentos de Derecho Procesal*, Civitas, Madrid, 1981, p. 112; y E. GARCÍA DE ENTERRÍA que en todo proceso hay siempre un problema de interpretación de la ley y de precisar su contenido, “La posición jurídica del Tribunal Constitucional: posibilidades y perspectivas”, *El Tribunal Constitucional*, IEF, Madrid, 1981, p. 124. M. ARAGÓN REYES señala que los órganos judiciales tienen entre sus funciones la de elegir una interpretación de la norma de entre las varias que resulten posibles, “La interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control jurisdiccional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 17, 1986, p. 125. En la misma línea R. PERALTA declara que interpretar supone concretar la ley en cada caso que deba ser aplicada, y esa tarea está reservada al juez, sin perjuicio de que no pueda actuar de forma arbitraria, *La interpretación del ordenamiento jurídico conforme a la Norma fundamental del Estado*, Servicio Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994, p. 9; y R. SERRA CRISTOBAL afirma que “el poder judicial cuenta entre sus haberes con la nada despreciable facultad de determinar cuál es el exacto contenido de la ley en cada supuesto concreto de aplicación de la misma”, *La guerra de las Cortes (La revisión de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo)*, Tecnos, Madrid, 1999, p. 190

jurídicamente iguales. Esa no vinculación a la interpretación de la ley realizada por otros órganos judiciales encuentra su razón de ser en el principio de independencia en el ejercicio de las funciones judiciales reconocido en el art. 117.1 CE (SSTC 58/86/2, 84/87/4, 120/87/5), habiendo declarado el Tribunal que la única vía para conseguir unificar la interpretación es acudir a los recursos previstos en la ley “para procurar, en garantía(...) del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3), una básica uniformidad en la interpretación de la Ley por Jueces y Tribunales” (STC 183/85/2). En consecuencia, no puede confundirse “el principio constitucional de igualdad, que incluye también la igualdad en la aplicación de la Ley por un mismo órgano judicial, con una supuesta sumisión del Juez a la jurisprudencia de los Tribunales superiores y a la del Tribunal Supremo, al decidir recursos de casación por infracción de Ley o de doctrina legal” (STC 41/86/1). En un sentido similar la STC 24/90/4 declara que “del principio de igualdad no se deriva la exigencia de que todos los Tribunales interpreten siempre del mismo modo la misma ley”.

En esta misma orientación de no vinculación a la interpretación realizada por otros órganos judiciales debe entenderse el art. 12.2 LOPJ cuando dispone que “No podrán los Jueces y Tribunales corregir la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico hecha por sus inferiores en el orden jerárquico judicial sino cuando administren justicia en virtud de los recursos que las leyes establezcan.” Precepto éste que impide, incluso al Tribunal Supremo, ordenar a los órganos inferiores como deben interpretar el derecho, y corregir o censurar la interpretación que ya hubiesen realizado, salvo que la corrección se realizase en ejercicio de la potestad jurisdiccional a través de los recursos establecidos³⁸.

³⁸ GUTIERREZ-ALVIZ y ARMARIO, F.- MORENO CATENA, V., “Artículo 123. El Tribunal Supremo”, en *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, Edersa, Madrid, 1996, p. 526. Como dice V. FAIREN GUILLÉN la jurisdicción sólo está vinculada a la ley, por lo que la vinculación a los órganos judiciales superiores sólo puede derivar de la distribución de la competencia funcional, *Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985*, EDERSA, Madrid, 1986, pp. 29-30. En el mismo sentido J. MONTERO AROCA declara que cuando los

De esta forma, el principio general es que los órganos judiciales no se encuentran vinculados a la interpretación de la ley realizada por otros órganos judiciales, gozando de libertad en la elección de la interpretación de la norma que les permitirá decidir el proceso. No obstante, a continuación debe examinarse como en ciertos supuestos la interpretación de otros órganos judiciales se impone con carácter vinculante y en que medida esa vinculación podría permitir plantear la cuestión de inconstitucionalidad para no seguir la interpretación fijada.

4.2. La imposibilidad de cuestionar la interpretación vinculante de otros órganos judiciales

En determinados supuestos, como acaba de decirse, la interpretación que de una determinada norma con rango de ley realiza un órgano judicial se impone con carácter vinculante a otro órgano judicial, así, por ejemplo, como resulta de las cuestiones de inconstitucionalidad decididas mediante los AATC 144/91 y 235/9 en relación con la determinación de la competencia para conocer de un determinado proceso. Así, puede suceder que un órgano judicial se estime incompetente para conocer de un determinado proceso en virtud de lo dispuesto en una norma con rango de ley que regule la competencia en ese tipo de procesos. No obstante, esa falta de competencia puede ser rechazada por un órgano judicial superior al que le corresponda pronunciarse sobre la misma, por lo que el juez que se consideraba incompetente deberá decidir, pese a su interpretación de la norma, el proceso ante él planteado, al derivar su competencia de aquella norma con rango de ley en la interpretación ofrecida por

órganos judiciales aplican la ley no están sometidos a los órganos superiores, porque “cada juez o tribunal tiene su competencia y dentro de ella ejerce la potestad sólo vinculado a la ley”, MONTERO AROCA, J.-GÓMEZ COLOMER, J.L.-MONTÓN REDONDO, A.- BARONA VILAR, S., *Derecho jurisdiccional I*, Parte General, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 116-117

otro órgano judicial que se impone como vinculante. En este caso cabría preguntarse si es posible que el órgano judicial que se encuentra vinculado a la interpretación de un órgano judicial superior pueda dudar de la constitucionalidad de esa interpretación y, en consecuencia, plantear la cuestión de inconstitucionalidad en relación con la misma, aunque considere que la norma que ha de aplicar no es contraria a la Constitución, siendo susceptible de una interpretación conforme.

El Tribunal Constitucional ha rechazado esta posibilidad³⁹. En su opinión no cabe utilizar la cuestión de inconstitucionalidad como vía para desvincularse de la interpretación realizada por otro órgano judicial que se imponga con carácter vinculante, porque la cuestión de inconstitucionalidad sólo cobra sentido en el supuesto en que el órgano judicial dude de la constitucionalidad de una norma con rango de ley aplicable en el proceso, pero no cuando el órgano judicial considera que una interpretación de la norma que no asume como propia puede ser contraria a la Constitución. Concretamente, el Tribunal Constitucional ha declarado que “la cuestión sólo sirve a los fines de depurar normas inconstitucionales, y no interpretaciones contrarias a la Constitución deducibles de un precepto que el órgano cuestionante entiende que sólo puede interpretarse en un sentido que es, además, y también en su opinión, constitucionalmente conforme” (ATC 235/97/1). La interpretación de la norma, como ya se ha dicho, es presupuesto de la cuestión porque cuando un órgano judicial decide plantearla lo hace en base a una determinada interpretación de la norma, pero no es objeto de la misma (STC 157/93/1b), en consecuencia “una interpretación jurisprudencial no es susceptible de ser cuestionada” (STC 15/94/2). Si el órgano

³⁹ También la Corte Constitucional italiana rechaza que la cuestión de inconstitucionalidad pueda utilizarse para revisar la interpretación de otros órganos judiciales cuando ésta sea vinculante, PUGIOTTO, A., *Sindacato di costituzionalità e “diritto vivente”*. *Genesi, uso, implicazioni*, Giuffrè editore, Milano, 1994, p. 350; ROMBOLI, R., “La aplicación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria en Italia”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 7, 1999, pp. 28-29

judicial entiende que hay una interpretación conforme del precepto, no puede plantear la cuestión con el objeto de que el Tribunal Constitucional declare que otra interpretación del precepto realizada por otro órgano judicial es contraria a la Constitución, porque la cuestión no tiene por finalidad “resolver controversias interpretativas sobre la legalidad entre órganos jurisdiccionales” (STC 114/91/2B, ATC 62/97/1) que traten de obviar la vinculación que se impone en determinados supuestos respecto a la interpretación de la norma realizada por otro órgano judicial⁴⁰.

La posición que adopta el Tribunal Constitucional en orden a no admitir las cuestiones de inconstitucionalidad en que la duda de constitucionalidad recae sobre la interpretación realizada por otro órgano judicial resulta lógica, puesto que si bien cuando el órgano judicial plantea la cuestión es porque entiende que el precepto interpretado en un determinado sentido resulta contrario a la Constitución, siendo así la interpretación presupuesto de la cuestión, lo que no cabe es que considerando que existe una interpretación conforme con la Constitución, como luego se verá, se pretenda poner en cuestión la interpretación que de la norma han realizado otros órganos judiciales como forma de evitar que

⁴⁰ Así, el Tribunal Constitucional, en el ATC 144/91/único, inadmite la cuestión de inconstitucionalidad planteada porque si bien en el auto de planteamiento se alegaba la inconstitucionalidad del precepto “las razones que fundamentan tal afirmación tienen como referencia la negativa de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia a acceder a la petición de abstención, formulada por el Juez de lo Penal con apoyo en una interpretación analógica y extensiva del art. 219.10 L.O.P.J., de modo que el objeto real de la cuestión es la interpretación que el Tribunal Superior de Justicia ha hecho de tal precepto”. Por su parte, en el ATC 235/97/1 que tenía su origen en una cuestión planteada por el Juez de Paz al considerar que la interpretación que de una determinada norma había realizado el Juzgado de Instrucción era contraria a la Constitución, concretamente, el Juez de Paz entendía que existía una interpretación conforme a la Constitución, pero dado que la establecida por aquel Juzgado lo era en el sentido de que los jueces de paz eran competentes para decidir determinados juicios de falta y, en consecuencia, le vinculaba, optó por cuestionarla, el Tribunal Constitucional declaró que el precepto no era “objeto de cuestionamiento alguno; sólo lo es su interpretación por parte del Juzgado de Instrucción, siendo claro que el Juez de Paz parte de la premisa de que el precepto admite una interpretación diferente: La que lleva a concluir con la incompetencia de los Juzgados de Paz, conclusión que no tacha de inconstitucional. Nada hay, por tanto, susceptible de ser cuestionado ante este Tribunal, pues no hay, en definitiva, duda sobre la constitucionalidad de la norma, sino sobre la constitucionalidad de la interpretación dada a la misma por otro órgano judicial”

esa interpretación acabe imponiéndose sobre la suya, atendida la posibilidad de revisar, a través de los recursos legalmente establecidos, la interpretación de la norma realizada por los órganos judiciales inferiores. La duda de constitucionalidad de un órgano judicial no puede así recaer sobre la posible inconstitucionalidad de la interpretación de una norma realizada por otro órgano judicial que se imponga con carácter vinculante en la decisión de un proceso, por lo que, salvo que el juez asumiese esa interpretación como propia, no podrá plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

4.3. La imposibilidad de cuestionar la interpretación del Tribunal Supremo

Aunque el criterio general es la imposibilidad de utilizar la cuestión de inconstitucionalidad para cuestionar la interpretación que de un precepto haya realizado otro órgano judicial, hay que hacer una referencia específica al posible control de la interpretación del Tribunal Supremo, atendido que de acuerdo con el art. 1.6 CC “la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”⁴¹. El Tribunal

⁴¹ No se pretende examinar en este apartado el debate constituyente sobre la posibilidad de que la jurisprudencia fuese objeto de control por el Tribunal Constitucional. Respecto al mismo, simplemente hacer referencia en esta nota a que el Grupo Socialista mantuvo desde las primeras discusiones del texto constitucional una posición favorable a la posibilidad de que el Tribunal Constitucional controlase la jurisprudencia de los órganos judiciales cuyas resoluciones agotasen la jurisdicción. Las razones a favor de dicho control residían en el temor a que si el mismo no se establecía, el Tribunal Supremo realizase una interpretación de las leyes no conforme con la Constitución, y siendo su jurisprudencia vinculante para el resto de órganos judiciales, éstos se viesan obligados a aplicar las normas en un sentido contrario al pretendido por el texto constitucional. Esto motivó que en las enmiendas presentadas al anteproyecto, el Grupo Socialista del Congreso propusiese la inclusión de un apartado segundo en el art. 154 en el que se estableciese la posibilidad de controlar la constitucionalidad de la jurisprudencia. Enmienda que fue rechazada en el informe de la Ponencia. No obstante, en el debate en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, Peces-Barba Martínez presentó una enmienda en la que se establecía una remisión a la ley para que estableciese los supuestos en que era posible revisar la jurisprudencia del Tribunal Supremo por causa de inconstitucionalidad, siendo esta enmienda aprobada e incluida en el texto del Dictamen. En el Senado el control de la jurisprudencia del Tribunal Supremo motivó que se presentasen enmiendas que proponían el cambio de ubicación del precepto (enmienda del Grupo Parlamentario Unión de Centro Democrático); su supresión (enmiendas presentadas por Pedrol Rius del Grupo Mixto, por Cacharro Pardo del Grupo Mixto, por Gutierrez Rubio también del Grupo

Supremo es el órgano judicial al que le corresponde orientar la dirección del Derecho, utilizando, entre otros medios, la interpretación de las leyes⁴²; es el órgano que garantiza que las normas jurídicas se apliquen e interpreten uniformemente en todo el territorio en donde rigen (SSTC 230/93/2, 246/93/3)⁴³, correspondiéndole “establecer con carácter definitivo cual sea la interpretación que deba darse a cada concreta norma legal” (STC 68/98/2), al ser el “interprete último como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes (art. 123.1 CE)” (STC 89/98/3).

Mixto, por Sánchez Agesta del Grupo Independiente, por Villar Arregui y Martín Retortillo del Grupo Progresistas y Socialistas Independientes, por el Grupo Parlamentario Unión de Centro Democrático, por Valverde Mazuelas del Grupo Parlamentario Unión de Centro Democrático); su modificación (la ya mencionada enmienda de Villar Arregui y Martín Retortillo, y la de la Agrupación Independiente); o la adición de un inciso final (enmienda del Grupo de los Socialistas del Senado). Finalmente, en el debate en el Pleno del Senado Valverde Mazuelas presentó una enmienda *in voce* al precepto que regulaba el recurso de inconstitucionalidad en la que defendía que la jurisprudencia fuese también objeto del recurso, y esa enmienda, tras un largo debate, resultó aprobada, lo que motivó que el Dictamen de la Comisión dijese que el recurso podía plantearse contra la “jurisprudencia en cuanto sea complementaria del ordenamiento jurídico”. Asimismo el segundo apartado del art. 157 que hacía referencia al control de la jurisprudencia fue suprimido al ser aprobada la enmienda de Sánchez Agesta. Sin embargo, la Comisión Mixta estableció que “la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada.” De esta forma, el texto definitivo de la Constitución modificó lo que había sido aprobado, aunque en diferentes términos, en el Congreso y en el Senado, puesto que en ambos se había optado por establecer el control de la jurisprudencia, en el Congreso remitiendo a una ley posterior la determinación de los supuestos en que cabía controlar la jurisprudencia del Tribunal Supremo por causa de inconstitucionalidad, y en el Senado al disponer que el recurso de inconstitucionalidad podría plantearse contra la jurisprudencia en cuanto fuese complementaria del ordenamiento jurídico, *Constitución Española, op.cit.*, pp. 288, 1721, 1722, 2493, 2494, 2737, 2738, 2743, 2752, 2819, 2905, 2940, 2949-2951, 4115-4130; PECES-BARBA MARTÍNEZ, G., *La elaboración de la Constitución de 1978*, CEC, Madrid, 1988, pp. 81, 120, 192

⁴² Así, lo entiende LÓPEZ GUERRA, L., “La legitimidad democrática del juez”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 1, 1997, p. 72. En sentido similar DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., “El artículo 53.2 de la Constitución: interpretación y alternativas de desarrollo”, *op.cit.*, p. 193

⁴³ PÉREZ TREMPES, P., *Tribunal Constitucional y Poder Judicial, op.cit.*, p. 227; GUTIERREZ-ALVIZ y ARMARIO, F.- MORENO CATENA, V., “El artículo 123. El Tribunal Supremo”, *op.cit.*, p. 533; SERRA CRISTÓBAL, R., *La guerra de las Cortes (el control de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo)*, *op.cit.*, pp. 56 y 140

El Tribunal Supremo puede, de esta forma, imponer su interpretación de la ley sobre los otros órganos judiciales mediante el recurso de casación⁴⁴, concretamente a través de su función nomofiláctica en la que se busca la uniformidad de la jurisprudencia a fin de garantizar una interpretación uniforme de las normas, salvaguardando, en consecuencia, la existencia de una línea unitaria y constante de aplicación e interpretación de las normas jurídicas⁴⁵. Así el Tribunal Constitucional en la STC 243/93/3 ha declarado que si hay contradicción entre la interpretación de la ley que realizan diversos órganos judiciales, corresponde al Tribunal Supremo unificar la interpretación a través del recurso de casación, que actúa como salvaguardia de la ley, sirviendo al principio de igualdad en su aplicación y a la seguridad jurídica (STC 17/95/2)⁴⁶, aunque también ha reconocido que los tribunales inferiores no tienen porque seguir necesariamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ya “que en uso de su autonomía e independencia judicial (art. 117 C.E.) pueden lícitamente discrepar del criterio sostenido por el Tribunal Supremo”, sin que ello suponga vulneración ni del derecho a la tutela judicial efectiva, si su decisión es el producto de una “aplicación reflexiva y razonada del ordenamiento jurídico”, ni del principio de

⁴⁴ Sobre el recurso de casación sigue siendo una obra de referencia CALAMANDREI, P., *La casación civil*, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945

⁴⁵ En este sentido GUZMÁN FLUJA, V.C., *El recurso de casación civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, pp. 25-26; CANCER LALANNE, E., “La Constitución como motivo del recurso de casación”, op.cit., p. 112. Como declara el Tribunal Supremo en la sentencia de 8 de junio de 1993 dictada por la Sala 3 “la superioridad del Tribunal Supremo no se expresa, por supuesto, en una jerarquía que permita emitir mandatos a los órganos jurisdiccionales inferiores respecto al sentido en que deban resolver cada proceso, lo cual sería ontológicamente opuesto al principio de independencia judicial, pero tiene dos importantes manifestaciones; una, terminante, que su sentencia prevalecerá sobre cualquiera que se hubiese dictado en el mismo proceso; otra, más difusa, el valor como doctrina de su propia jurisprudencia, que el ciudadano tiene derecho a esperar que normalmente sea seguida y respetada como un adherente complementario del ordenamiento jurídico”

⁴⁶ Esa función de unificación en la interpretación de las leyes corresponde en el ámbito de las Comunidades Autónomas a los Tribunales Superiores de Justicia en materia de derecho propio de la Comunidad GUTIERREZ-ALVIZ y ARMARIO, F.- MORENO CATENA, V., “El artículo 123. El Tribunal Supremo”, op.cit., p. 534. Por ello, las consideraciones que se realicen respecto a la vinculación a la interpretación fijada por el Tribunal Supremo, deben extenderse a la interpretación que realicen los Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito del derecho propio autonómico

igualdad en la aplicación de la ley, al tratarse de órganos judiciales diferentes (SSTC 41/86/1, 160/93/2, ATC 719/87/2).

La interpretación que de la ley haya realizado el Tribunal Supremo se convierte, de acuerdo con lo que acaba de decirse, en un criterio a tener presente por los órganos judiciales en el momento de aplicarla, y ello ha motivado que se alcen voces favorables al posible control de esa interpretación a través de la cuestión de inconstitucionalidad, cuando el órgano judicial que deba aplicar la norma considere que la interpretación del Tribunal Supremo es contraria a la Constitución⁴⁷.

No obstante, la posición del Tribunal Constitucional, coherentemente con su rechazo a que puedan cuestionarse interpretaciones de otros órganos judiciales, ha sido la de no admitir las cuestiones en que la duda de constitucionalidad recaía sobre la interpretación de la norma realizada por el Tribunal Supremo. En este sentido el Tribunal niega que la cuestión pueda utilizarse “para seguir resistiéndose al criterio que el Tribunal Superior, con ocasión de unificar doctrina, ha establecido” (ATC 312/92/2). El Tribunal Constitucional ha negado que sea posible plantear la cuestión de inconstitucionalidad con el único objeto de obtener un criterio interpretativo respecto a qué interpretación de la norma, la

⁴⁷ Así M. ARAGÓN REYES si bien en un primer comentario calificó de positiva la desaparición del control de la jurisprudencia por el Tribunal Constitucional, posteriormente se muestra favorable a que los jueces puedan cuestionar la interpretación que de un determinado precepto haya realizado el Tribunal Supremo cuando consideren que la misma es contraria a la Constitución, “El control de constitucionalidad en la Constitución Española de 1978”, *Revista de Estudios Políticos*, num. 7, 1979, pp. 186-190; “Dos cuestiones interesantes en nuestra jurisdicción constitucional: control de las leyes anteriores y de la jurisprudencia”, *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, IEF, Madrid, 1981, p. 572. P. PÉREZ TREMPs considera que cabe cuestionar una norma tal y como es entendida por el Tribunal Supremo en los supuestos en que el juez considera que la interpretación de aquél es contraria a la Constitución, y que existe una posible interpretación conforme, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *op.cit.*, p. 248. E. CORZO SOSA sostiene que es posible cuestionar la interpretación del Tribunal Supremo, dado que es una interpretación fija y definitiva que los órganos judiciales están obligados a seguir, por lo que cuando consideren que la misma es contraria a la Constitución podrán plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto a esa interpretación, *La cuestión de inconstitucionalidad*, *op.cit.*, pp. 385-386

sostenida por el Tribunal Supremo o la sostenida por el órgano judicial que plantea la cuestión resulta conforme con la Constitución (ATC 312/92/2), puesto que la cuestión tiene por objeto depurar el ordenamiento de normas inconstitucionales, pero no de interpretaciones que se consideran contrarias a la Constitución (ATC 235/97/1), no siendo posible plantear la cuestión para que el Tribunal Constitucional controle la interpretación que el Tribunal Supremo haya realizado de una determinada norma (SSTC 157/90/2, 15/94/1, 114/94/2). Como declara el magistrado Cruz Villalón en su voto particular a la STC 126/97 no es posible objetivar una duda de constitucionalidad sobre la base de contraponer la solución dada por el órgano inferior a la que posiblemente dará el órgano superior cuando el juez no duda de la constitucionalidad de la norma, porque el hecho de que la aplicación de la norma “pueda resultar desautorizada por un Tribunal superior no es algo que esté llamado a prevenir la cuestión de inconstitucionalidad”.

Desde la posición que aquí se sostiene la duda de constitucionalidad no puede ser una duda sobre si la interpretación que ha establecido el Tribunal Supremo es o no conforme con la Constitución, por las razones que a continuación se exponen.

En primer lugar, es evidente que si lo que el juez inferior mantiene es una discrepancia sobre la interpretación que la norma debe recibir, considerando que la que sostiene el Tribunal Supremo no es la que se corresponde con la voluntad del precepto, la vía de la cuestión de inconstitucionalidad no resultaría adecuada puesto que no se plantea un problema de constitucionalidad sino de interpretación de la legalidad. En este caso, el órgano judicial debe, en principio, seguir la interpretación fijada por el Tribunal Supremo⁴⁸, y si así no lo hiciese su

⁴⁸ Como pone de manifiesto L. LÓPEZ GUERRA existe una vinculación disuasoria a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, puesto que si no se sigue puede revocarse mediante la casación las

decisión será susceptible de ser recurrida en casación, imponiéndose el criterio del Tribunal Supremo⁴⁹.

En segundo lugar, el juez puede considerar que la interpretación del Tribunal Supremo es contraria a la Constitución, lo que puede dar lugar, a su vez, a dos supuestos. De acuerdo con el primero el juez puede pensar que esa interpretación inconstitucional es la única posible, por lo que deberá plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que se cumplen los requisitos necesarios para ello, el juez asume la interpretación del Tribunal Supremo, por tanto no cuestiona la interpretación de otro órgano, pero a la vez entiende que interpretada la norma en ese sentido puede ser contraria a la Constitución. En un segundo supuesto el juez puede considerar que la interpretación del Tribunal Supremo es inconstitucional, pero que es posible otra interpretación de la norma que resulta conforme con la Constitución. En este caso es evidente que la interpretación que de la norma haya realizado el Tribunal Supremo debe actuar como referente a la hora de seleccionar la interpretación que permita al juez decidir el proceso, pero ello no

sentencias contrarias a esa doctrina, “Tribunal Constitucional y creación judicial”, *La justicia constitucional en el Estado democrático*, Tirant lo Blanch, 2000, p. 361

⁴⁹ En el ámbito de la jurisdicción civil si no se sigue la interpretación del Tribunal Supremo la sentencia será susceptible de recurso de casación, ya que el art. 477.3 LEC establece que “se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo”; mientras que si el recurso de casación ha de ser decidido por un Tribunal Superior de Justicia existirá interés casacional cuando “la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial”. Por su parte, el art. 493 establece que las sentencias dictadas en los recursos en interés de la ley si fueren estimatorias fijarán “en el fallo la doctrina jurisprudencial. En este caso, se publicará en el Boletín Oficial del Estado y, a partir de su inserción en él, complementaria el ordenamiento jurídico, vinculando en tal concepto a todos los jueces y tribunales del orden jurisdiccional civil diferentes al Tribunal Supremo”. En el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa los art. 100.7 y 101.4 LJCA 29/98, de 13 de julio, establecen la vinculación de los tribunales a la doctrina legal fijada por el Tribunal Supremo o por los Tribunales Superiores de Justicia. El art. 100.7 LJCA establece que la sentencia dictada en recurso de casación en interés de la ley, si es estimatoria “fijará en el fallo la doctrina legal. En este caso, se publicará en el Boletín Oficial del Estado, y a partir de su inserción vinculará a todos los jueces y tribunales inferiores en grado de este orden jurisdiccional”. En sentido idéntico se pronuncia el art. 101.4 en relación con la doctrina fijada por los Tribunales Superiores de Justicia. Por su parte, los art. 96 a 99 regulan el recurso de casación para la unificación de doctrina. En el ámbito de la jurisdicción social el art. 205.e) LPL establece la posibilidad de interponer recurso de casación por “infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate”, y los art. 216 a 226 LPL regulan el recurso de casación para unificación de doctrina

es obstáculo para que pueda, en su caso, discrepar de la misma, no asumiéndola como la interpretación que más se adecua el sentido y finalidad del precepto, puesto que la misión de la jurisprudencia es interpretar y aplicar la leyes, por lo que la doctrina jurisprudencial no consiste ni en una disposición ni en una norma, sino en criterios de aplicabilidad. Por tanto, el juez deberá aplicar la norma en el sentido que él entiende que resulta conforme a la Constitución, no siendo posible que plantee una cuestión de inconstitucionalidad, porque no duda de la constitucionalidad de la norma ya que entiende que cabe una interpretación conforme⁵⁰. La duda de constitucionalidad ha de tener su presupuesto en una interpretación de la norma que el juez asume como propia y que le lleva a considerar que la norma puede ser contraria a la Constitución. La cuestión de inconstitucionalidad no puede ser utilizada para que el Tribunal Constitucional examine la corrección constitucional de la interpretación de las leyes realizada por el Tribunal Supremo, y diga cuál es la interpretación conforme de la ley. La cuestión de inconstitucionalidad no puede ser un instrumento para que los jueces defiendan la constitucionalidad de la ley, ya que la forma de defenderla es aplicarla, sin perjuicio de que la decisión del juez pueda ser recurrida en

⁵⁰ En el ordenamiento italiano se plantea también qué ocurre cuando existe una interpretación consolidada como “diritto vivente” que es seguida mayoritariamente por los jueces ordinarios y en especial por la Corte de Casación, y un órgano judicial considera que esa interpretación es contraria a la Constitución y que existe una posible interpretación conforme. A. ANZON advierte que en estos supuestos si el órgano judicial sigue la doctrina del “diritto vivente” deberá acoger la interpretación mayoritaria y aplicar la norma en un sentido que estima contrario a la norma constitucional, pero si sigue la doctrina de la interpretación conforme a la Constitución, deberá optar por la interpretación que no resulte contraria al texto constitucional. Ante esta disyuntiva la Corte Constitucional ha establecido en las SSCC 7/98 y 350/98 que si el juez estima más convincente una interpretación conforme a la Constitución, no podrá plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante la Corte impugnando la interpretación de la norma que se ha consolidado como “diritto vivente” con el objeto de que la Corte la declare inconstitucional, puesto que no es posible la cuestión de inconstitucionalidad respecto a una interpretación que no comparte, al no ser posibles las cuestiones meramente interpretativas o hipotéticas, por lo que si se plantea la cuestión la Corte procederá a su inadmisión, “Il giudice a quo e la Corte Costituzionale. La dottrina dell’interpretazione conforme a Costituzione e dottrina del diritto vivente”, op.cit., pp. 1085-1086. No obstante, PUGIOTTO, A., considera que en este supuesto el juez puede plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el “diritto vivente”, con independencia de que asuma la duda como propia, porque aquél se impone como vinculante, *Sindacato di costituzionalità e “diritto vivente”*. *Genesi, uso, implicazioni*, op.cit., pp. 183-185, 350

instancias superiores, hasta llegar al Tribunal Supremo, el cual puede confirmar su decisión de interpretar la norma en el sentido fijado por él anteriormente, desautorizando la interpretación realizada por el juez⁵¹; aunque también es posible que el Tribunal Supremo, ante los razonamientos del juez de instancia, reconsidere su anterior postura y acoja la interpretación realizada por éste, atendido que la jurisprudencia del Tribunal Supremo no es inmutable.

En tercer lugar, es posible que el Tribunal Supremo haya fijado una interpretación que entiende conforme con la Constitución, pero que el órgano judicial considere que esa no es la interpretación más plausible de la norma, sino que por el contrario la interpretación que más se adecua al sentido y finalidad de la norma es una interpretación contraria a la Constitución, por lo que en este caso el órgano judicial podría apartarse de la interpretación del Tribunal Supremo y acordar plantear la cuestión de inconstitucionalidad⁵², puesto que si bien, en principio, existiendo una posible interpretación conforme fijada por el Tribunal Supremo debería acogerla, si fundamenta su duda de constitucionalidad se cumplen los requisitos para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sin perjuicio de que el Tribunal Constitucional, en su caso, pueda inadmitir la cuestión por considerar que la interpretación del juez es notoriamente infundada.

⁵¹ Este peligro lo advierte P. PÉREZ TREMPS al decir que si el juez aplica en el sentido que el considera conforme con la Constitución, es muy probable que su sentencia se revise en posteriores instancias o en casación; por ello opina que resulta aconsejable que el juez plantee la cuestión de inconstitucionalidad, ya que así podría conseguir con la decisión del Tribunal Constitucional una interpretación más cercana a la suya que será vinculante en el proceso concreto, y que además conllevará una revisión de la interpretación mantenida por los tribunales superiores, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *op.cit.*, p. 248

⁵² A. ANZON también se plantea el supuesto de que el órgano judicial estime que no carece de fundamento una interpretación de dudosa constitucionalidad, aunque exista una interpretación de “diritto vivente” respecto a la misma norma que ha sido declarada por la Corte de Casación como conforme a la Constitución. En su opinión en estos casos si el juez decide plantear la cuestión, la Corte no podría inadmitirla, ya que si aquel ha motivado y razonado su elección habrá cumplido el requisito de la no manifiesta falta de fundamento, “Il giudice a quo e la Corte Costituzionale. La dottrina dell’interpretazione conforme a Costituzione e dottrina del diritto vivente”, *op.cit.*, pp. 1088-1089

Finalmente, puede ocurrir que el Tribunal Supremo fije una interpretación que se aparta de la doctrina del Tribunal Constitucional. En este caso, y sin perjuicio de que en el último apartado de este Capítulo se haga referencia a la vinculación de los órganos judiciales a la doctrina del Tribunal Constitucional, hay que tener presente que si bien el Tribunal Supremo es el órgano competente para fijar la interpretación de las normas subconstitucionales y actuar en calidad de órgano de unificación de la doctrina, nada impide que el Tribunal Constitucional, como señala Rubio Llorente, siendo el intérprete supremo de la Constitución, que es la norma que asegura la unidad del ordenamiento, sea el órgano supremo de la interpretación constitucional y unifique la doctrina, estableciendo cuál es la interpretación de la ley, siendo su doctrina vinculante para todos los jueces, por encima de la del Supremo⁵³.

En este supuesto en que el Tribunal Constitucional también se haya pronunciado sobre la interpretación de la ley, Corzo Sosa considera que pueden darse tres situaciones distintas. Una, que el Tribunal Supremo haya seguido la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional, con lo que el juez se encuentra también obligado a no apartarse de la misma. Dos, que el Tribunal Supremo haya seguido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional pero en un sentido distinto que no es inconstitucional, en este caso considera que el Tribunal Supremo debería haber planteado la cuestión de inconstitucionalidad para que el Tribunal Constitucional determinase si la nueva interpretación es o no conforme con la Constitución. Por ello, si el juez decide no seguir la nueva interpretación puede plantear la cuestión para que el Tribunal Constitucional confirme si no vulnera la Constitución. Tres, si el Tribunal Supremo no sigue la interpretación

⁵³ RUBIO LLORENTE, F., “El recurso de amparo”, op.cit., p. 35; “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, McGraw-Hill, Madrid, 1998, pp. 166, 168

del Tribunal Constitucional y el juez no está de acuerdo con la interpretación del Tribunal Supremo debe plantear la cuestión en contra de esa interpretación⁵⁴. Corzo Sosa parece así mostrarse partidario de la vinculación de los órganos judiciales a la interpretación de la norma realizada por el Tribunal Supremo, sin perjuicio de que el Tribunal Constitucional haya fijado previamente la interpretación adecuada a la Constitución de esa norma, y es en ese aspecto en el que básicamente se centra la discrepancia con el criterio que aquí se mantiene.

Si se sigue el esquema de Corzo en relación con los supuestos en que tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo se han pronunciado sobre la interpretación de la norma que debe ser objeto de aplicación, en primer lugar hay que examinar si sus interpretaciones son o no coincidentes. En el caso en que el Tribunal Supremo haya seguido la interpretación fijada por el Tribunal Constitucional, el órgano judicial debe seguir esa interpretación, atendida su vinculación a la doctrina del Tribunal Constitucional. Cuando, por el contrario, el Tribunal Supremo sigue una interpretación distinta a la fijada por el Tribunal Constitucional, la vinculación a la doctrina de éste último se impone sobre la interpretación realizada por el Tribunal Supremo, debiendo el juez seguirla, por lo que carece de sentido que cuestione la interpretación del Tribunal Supremo alegando una supuesta vinculación a la misma.

5. La interpretación conforme como posible límite de la duda de constitucionalidad

Cuando el órgano judicial interpreta las normas aplicables en el proceso concreto ante él planteado, si bien goza *a priori* de libertad interpretativa no puede obviar que esa interpretación debe realizarse en el conjunto del

⁵⁴ CORZO SOSA, E., *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, pp. 385-386

ordenamiento, lo que implica que deberá intentar una interpretación coherente con las otras normas del mismo, y en especial con la norma suprema, la Constitución, en virtud del principio de jerarquía⁵⁵.

Así atendiendo al hecho de que la Constitución es una norma de aplicación directa que se constituye en parámetro de validez del resto de normas jurídicas y es vinculante para todos los poderes públicos⁵⁶, el juez tiene el deber de interpretar las leyes de conformidad con la misma⁵⁷. Pero no sólo la superioridad de la Constitución otorga sentido al principio de interpretación conforme, sino que a ello se une la necesidad de preservar la validez de la ley, norma elaborada por el legislador, representante de la voluntad popular, que no puede considerarse mera ejecución de la Constitución (SSTC 37/88/7, 227/88/7,

⁵⁵ Sobre la necesidad de que los órganos judiciales realicen una interpretación conforme con la Constitución, DIEZ PICAZO, L., “Constitución, ley, juez”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 15, 1985, p. 70; SAAVEDRA GALLO, P., “La justiciabilidad de la Constitución y los órganos jurisdiccionales ordinarios”, *Justicia*, num. I, 1986, p. 61; GARCIA DE ENTERRIA, E., *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1988, p. 85; FERNANDEZ SEGADO, F., “La judicialización del Derecho Constitucional”, *Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, num. 3, 1993, p. 46; PERALTA, R., *La interpretación del ordenamiento jurídico conforme a la Norma fundamental del Estado*, op.cit., pp. 47-48; DÍAZ ROCA, R., “El principio de interpretación conforme a la constitución y sus repercusiones en la orgánica constitucional”, *Revista Española de Derecho Procesal*, num. 2, 1996, pp. 296-300; REBOLLO DELGADO, L., “La Constitución y el Tribunal Constitucional como límite a la actividad legislativa”, *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, 1997, p. 152; BALAGUER CALLEJÓN, M.L., *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 111

⁵⁶ Como señala M.L. BALAGUER CALLEJÓN “cuando se dice que el juez ha de interpretar todas las normas de acuerdo con la Constitución, o de conformidad con la Constitución, se entiende que la Constitución ha devenido parámetro de interpretación”, “Juez y Constitución”, *Revista de Derecho Político*, num. 47, 2000, p. 82

⁵⁷ PASTOR RIDRUEJO, L., “Aplicación de la ley y control de constitucionalidad”, *El Tribunal Constitucional*, Vol. III, IEF, Madrid, 1981, p. 2016-2017. Así I. DE OTTO considera que el principio de interpretación conforme comporta que la función de aplicar la legalidad ordinaria se deba realizar interpretando las leyes de conformidad con la Constitución, excluyendo aquellas interpretaciones que le sean contrarias, *Estudios sobre el Poder Judicial*, op.cit., p. 70; y en palabras de F. TOMAS Y VALIENTE, aunque la interpretación de la legalidad corresponde al Poder Judicial, debe ser una interpretación conforme a la Constitución, “Los jueces y la Constitución”, *Escritos desde y sobre el Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional español como órgano constitucional del Estado: competencias, riesgos y experiencias*, CEC, Madrid, 1993, p. 99

194/89/2)⁵⁸ y que goza de la presunción de constitucionalidad (ATC 287/91/1); por lo que deberán agotarse las interpretaciones que la hagan conforme con la norma fundamental, como medio de evitar su eliminación del ordenamiento⁵⁹.

El principio de interpretación conforme a la Constitución resulta, por tanto, un principio inmanente dentro del sistema y lógico con la idea de unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, en el que la Constitución ocupa la posición superior, siendo la norma a la que todas las otras normas deben adecuarse⁶⁰.

Sin embargo, el principio de interpretación conforme no debe ser visto exclusivamente como una obligación de los órganos del poder judicial que limita su libertad interpretativa en el momento de aplicar las normas en un supuesto concreto. Por el contrario, ese principio otorga a los jueces y Tribunales un papel destacado en el ámbito del control de constitucionalidad de las leyes, puesto que no sólo tienen la posibilidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional cuando consideren que una ley puede ser contraria a la Constitución, sino que mediante el mencionado principio se les permite aplicar la ley siguiendo la interpretación que consideren conforme a la Constitución,

⁵⁸ RUÍZ MIGUEL, A., “La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *El principio de igualdad*, Universidad de Alcalá de Henares, Dykinson, Madrid, 2000, p. 165

⁵⁹ A. LÓPEZ PINA habla de continencia judicial frente al legislador y primacía de éste en la concreción de la Constitución, “Constitucionalismo y ‘religión civil’”, *División de poderes e interpretación*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 26. En un sentido similar V. FERRERES COMELLA dice que en los casos de duda sobre la interpretación de la norma debe resolverse a favor de la constitucionalidad de la ley, *in dubio pro legislatore*, pues hay que presumir que el legislador no quiso aprobar una ley inconstitucional, *Justicia constitucional y democracia*, *op.cit.*, pp. 141, 160

⁶⁰ En opinión de J.M. BILBAO UBILLOS la interpretación conforme no es una posibilidad sino una obligación que se deduce de la definición de la Constitución como norma suprema que da sentido y coherencia a todo el ordenamiento en su conjunto, “Algunas consideraciones sobre el significado y los límites funcionales del recurso de amparo constitucional”, *Escritos jurídicos en memoria de L. Mateo Rodríguez*, Tomo I, Universidad de Cantabria, Facultad de Derecho, 1993, p. 148. En el mismo sentido J. JIMÉNEZ CAMPO afirma que la interpretación de la ley conforme a la Constitución es un imperativo jurídico-constitucional para todos los aplicadores del Derecho, siempre que esa interpretación resulte factible, “Interpretación conforme a la Constitución”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, Madrid, 1995, p. 3682; *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, p. 51

ejerciendo de forma directa un control constitucional sobre la norma, al concretarla en términos constitucionales, sin necesidad de acudir ante el Tribunal Constitucional⁶¹, ejerciendo así una función de colaboración con aquél en la salvaguarda de la coherencia constitucional del ordenamiento⁶².

El Tribunal Constitucional, ya en sus primeras decisiones, estableció la obligación de los órganos del poder judicial de realizar una interpretación conforme a la Constitución (SSTC 9/81/3, 19/82/7), diciendo expresamente que “la interpretación tiene un límite, fijado precisamente para que a través de ella no se llegue a una consecuencia contraria a una norma constitucional” (STC 127/84/4), puesto que la jurisdicción ordinaria no puede “al interpretar y aplicar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución” (STC 50/84/3). Esa interpretación conforme se hace más intensa cuando afecta a los derechos fundamentales, y así en palabras del Tribunal Constitucional es necesaria “una interpretación conforme a la Constitución de cualquier precepto que afecte a un derecho fundamental, pero si tal interpretación, visto el enunciado legal, no resulta hacedera, lo procedente, desde luego, no es inaplicar la norma acaso inconstitucional, sino plantear sobre ella(...) cuestión de inconstitucionalidad” (STC 238/92/1c). También resulta necesaria la interpretación conforme en los supuestos en que los órganos judiciales han de aplicar las normas preconstitucionales, puesto que “cuando se plantea la derogación de una Ley

⁶¹ En este sentido T. DE LA QUADRA considera que mediante el principio de interpretación conforme los órganos judiciales ejercen un control difuso de la constitucionalidad de la ley, “Interpretación de la Constitución y órganos del Estado”, op.cit., p. 30. Sin realizar una afirmación tan radical, la mayoría de la doctrina coincide en señalar que el juez ejerce una función de defensa de la Constitución cuando antes de proceder a la aplicación de la ley, debe interpretar la norma para decidir si la misma es conforme o no a la Constitución, LÓPEZ GUERRA, L., “Jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional”, *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1997, p. 30

⁶² Como pone de manifiesto O. BACHOF los órganos judiciales en el ejercicio de su función desempeñan un papel de colaboración con el Tribunal Constitucional, no sólo porque pueden plantearle una cuestión de inconstitucionalidad, sino también porque les corresponde una tarea preliminar en la definición de las normas que no permiten una lectura conforme con la Constitución, *Jueces y Constitución*, Civitas, 1985, pp. 42, 55

preconstitucional es necesario apurar, en primer lugar, todas las posibilidades de interpretarla de conformidad con la Constitución, y tan sólo debe declararse la derogación de aquellos preceptos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo tal interpretación” (STC 126/84/3).

Respecto a cómo actúa el principio de interpretación conforme en relación con la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional en la STC 4/81/1 declaró que cuando por vías interpretativas cabe la adecuación de la norma cuestionada al ordenamiento constitucional, el planteamiento de la cuestión no está justificado. Esta afirmación resulta coherente con lo anteriormente expuesto, esto es, si entra dentro de las facultades de los órganos judiciales la posibilidad de buscar una interpretación conforme de las normas que deben aplicar, carece de sentido que acuerden plantear la cuestión de inconstitucionalidad cuando dicha interpretación es factible, por lo que el principio de interpretación conforme actuaría como un límite lógico al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad⁶³. Pero no implica necesariamente que la posible interpretación conforme haya de ser considerada como un requisito que condiciona la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que el Tribunal Constitucional declara que la posibilidad de una interpretación conforme convierte en carente de justificación el planteamiento de la cuestión, pero no impone que el juez deba agotar la búsqueda de una interpretación conforme como paso previo a acudir ante él⁶⁴.

⁶³ Como advertía en su momento L. PASTOR RIDRUEJO sólo cuando no sea posible una interpretación conforme por ser “tan clara la ley o tan estrictos los términos empleados”, cabrá plantear la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que “si entre los posibles sentidos de la norma hay alguno que no está en radical contradicción con el resultado del empleo en conjunto y ponderado de los demás criterios, que sea compatible con la Constitución, debe ser aceptado.”, “Aplicación de la ley y control de constitucionalidad”, op.cit., p. 2018. En palabras de J. JIMÉNEZ CAMPO la interpretación conforme constituye una condición lógica para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, pero no una condición procesal, “Sobre la cuestión de inconstitucionalidad”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 96

⁶⁴ No obstante algunos autores han pretendido ver en esta sentencia el presupuesto del art. 5.3 LOPJ al considerar que el Tribunal Constitucional otorgó implícitamente carácter de requisito de admisión a la

No obstante, como a continuación se verá, la dicción del art. 5.3 LOPJ que expresa en términos imperativos que “procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional”, lleva a preguntarse si la interpretación conforme es un límite procesal que obliga al órgano judicial a buscar una interpretación de la norma que sea conforme con la Constitución y sólo ante la imposibilidad de encontrar esa interpretación pueda plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

5.1. La interpretación conforme y el art. 5.3 LOPJ

La Constitución no establece de manera expresa el principio de interpretación conforme, ni la obligación de que los jueces antes de plantear una cuestión de inconstitucionalidad deban intentar esa interpretación conforme. Sin embargo, de la lectura del art. 9.1 CE podría seguirse que los jueces y tribunales al quedar sujetos a la Constitución tienen la obligación de intentar acomodar a la misma las normas que deban aplicar en la resolución de los conflictos jurídicos, sean posteriores o anteriores a la Constitución (SSTC 19/83/3, 253/88/4), seleccionando entre las distintas interpretaciones posibles aquella que resulte conforme con la Constitución⁶⁵. Por su parte, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no dispone que los órganos judiciales previamente al

interpretación conforme, así PEREZ TREMPES, P., “La aplicación de la Constitución por los jueces y el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial”, *Documentación Jurídica*, Vol. I, num. 42/44, 1984, p. 504, y *Tribunal Constitucional y Poder judicial*, *op.cit.*, pp. 141-142; CORZO SOSA, E., *La cuestión de inconstitucionalidad*, *op.cit.*, pp. 373-374; y LÓPEZ ULLA, J.M., *La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español*, *op.cit.*, p. 272

⁶⁵ Así lo entienden SANTAOLALLA, F., “Vinculación de la Constitución y control de las leyes”, *op.cit.*, p. 180; DIEZ-PICAZO, L. “Constitución, derecho comunitario europeo y jurisdicción ordinaria”, *División de poderes e interpretación*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 85; LARUMBE BIURRUN, P.M., “Comentarios en torno a las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por los órganos judiciales”, *op.cit.*, p. 3057

planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad deban intentar en todo caso una interpretación de la norma conforme a la Constitución, puesto que el artículo 35.1 de dicha ley reproduce en lo sustancial lo ya previsto en el artículo 163 de la Constitución. De esta forma, estos dos preceptos sólo exigen que la norma sea aplicable al caso, relevante para la decisión del mismo, y que el juez considere que puede ser contraria a la Constitución.

La ley orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 modificó este panorama. Dicha ley en su artículo 5.1 estableció que “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales⁶⁶, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”, añadiendo el apartado 3 del mismo artículo que “procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional”.

Cabe preguntarse por la necesidad de establecer una previsión como la del art. 5.3 LOPJ, no aclarando las razones del mismo la justificación dada en la exposición de motivos de la ley al decir que dicha previsión constituye un “medio para reforzar la vinculación del juez a la norma fundamental, al introducir un elemento dinámico de protección activa de la misma”⁶⁷. El juez ya

⁶⁶ Hasta aquí el artículo no dice nada que no derive del carácter supremo de la Constitución, limitándose a recoger un principio inherente al propio sistema, el principio de interpretación conforme. Como dice C. BLASCO SOTO el art 5.1 LOPJ lo que hace es confirmar en relación a los órganos jurisdiccionales lo previsto en el art. 9.1 CE, *La sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad*, Bosch, Barcelona, 1995, p. 176. Esto explica que el Tribunal Constitucional continuando con su doctrina sobre la necesidad de la interpretación conforme (SSTC 253/88/3, 24/90/6, 78/90/2 entre otras) ha incorporado sin problemas la remisión al art. 5.1 LOPJ (STC 39/88/1)

⁶⁷ Tampoco permite comprender las razones que llevaron a la introducción de este precepto la justificación ofrecida ante el Congreso por el Ministro de Justicia en aquel momento, Ledesma Bartret, al

se encuentra obligado a intentar una interpretación de la norma conforme a la Constitución sin necesidad de que ello se establezca expresamente, pero al prever que sólo podrá plantearse la cuestión cuando no se pueda realizar esa acomodación interpretativa se introduce un elemento que lleva a interrogarse si se está ante un requisito que condiciona la posibilidad de sostener una duda de constitucionalidad y plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

5.1.1. La posición de la doctrina ante el art. 5.3 LOPJ

La doctrina ha intentado encontrar alguna justificación al contenido del art. 5.3 LOPJ examinando los efectos que el mismo conlleva en el ámbito de la interpretación de las leyes por los órganos judiciales y en la facultad de éstos de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

En primer lugar, parte de la doctrina niega que el art. 5.3 LOPJ pueda condicionar la posibilidad de que los órganos judiciales planteen la cuestión de inconstitucionalidad cuando consideren que una norma con rango de ley aplicable en un proceso y relevante para su decisión puede ser contraria a la Constitución⁶⁸; o entiende que ese precepto es innecesario al reproducir lo ya

decir que el proyecto constituía a los jueces en garantes del sistema democrático, lo que se materializaba en el mantenimiento de la primacía de la Constitución al condicionar el planteamiento de las cuestiones al hecho de que el juez no pudiese, por vía interpretativa, acomodar la ley a la Constitución, “Discurso e intervenciones del Ministro de Justicia ante el Parlamento en la presentación del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial o en la defensa del mismo”, *Documentación Jurídica*, n. 47/48, 1984, p. 372

⁶⁸ L. DÍEZ PICAZO considera que el 5.3 LOPJ pretende modificar la perspectiva originaria de llevar a cabo mediante la cuestión de inconstitucionalidad la depuración del ordenamiento en el mayor grado posible, introduciendo una limitación a su planteamiento. Pero, en su opinión no puede confundirse la posibilidad de plantear la cuestión con la acomodación de la norma a la Constitución, y dado que el art. 163 CE no prevé como requisito para plantear la cuestión que se intente la interpretación conforme, el art. 5.3 LOPJ no puede pretender modificar los requisitos que la norma constitucional establece, “Constitución, ley, juez”, op.cit., pp. 20-21; A. RIBAS MAURA opina que aunque del tenor literal del art. 5.3 LOPJ resultaría la imposibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad cuando quepa la interpretación conforme, ello no puede ser así porque el artículo 163 CE no condiciona el planteamiento a la imposibilidad de la “acomodación” o interpretación conforme a la Constitución, sino que se limita a exigir que la norma pueda ser contraria a la Constitución, por lo que implícitamente rechaza cualquier

previsto en la Constitución y en la LOTC⁶⁹; o considera que atendida la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el precepto carece de virtualidad⁷⁰.

Otro grupo considera que lo dispuesto en el art. 5.3 LOPJ no es una condición procesal que deba cumplirse para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sino que tiene un carácter orientativo que trata de evitar que los órganos judiciales planteen la cuestión de inconstitucionalidad si consideran que es posible una interpretación conforme de la norma⁷¹.

virtualidad del precepto como límite al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, pp. 89-90; R. SERRA CRISTÓBAL opina que el art. 5.3 LOPJ no puede impedir que el juez plantee una cuestión de inconstitucionalidad, aun existiendo una interpretación conforme, *La guerra de las Cortes (el control de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo), op.cit.*, p. 56

⁶⁹ M.C. BLASCO SOTO sostiene que dicho precepto no introduce ni un *plus* ni un *quantum* en la regulación del proceso constitucional, al no modificar lo ya previsto en la Constitución y en la LOTC, dado que la opción entre interpretación conforme y planteamiento de la cuestión existía antes de su previsión en el art. 5.3 LOPJ, por lo que concluye que el mismo resulta innecesario. No obstante, no puede obviarse que en la interpretación que Blasco Soto realiza de ese precepto no considera que este imponga la obligación de intentar la interpretación conforme, sino que parte de que el mismo establece una opción entre aquella y la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que desde esta conclusión es lógico que defienda su innecesariedad, *La sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, nota 58, p. 186; J. JIMÉNEZ CAMPO defiende que si bien los jueces tienen que interpretar la ley cuando sea posible de un modo compatible con la Constitución, el art. 5.3 LOPJ no puede motivar la inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad por el hecho de que quizás la norma fuese susceptible de una interpretación conforme, ya que ni es posible que el precepto introduzca un nuevo requisito de admisión, ni que mediante esa norma se permita al Tribunal Constitucional que a través de autos de inadmisión imparta directrices a los órganos judiciales sobre cual debe ser la interpretación de la ley. En consecuencia, el apartado 3 del art. 5 no establecería nada nuevo respecto a lo ya previsto en el apartado 1, siendo un ejemplo de vacuidad legislativa, y de traslación de lo dicho por el Tribunal Constitucional en la STC 14/81/1, pero sin distinguir entre el lenguaje argumentativo de las decisiones jurisprudenciales y el prescriptivo de los enunciados legales, “El control constitucional de la ley en el derecho español”, *op.cit.*, p. 86; “Sobre la cuestión de inconstitucionalidad”, *op.cit.*, pp. 93, 96; “Interpretación conforme”, *op.cit.*, p. 3683; “Algunos rasgos de la cuestión de inconstitucionalidad en España”, *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 102-103

⁷⁰ A. CABO DE LA VEGA, si bien sostiene que el precepto ha incrementado el requisito de la mera duda necesaria para plantear la cuestión, al de la imposibilidad de que exista una interpretación conforme, concluye que la práctica del Tribunal Constitucional ha suprimido dicho requisito “Art. 163. La cuestión de inconstitucionalidad”, *op.cit.*, p. 286

⁷¹ P. PÉREZ TREMPES entiende que la previsión del art. 5.3 LOPJ se limita a recoger lo ya previsto por el Tribunal Constitucional en la mencionada STC 14/81, que a su vez es consecuencia de los principios de “presunción de constitucionalidad”, de “conservación de los actos” e incluso del de “economía procesal”, de los que resulta que sólo en la medida en que el juez ordinario no pueda valorar la ley según la Constitución, por existir una duda insalvable o una clara antinomia entre Constitución y ley, deberá acordar plantear la cuestión. Pero reconoce que la búsqueda por el juez de la interpretación conforme

Finalmente, una tercera posición sería la de aquellos que consideran que el art. 5.3 LOPJ actúa como límite al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que los jueces deben intentar en todo caso una interpretación conforme y sólo cuando la misma no sea posible podrán plantear la cuestión de inconstitucionalidad⁷².

antes de plantear la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser una norma imperativa absoluta, dado que la decisión de plantear la cuestión no es controlable de forma directa al no existir recursos contra esa decisión, por lo que concluye afirmando que el art. 5.3 LOPJ tiene un carácter persuasivo al indicar a los órganos judiciales un trámite previo y menos costoso para mantener la regularidad constitucional de las leyes, “La aplicación de la Constitución por los jueces y el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial”, op.cit., p. 504 y *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op.cit., pp. 141-142; J. GARCÍA ROCA parte de la premisa de que la interpretación conforme resulta necesaria por la presunción de constitucionalidad de la ley y el horror al vacío normativo que comportaría que la norma se declarase inconstitucional. Esto implica que el juez deba convencerse antes de acordar plantear la cuestión de que no cabe al menos una interpretación conforme, aunque si al llegar a este juicio todavía duda de la constitucionalidad de la norma, en su opinión, resulta legítimo que plantee la cuestión, dado que no tiene la obligación de optar por una interpretación conforme si tiene dudas sobre la constitucionalidad de la norma. Por tanto el art. 5.3 LOPJ otorga al juez una regla de interpretación constitucional: no es preciso cuestionar una ley que pueda ser razonablemente interpretada conforme a la Constitución, “El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el juez ordinario”, op.cit., pp. 112-113

⁷² I. DE OTTO, siguiendo una lectura literal del art. 5.3 LOPJ, se muestra de acuerdo con lo dispuesto en el mismo, declarando que la cuestión sólo podrá plantearse cuando no sea posible realizar una interpretación conforme de la norma cuestionada, *Estudios sobre el Poder Judicial*, op.cit., p. 71; P. SAAVEDRA GALLO, por su parte, defiende que los órganos judiciales pueden y deben intentar una interpretación conforme, y cuando no lo consigan y consideren que la ley es contraria a la Constitución, podrán y deberán plantear la cuestión, *La duda de inconstitucionalidad (soluciones procesales para la aplicación de la ley constitucional al caso concreto)*, op.cit., p. 283; A. DE LA OLIVA SANTOS considera que el art. 5.3 LOPJ “positiva un aserto del Tribunal Constitucional en algunas sentencias y añade un nuevo requisito (¿de admisibilidad?: ‘procederá’) de las cuestiones de inconstitucionalidad sobre lo establecido al respecto en la Constitución y en la propia LOTC”, no obstante considera que dicha positivización puede motivar que los jueces se sientan menos libres para plantear cuestiones de inconstitucionalidad, “La nueva Ley Orgánica del Poder Judicial: análisis jurídico general y constitucional”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, num. 72, 1986-1987, p. 413; E. CORZO SOSA, sostiene que del artículo 5.3 LOPJ se desprende que la interpretación conforme debe intentarse antes de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, debiendo el juez expresar porqué no se consiguió realizar, por lo que la relación entre interpretación conforme y cuestión de inconstitucionalidad sería de subsidiariedad, porque sólo si no es posible la primera cabrá la segunda. En su opinión, sólo cuando la contradicción con la Constitución sea de tal entidad que no pueda realizarse una interpretación conforme será posible plantear la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que siendo esa interpretación conforme de carácter preceptivo se constituye en uno de los requisitos de admisión de la cuestión de inconstitucionalidad. Las razones a favor de que el art. 5.3 LOPJ pueda actuar como requisito de admisión podrían encontrarse en dos argumentos distintos, por una parte podría sostenerse que los requisitos de admisión no tienen porque estar previstos exclusivamente en la LOTC, ya que el Tribunal Constitucional también tiene que examinar los requisitos establecidos para plantear la cuestión previstos en la ley que regula las actividades de los jueces y tribunales ordinarios (LOPJ); por otra sostiene que sería posible reconducir el supuesto del art. 5.3 LOPJ a la causa de inadmisión prevista en el art. 37.1 LOTC referente a la notoria falta de fundamento, y concluye que, en su opinión, el Tribunal

5.1.2. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional, aun a pesar de la previsión del art. 5.3 LOPJ, ha mantenido como criterio general una posición que pretende ser respetuosa con la libertad interpretativa de los órganos judiciales y con su decisión de plantear la cuestión de inconstitucionalidad cuando consideren que una norma puede ser contraria a la Constitución. Así, el Tribunal Constitucional si bien reconoce la necesidad de que las leyes se interpreten de conformidad con la Constitución, sostiene que ello no puede erigirse en causa de admisión de la cuestión de inconstitucionalidad, manteniendo de esta forma dos ámbitos separados: la interpretación de la ley que corresponde realizar a los jueces en el ejercicio de sus funciones y la posibilidad que tienen de plantear la cuestión de inconstitucionalidad cuando estimen que una determinada interpretación de la norma es contraria a la Constitución.

Concretamente, el Tribunal Constitucional ha considerado que la libertad interpretativa del órgano judicial en el momento de plantear la cuestión supone que aunque sea posible una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución, si ésta no se realiza no por ello la cuestión estará mal fundada (SSTC 105/88/1, 19/91/1, 27/91/3, 87/91/3, 222/92/2b), y no comportará su inadmisión (SSTC 19/88, 105/88/1), puesto que ello no supone que carezca de los requisitos de los art. 163 CE y 35 LOTC (STC 174/98/2) ya que “el artículo

Constitucional así lo ha hecho en algunas de sus decisiones (STC 14/81, AATC 296/92 y 131/94). No obstante, también reconoce que no es posible obligar al juez a interpretar la ley en un determinado sentido si no existen criterios objetivos a favor de ello, por lo que el art. 5.3 LOPJ sólo actuaría como requisito de admisión en casos límite, así cuando existen criterios objetivos manifiestos, o en su defecto, podría utilizarse el criterio de lo “notoriamente infundado” previsto en el art. 37.1 LOTC para inadmitir cuando no se agote la interpretación conforme, siempre y cuando también existan criterios objetivos, *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, pp. 372-378

163 de la Constitución y el artículo 35 de la Ley Orgánica de este Tribunal se limitan a exigir, como único requisito de fondo, el que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, sin condicionar el planteamiento de la cuestión a la imposibilidad de la interpretación conforme con la Constitución. Y si bien el artículo 5, apartado 3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LO 6/85, 1.07), dice textualmente que ‘procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional’, tal regla no puede entenderse como limitativa de los términos sobre el planteamiento de la cuestión contenidos en el artículo 37 de la Ley Orgánica del Tribunal y ofrece únicamente a los Jueces y Tribunales, la alternativa entre llevar a cabo la interpretación conforme con la Constitución o plantear la cuestión de inconstitucionalidad.” (SSTC 105/88/1, 222/92/2b, 174/98/2). Según el Tribunal Constitucional no siempre es necesario que imposibilidad de interpretación conforme y duda de constitucionalidad se presenten como supuestos excluyentes. Así en las SSTC 222/92/2b y 126/97/3, el Tribunal declara que aunque en el auto de planteamiento se sugieran posibles interpretaciones conformes de la norma que se cuestiona, “son irrelevantes para promover una cuestión de inconstitucionalidad «cualesquiera indicaciones o sugerencias sobre la interpretación conforme a la Constitución del precepto legal cuestionado» y, si se han hecho, ello no es razón bastante para decretar su inadmisibilidad”. Además la inadmisión con fundamento en el art. 5.3 LOPJ no es posible según el Tribunal Constitucional porque ello comportaría que se impartiesen en los autos directrices a los órganos judiciales sobre la interpretación *secundum Constitutionem* de las normas de cuya constitucionalidad duden (STC 222/92/2b).

Por tanto, el Tribunal Constitucional estima que si el juez ha optado por una determinada interpretación de la disposición cuestionada, descartando otras

posibles interpretaciones, para llegar a la resolución del proceso (ATC 493/86/3), y tiene una duda razonable acerca de su constitucionalidad, no será necesario que intente una –a su juicio infructuosa- interpretación conforme con la Constitución ex art. 5.3 LOPJ, pudiendo elevar al Tribunal Constitucional el auto de planteamiento en el que exprese sus dudas de constitucionalidad (en este sentido las SSTC 90/94/2, 130/99/2).

Esa posibilidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad resulta además justificada por el hecho de que la interpretación conforme debe ser, en palabras de Jiménez Campo, “interpretación legalmente admisible”⁷³, sin que el juez pueda desvirtuar el sentido de la ley para no plantear la cuestión, ya que como dice el Tribunal Constitucional “la posibilidad de interpretar las normas tiene también sus límites y no puede llegar a entender que la norma dice lo contrario o algo sustancialmente distinto de lo que dice” (STC 34/81/5, en sentido similar las SSTC 22/85/5, 222/92/2b)⁷⁴, puesto que el principio de

⁷³ Así cuando el juez realiza la interpretación de la ley debe buscar aquella que más se ajusta a las exigencias constitucionales, pero para ello deberá seguir los cánones tradicionales de interpretación que se derivan del art. 3.1 CC, puesto que si no es así lo que se realizará será una alteración judicial de la ley con el pretexto de adecuarla a la Constitución, JIMENEZ CAMPO, J., “El control de constitucionalidad de la ley en el derecho español”, op.cit., p. 86, y *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, op.cit., p. 51. Posición está que es compartida por CORZO SOSA, E., *La cuestión de inconstitucionalidad*, CEPC, Madrid, 1998, p. 371. A la misma conclusión llega también LÓPEZ ULLA, J.M., *La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español*, Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 274. También T. DE LA QUADRA ha sostenido que la interpretación conforme no puede forzar el sentido propio que se deduzca de la ley, “Métodos y criterios de interpretación de la Constitución”, *División de poderes e interpretación*, Tecnos, 1987, pp. 142, 144, y en términos similares, aunque haciendo referencia a la interpretación realizada por cualquier órgano, se expresa M.L. BALAGUER CALLEJÓN cuando dice que “al intérprete no le está permitido rebasar las posibilidades que le ofrece el texto, por encima del texto mismo. Si las rebasa, deja de realizar interpretación constitucional para entrar en el terreno de la ilegitimidad constitucional”, *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, op.cit., p. 26

⁷⁴ Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en algunas decisiones de recursos de amparo en que no entra a examinar la constitucionalidad de la ley o declara que la misma no es inconstitucional, insta de manera directa o indirecta a los jueces a realizar una interpretación superando los términos de la ley, bien con un alcance general, bien para decidir cuestiones concretas. Además en las SSTC 253/88/4 y 103/90/2 y 4 el Tribunal ha declarado que dado que la Constitución es el contexto obligado al que ha de referirse la aplicación de las leyes, los jueces no deben contentarse con una interpretación legalmente admisible, ni han de seguir en todo caso una interpretación literal de la norma, sino que han de indagar si el ordenamiento permite otra alternativa de interpretación conforme a las exigencias constitucionales, buscando una interpretación integradora o analógica. Como dice F. RUBIO LLORENTE el Tribunal

conservación de las normas no alcanza a ignorar o desfigurar el sentido de enunciados legales meridianos (STC 22/85/5)⁷⁵.

No obstante, el Tribunal Constitucional intenta ofrecer una justificación a lo dispuesto en el art. 5.3 LOPJ declarando que dicho precepto trata de garantizar que la cuestión de inconstitucionalidad sólo se plantea cuando el órgano judicial tenga una duda cierta sobre la posible inconstitucionalidad de la norma cuestionada, y no cuando el juez tenga dudas sobre cual debe ser la interpretación de la norma (STC 157/90/2). De esta forma, en opinión del Tribunal Constitucional, el art. 5.3 LOPJ sería la norma que impide que los órganos judiciales planteen dudas interpretativas tratando de que el Tribunal diga cuál es la interpretación correcta de la norma, al ser esta una función que corresponde a los órganos judiciales.

Este ha sido el criterio general seguido por el Tribunal Constitucional, el art. 5.3 LOPJ no condiciona el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a la necesidad de que el juez haya previamente intentado

Constitucional tiende en los procedimientos de amparo a forzar al máximo la letra de los preceptos legales para hacer una interpretación conforme con la Constitución, como forma de evitar que la estimación del amparo lleve a la declaración de inconstitucionalidad. Así en algunos casos censura al juez sin censurar a la ley porque la letra de ésta no impide de manera absoluta una interpretación constitucional adecuada, habiendo llevado el Tribunal Constitucional, en su opinión, bastante lejos la flexibilidad del lenguaje, y aunque reconoce que quizás no es posible prescindir de estas decisiones, se debería hacer un esfuerzo para establecer un nexo entre la censura implícita al juez que conlleva la concesión del amparo con la censura explícita al legislador para que remedie la imperfección o laguna de la ley, “El recurso de amparo”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 46, 56. En un sentido similar L.J. MIERES MIERES manifiesta que existe una tendencia a atribuir la lesión al juez, antes que al legislador, al considerar que ha interpretado erróneamente la ley aplicada por desconocer el “mayor valor” del derecho fundamental implicado. Así, si de la ley se puede deducir una norma que satisfaga el derecho fundamental, el vicio se imputa a la sentencia y no a la ley (SSTC 93/84, 191/96), *El incidente de constitucionalidad en los procesos constitucionales*, IVAP, Civitas, Madrid, 1998, p. 166. Una posición crítica frente a estas decisiones es también la que sostiene L. LÓPEZ GUERRA, “Jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional”, op.cit., p. 50

⁷⁵ E. ESPÍN TEMPLADO, sin embargo, considera que entre los jueces se manifiesta un hiperactivismo en la aplicación directa de la Constitución que les lleva en ocasiones a inaplicar la ley, puesto que realizan una interpretación forzada o contraria al tenor literal de la ley en vez de plantear la cuestión de

una interpretación conforme. Sin embargo, hay que mencionar dos Autos, AATC 131/94 y 292/97, en los que podría entenderse que el Tribunal Constitucional utiliza el art. 5.3 LOPJ como criterio para inadmitir las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas. En el primer auto se acuerda la inadmisión por incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 35.1 LOTC en relación con los art. 5.1 y 3 LOPJ. Lo cierto es que el Tribunal inadmite por la manifiesta falta de fundamento de la cuestión planteada por el órgano judicial al existir una interpretación conforme con la Constitución, interpretación que ya había sido fijada por el Tribunal en una anterior sentencia en que se cuestionaba un precepto similar al que era objeto de la cuestión, y que debería, en palabras del Tribunal, haber sido seguida por el juez. Por tanto, pese a lo equívoco de los términos en que se concluye la inadmisión, si se examinan los fundamentos jurídicos 4 y 5 del auto resulta que la cuestión se inadmite por no haber aplicado la norma de acuerdo con la interpretación que de la misma había realizado previamente el Tribunal Constitucional, lo que lleva a un problema de vinculación a la doctrina constitucional y no exclusivamente de interpretación conforme, aunque ambas se encuentren irremediablemente conectadas.

En el ATC 292/97 el Tribunal examina, en primer lugar, el concepto de notoriamente infundado previsto en el art. 37.1 LOTC, diciendo que dentro de esa noción cabe entender incluidos, entre otros, los supuestos en que según las circunstancias del caso se imponga manifiestamente una interpretación conforme con la Constitución. A continuación acuerda inadmitir la cuestión diciendo que el precepto cuestionado “puede ser interpretado –nótese bien, de forma manifiesta, dato este capital en la fase de admisión- de conformidad con la Constitución y, en concreto, con la reserva de ley orgánica a que se refiere el art. 122.1 CE, de acuerdo con la propia jurisprudencia constitucional y, desde luego, con el art. 9.4

inconstitucionalidad, “Los recursos constitucionales”, *La experiencia constitucional (1978-2000)*, CEPC, 2000, pp. 472-473

LOPJ". Las palabras del Tribunal Constitucional, en una primera lectura, no pueden ser más claras: cuando de manera manifiesta el precepto cuestionado pueda ser objeto de una interpretación conforme, cabe que la cuestión se inadmita por notoria falta de fundamento. Esto lleva a cuestionarse si podría hablarse de un cambio en la jurisprudencia del Tribunal en lo que respecta a la consideración del art. 5.3 LOPJ como condición de admisibilidad de las cuestiones de inconstitucionalidad.

Sin embargo, a pesar del pronunciamiento del Tribunal Constitucional, la inadmisión no se produce, como pudiese parecer, porque el juez no haya intentado buscar una interpretación conforme en los términos del art. 5.3 LOPJ, sino que la razón de la misma radica en el hecho de que la posible interpretación conforme resultaba manifiesta si se tenía presente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Si el juez hubiese atendido a los criterios establecidos en una anterior decisión del Tribunal Constitucional (STC 224/93) respecto al ámbito de la reserva de ley orgánica prevista en el art. 122.1 CE y a la constitucionalidad del art. 9.4 LOPJ, hubiese advertido que no era necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Cuando el Tribunal Constitucional dice que si la interpretación conforme resulta manifiesta cabe inadmitir la cuestión, se está refiriendo a aquellos supuestos en que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional el juez tiene criterios suficientes para aplicar la norma en base a una interpretación conforme, por lo que si optase por plantear la cuestión resultaría evidente que está obviando tanto su vinculación a la jurisprudencia constitucional como su búsqueda en la medida de lo posible de una interpretación conforme.

En consecuencia, no puede decirse que el Tribunal Constitucional haya decidido establecer como requisito de admisión la necesidad de que no exista una interpretación conforme. El Tribunal Constitucional no declara que en abstracto

resulte factible controlar si el juez ha agotado todas las posibilidades en la búsqueda de una interpretación conforme, por lo que sólo cuando existan previos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, tal y como resulta de los AATC 131/94 y 292/97, que pongan de manifiesto la existencia de una posible interpretación conforme, será evidente que el juez ha planteado la cuestión de forma innecesaria, siendo posible la inadmisión.

5.1.3. La interpretación manifiestamente conforme como límite de la duda de constitucionalidad

El art. 5.3 LOPJ es el resultado de la combinación entre la necesidad de que los órganos judiciales al aplicar las normas deban acoger una interpretación conforme, y lo que son las condiciones para que se pueda plantear una cuestión de inconstitucionalidad. Se confunden en dicho precepto dos planos distintos, una cosa es que el juez tenga siempre la obligación de aplicar las normas en base a una interpretación conforme a la Constitución, no pudiendo resolver los procesos sometidos a su enjuiciamiento aplicando normas de acuerdo con interpretaciones que resulten contrarias a la Constitución, y en este sentido el Tribunal Constitucional no puede obviar que de su propia jurisprudencia deriva la obligación de los órganos judiciales de interpretar las normas de manera conforme a la Constitución, obligación que es inherente al propio sistema y que se encuentra recogida de manera expresa en el art. 5.1 LOPJ; y otra que el juez considere que la interpretación más plausible de una norma puede ser inconstitucional y que opte por plantear la cuestión.

Sin embargo, la afirmación del Tribunal Constitucional que sostiene que el art. 5.3 LOPJ ofrece a los órganos judiciales una alternativa entre llevar a cabo la interpretación conforme o plantear la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser aceptada en términos literales, puesto que implicaría que los órganos

judiciales no tienen que intentar esa interpretación conforme, lo que contradice la propia jurisprudencia del Tribunal en relación con la necesidad de buscar una interpretación conforme, y lo dispuesto en el art. 5.1 LOPJ. Aunque la interpretación conforme no puede actuar, considerada en abstracto, como causa de inadmisibilidad de la cuestión, si que es necesario que el juez argumente en el auto de planteamiento que tiene una duda razonable sobre la constitucionalidad de la norma, duda que, en principio, encontrará su justificación en el hecho de que no considera posible interpretar la norma en un sentido conforme con la Constitución.

El art. 5.3 LOPJ no puede entenderse como un precepto que obligue a buscar a cualquier precio, prescindiendo incluso del sentido de la norma, la interpretación conforme como medio de evitar la cuestión, y ello tanto porque en la práctica no resulta posible controlar en todo caso si el juez ha intentado la búsqueda de una interpretación conforme, como por el hecho de que esa búsqueda no puede convertirse en un criterio general de admisión que otorgue un margen de discrecionalidad al Tribunal Constitucional en orden a controlar la libertad interpretativa de los órganos judiciales⁷⁶, por lo que la interpretación conforme no es una condición procesal que limite la duda de constitucionalidad⁷⁷.

⁷⁶ Así R. BUSTOS GISBERT respecto a la valoración de las interpretaciones realizadas por los tribunales ordinarios en relación con los derechos fundamentales, afirma que dado el carácter abierto de la Constitución, no tiene porque existir necesariamente y en todo caso una interpretación constitucionalmente correcta, por lo que el Tribunal Constitucional no debe intentar imponer una única interpretación, y debe adoptar una posición favorable al pluralismo interpretativo. “¿Está agotado el modelo de recurso de amparo diseñado en la Constitución Española?”, *Teoría y realidad constitucional*, n.4, 1999, p. 289

⁷⁷ En el ordenamiento italiano, ni la Constitución italiana ni las normas que regulan la cuestión de inconstitucionalidad prevén un precepto que imponga al juez la necesidad de realizar una interpretación de la norma aplicable en el proceso conforme a la Constitución, ni se establece que la búsqueda de esa interpretación constituya un requisito previo para poder plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Ante esta falta de regulación normativa la Corte Constitucional ha adoptado una posición evolutiva en la que son patentes dos claros periodos. En un primer momento, la Corte, debido a su desconfianza en la integración de los valores constitucionales en el seno de la jurisdicción ordinaria, no utilizó el criterio de

la interpretación conforme como requisito para controlar la admisión de las cuestiones de inconstitucionalidad, sino que optó por una posición en la que se autoatribuyó el monopolio interpretativo, utilizando decisiones mediante las que pretendía imponer a la jurisdicción ordinaria la interpretación conforme de la norma cuestionada. Posteriormente, la clara integración de los valores constitucionales por la jurisdicción ordinaria supuso la admisión por la Corte Constitucional del “diritto vivente”, y la exigencia de un mayor rigor en la interpretación de las leyes por los jueces y tribunales, lo que conllevó, por una parte, la demanda de una corresponsabilización de aquellos en la búsqueda de una interpretación conforme y, por otra, elevar a requisito de admisión de la cuestión el hecho de que el juez haya intentado interpretar la norma cuestionada de manera conforme a la Constitución. Para entender el porqué de esta evolución hay que tener presente que la Corte Constitucional italiana comenzó a funcionar en 1956, 8 años después de que la Constitución italiana hubiese sido aprobada, y ese tardío comienzo marcaría los primeros años de actuación de la Corte Constitucional y su relación con la jurisdicción ordinaria, concretamente con la Corte de Casación. Ante la posición de la jurisdicción ordinaria, claramente fijada por la Corte de Casación, en la que se consideró que la mayoría de las normas constitucionales eran de carácter programático, cuando la Corte Constitucional comenzó a ejercer sus funciones trató de imponer por medio de sus decisiones cual debería ser la interpretación conforme a la Constitución de las leyes. No obstante, ciertos sectores de la jurisdicción ordinaria, especialmente la Corte de Casación, mantuvieron una posición de resistencia porque consideraban que la interpretación de las leyes realizada por la Corte Constitucional representaba una invasión en la facultad de los jueces y tribunales ordinarios de interpretar las leyes, siendo esta situación conocida como “la guerra de las Cortes”. Posteriormente, la Corte Constitucional, habiendo conseguido sus objetivos de consolidar su posición dentro del ordenamiento, y de eliminar las leyes fascistas no conformes con la Constitución comenzó a considerar que los jueces ordinarios deben intervenir también en la búsqueda de interpretaciones de las leyes conformes con la Constitución, optando por respetar la interpretación mayoritaria de la norma seguida por la jurisdicción ordinaria, salvo en los supuestos en que estime que dicha interpretación es inconstitucional. En este sentido, la Corte Constitucional ha considerado que si existen diferentes interpretaciones de una norma, el juez, si es posible, deberá escoger aquella conforme con la Constitución, puesto que si opta por plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ésta se declarará inadmisibles o se desestimarán por manifiesta falta de fundamento. La justificación a esa necesidad de que los órganos judiciales acojan la interpretación conforme a la Constitución deriva, según la Corte, del hecho que los principios constitucionales son inmediatamente preceptivos y forman parte del ordenamiento, por lo que deben ser utilizados en la interpretación de cualquier disposición legislativa. Por ello el juez no puede realizar una separación entre orden legal y orden constitucional, sino que tiene la obligación de ser parte activa en el proceso de actuación de la Constitución, debiendo acudir ante la Corte Constitucional sólo si, realizada la interpretación de la norma, no puede atribuirle un significado conforme al texto constitucional. En consecuencia, puede decirse que la Corte Constitucional ha introducido un nuevo requisito para poder plantear la cuestión de inconstitucionalidad: la necesidad de que el juez intente previamente una interpretación conforme a la Constitución, salvando la duda de constitucionalidad. Esta exigencia de buscar una interpretación conforme ha sido acentuada en los últimos años, manteniendo la Corte que el principio de superioridad de la Constitución impone a los jueces la obligación de elegir entre varias soluciones abstractamente posibles aquella que se acomode a los principios constitucionales, debiendo, si ello es posible, obviar la interpretación que implicaría la inconstitucionalidad de la norma (SSCC 31, 44, 364, 389, 421, 436/96; 290, 299, 350, 354, 361/97, 7, 39, 147/98). Sobre las razones del retraso en la entrada en funcionamiento de la Corte Constitucional MASSERA, A., “Materiali per uno studio sulla Corte Costituzionale”, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1972, p. 835; PIZZORUSSO, A., *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Il Foro Italiano, Roma, 1981, p. 84; ROMBOLI, R., *Il giudizio costituzionale come processo senza parti*, Giuffrè editore, Milano, 1985, p. 37. Sobre la ausencia de un control de constitucionalidad por la jurisdicción ordinaria entre 1948 y 1956, ONIDA, V., “Magistratura e Corte Costituzionale”, *Scritti in onore di C. Mortati*, Giuffrè editore, Milano, 1977, p. 509; MODUGNO, F., “Corte Costituzionale e potere legislativo”, *Corte Costituzionale e sviluppo della forma di Governo in Italia*, Società editrice Il Mulino, Bologna, 1982, pp. 30-31 y “La Corte Costituzionale oggi”, *Scritti sulla giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, CEDAM, Padova, 1985, p. 549; ZAGREBELSKY, G., “Processo Costituzionale”, *Enciclopedia di Diritto*, XXXVI, Giuffrè editore, Milano, 1987, pp. 551-555. Sobre la actuación de la Corte Constitucional en su primera

No obstante, si bien ese es el criterio general, la obligación del juez de intentar una interpretación conforme debe tener en determinados supuestos alguna virtualidad en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. En este sentido se defiende que cuando esa interpretación resulte manifiesta, esto es, cuando el juez tiene criterios suficientes y evidentes para aplicar la norma en base a una interpretación conforme, la misma podría actuar como criterio para inadmitir la cuestión, lo que otorgaría sentido a las palabras del Tribunal Constitucional al decir que “cuando resulte evidente que la norma legal cuestionada(...) es manifiestamente constitucional, cabe declarar inadmisibile la cuestión de inconstitucionalidad” (SSTC 23/91/3, 150/92/1). Evidentemente, cabe preguntarse cuándo la interpretación resulta manifiesta, y en este punto el propio Tribunal Constitucional ofrece la respuesta: cuando él se hubiese

fase, CRISAFULLI, V., “Ancora delle sentenze interpretative di rigetto della Corte Costituzionale”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1956, p. 94; ONIDA, V., “Magistratura e Corte Costituzionale”, op.cit., pp. 501 y ss; PIZZORUSSO, A., “Las sentencias manipulativas del Tribunal Constitucional italiano”, *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, IEF, Madrid, 1981, p. 286; MEZZANOTTE, C., “La Corte Costituzionale: esperienze e prospettive”, *Attualità e attuazione della Costituzione*, Latezza, 1982, p. 161; MODUGNO, F., “La Corte Costituzionale oggi”, *Costituzione e Giustizia costituzionale nel diritto comparato*, a cura di G. Lombardi, Maggoli editore, Rimini, 1985, pp. 37-39 y “La Corte Costituzionale”, *Scritti sulla giustizia costituzionale*, op.cit., p. 562; SORRENTINO, F., *Lezioni sulla Giustizia Costituzionale*, G. Giappichelli editore, Torino, 1993, p. 66; GAMBINO, S., “La jurisdicción constitucional de las leyes. La experiencia italiana desde la óptica comparada”, *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 273-274. Sobre la evolución de la jurisprudencia de la Corte Constitucional hasta llegar a establecer la necesidad de que los órganos judiciales deban intentar una interpretación conforme, CRISAFULLI, V., “La Corte Costituzionale ha vent’anni”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1976, pp. 1694-1708; PIZZORUSSO, A., “La Corte Costituzionale tra giurisdizione e legislazione”, *Foro Italiano*, 1984, p. 118; LUCIANI, M., *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, CEDAM, Padova, 1984, pp. 153-154; CORASANTI, A., “La giustizia costituzionale nel 1991”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992, p. 625; PESOLE, L., “Sull’ inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate in via incidentale: i più recenti indirizzi giurisprudenziali”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992, p. 1567; CATELANI, E., *La determinazione della “questione di legittimità costituzionale” nel giudizio incidentale*, Giuffrè editore, Milano, 1993, pp. 162-295; CHELI, E., *Il giudice delle leggi*, Società editrice Il Mulino, Bologna, 1996, pp. 33-56; MODUGNO, F., STEFANO AGRO, A., CERRI, A., “L’interpretazione del testo di legge e il diritto vivente”, *Il principio di unità del controllo sulle leggi nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, G. Giappichelli editore, Torino, 1997, p. 245; GRANATA, R., “La giustizia costituzionale nel 1996”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1997, p. 1258; ANZON, A., “Il giudice a quo e la Corte Costituzionale. La dottrina dell’interpretazione conforme a Costituzione e dottrina del diritto vivente”, *Giurisprudenza Costituzionale*, 1998, pp. 1083-1084; ROMBOLI, R., “Italia”, *Las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el legislador en la Europa actual*, Ariel, Barcelona, 1998, pp. 90-91, “La aplicación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria en Italia”, op.cit., p. 29, “El control de constitucionalidad de las leyes en Italia”, *Teoría y realidad constitucional*, num. 4, 1999, p. 187

pronunciado anteriormente ofreciendo criterios que permitan al órgano judicial, sin ninguna dificultad, adecuar la interpretación de la norma a la Constitución. Por ello, el único supuesto en que el Tribunal Constitucional podría inadmitir porque el juez no haya seguido la interpretación conforme será cuando esta resulte manifiesta, y ello será así cuando exista jurisprudencia constitucional, directa o indirecta, que permita conocer cómo ha de interpretarse la norma para que resulte conforme con la Constitución. Así, interpretación conforme, vinculación a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y control de la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad se encontrarían inseparablemente conectados.

6. La doctrina del Tribunal Constitucional: criterio a valorar en la definición de la duda de constitucionalidad

En el anterior apartado se ha llegado a la conclusión de que el art. 5.3 LOPJ sólo cobra sentido en cuanto límite al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando la interpretación conforme es manifiesta, y podrá entenderse que existe una interpretación conforme manifiesta cuando el Tribunal Constitucional se haya pronunciado previamente sobre la interpretación de la norma, no pudiendo el órgano judicial plantear la cuestión de inconstitucionalidad desconociendo la decisión del Tribunal Constitucional.

Esta vinculación a la interpretación que de la ley haya realizado el Tribunal Constitucional lleva a examinar en qué medida los órganos judiciales han de tener presentes las previas decisiones del Tribunal Constitucional para valorar si una determinada norma puede o no ser contraria a la Constitución, teniendo presente que en términos generales⁷⁸ la doctrina se manifiesta favorable

⁷⁸ No obstante, tanto L. PASTOR RIDRUEJO como J.M. SALA ARQUER negaban que la interpretación de las leyes realizada por el Tribunal Constitucional vinculase a la jurisdicción ordinaria, el primero en

a considerar que el Tribunal Constitucional como intérprete supremo de la Constitución no sólo fija la interpretación de las normas constitucionales, sino también la interpretación constitucional de las leyes que resulta vinculante para el resto de Poderes Públicos, y en especial para los órganos judiciales en cuanto aplicadores del Derecho⁷⁹.

“Aplicación de la ley y control de constitucionalidad”, op.cit., p. 2030, y el segundo en “Consideraciones sobre la cuestión de inconstitucionalidad”, op.cit., p. 2460

⁷⁹ F. FERNÁNDEZ SEGADO considera que siendo el Tribunal Constitucional el intérprete supremo de la constitucionalidad del ordenamiento su interpretación constitucional del Derecho goza de preeminencia, “La judicialización del Derecho constitucional”, op.cit., pp. 49-50; F. RUBIO LLORENTE y M. ARAGÓN REYES defienden la supremacía de la interpretación de la ley realizada por el Tribunal Constitucional, “La jurisdicción constitucional en la Constitución española de 1978” en *La Constitución española de 1978*, Estudio dirigido por A. Predieri y E. García de Enterría, Civitas, Madrid, 1980, pp. 815-816; y el segundo en “Dos cuestiones interesantes en nuestra jurisdicción constitucional: control de las leyes anteriores y de la jurisprudencia”, *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, IEF, Madrid, 1981, p. 572; C.R. GÓMEZ DE LA ESCALERA defiende la vinculatoriedad *erga omnes* de la interpretación de las leyes realizada por el Tribunal Constitucional cuando esa interpretación se haya realizado con el fin de no declararlas inconstitucionales, “El control judicial de la constitucionalidad de las leyes. La cuestión de inconstitucionalidad del art. 163 de la Constitución Española”, *La Ley*, num. 3, 1985, p. 1069; X. PIBERNAT DOMÉNECH dice que el sometimiento de los jueces y tribunales a la interpretación de la ley que haya realizado el Tribunal Constitucional resulta del art. 117.1 CE al establecer que los mismos están sometidos únicamente al imperio de la “ley”, entendiendo que dicho término comprende tanto el sometimiento a la Constitución como a la interpretación jurisprudencial de la Constitución y de la ley efectuada por el Tribunal Constitucional, “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, en *Revista de Derecho Político*, num. 24, 1987, p. 71; P. PÉREZ TREMPES también sostiene que debe seguirse la lectura constitucional que de la ley haga el Tribunal Constitucional, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op.cit., p. 265; J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRIA sostiene que la actividad interpretativa del Tribunal Constitucional se refiere no sólo a la Constitución sin también a la ley sometida a su enjuiciamiento, “Notas sobre interpretación y jurisprudencia constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, num. 69, 1990, p. 186; J.M. SANTOS VIJANDE declara que el Tribunal Constitucional cuando actúa en procesos de constitucionalidad es, además de intérprete supremo de la Constitución, “auténtico Juez de la ley, porque así lo exige la naturaleza misma de su función”, lo que conlleva que los órganos judiciales se encuentren sujetos a la interpretación de la ley que realice el Tribunal Constitucional, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional (su eficacia respecto de los tribunales ordinarios)*, Comares, Granada, 1995, pp. 46, 57; J. JIMENEZ CAMPO señala que la interpretación de las leyes que realiza el Tribunal Constitucional debe ser seguida por jueces y tribunales ya que “ilustra sobre el modo en que se ha de buscar la Constitución en la ley”; además, en su opinión, no puede desmembrarse la unidad de valor de la doctrina, según proceda de la interpretación de la Constitución o del entendimiento de la ley conforme a ella, puesto que toda interpretación de la Constitución es interpretación ante un problema singular que la ley plantea “Interpretación conforme”, op.cit., y “Jurisprudencia constitucional”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 3682 y 3891; “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1997, p. 120; M.L. BALAGUER CALLEJÓN sostiene que la jurisdicción constitucional ha reformulado de manera indirecta, la sujeción del juez a la ley que deberá serlo en cuanto a la interpretación que de ella realice el Tribunal Constitucional, *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, op.cit., p. 53; asimismo A. GOMEZ MONTORO considera que la interpretación que el Tribunal Constitucional realiza del ordenamiento comprende tanto la interpretación de la Constitución como la interpretación constitucional de las leyes y resulta vinculante para el resto de Poderes Públicos en virtud del hecho que el Tribunal Constitucional es el intérprete supremo de la

Sin embargo, para pronunciarse sobre cómo actúa esa vinculación a la doctrina del Tribunal Constitucional, previamente hay que hacer referencia a las normas que establecen ese carácter vinculante de la interpretación de la ley realizada por el Tribunal Constitucional.

6.1. El art. 5.1 LOPJ como fundamento de la vinculación de los órganos judiciales a la interpretación del Tribunal Constitucional

En el texto constitucional, el art. 161.1.a) CE establece que “la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada”, y el art. 164.1 CE *in fine* dispone que “las [sentencias del Tribunal Constitucional] que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos.” Por su parte, la LOTC en su art. 38.1 establece que “las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, y el art. 40.2 de la misma ley que “en todo caso, la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia recaída sobre Leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad”, por lo que los art. 38.1 y 40.2 LOTC serían concreción de lo dispuesto en el art. 164.1 y 161.1.a) CE, respectivamente, haciendo referencia

Constitución, “Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *Jurisdicción y procesos constitucionales*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, pp. 151-152;

al valor vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional respecto a todos los Poderes Públicos.

Si bien los mencionados preceptos guardan relación con la vinculación de los órganos judiciales a la doctrina del Tribunal Constitucional⁸⁰, es el art. 5.1 LOPJ que prevé que “la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”, el que establece de forma directa la vinculación de los órganos judiciales a la interpretación que el Tribunal Constitucional realiza.

A pesar de que de la interpretación literal del art. 5.1 LOPJ y de acuerdo con lo dispuesto en la exposición de motivos de la propia ley⁸¹ resultaría que lo que es vinculante para los órganos judiciales es la interpretación que de los preceptos y principios constitucionales haya realizado el Tribunal Constitucional, proclamando un principio ya presente en el texto constitucional, esto es, que el Tribunal Constitucional es el supremo intérprete de la Constitución, la doctrina considera que el art. 5.1 LOPJ es el precepto que ha de servir de referencia para pronunciarse sobre la vinculación de los órganos judiciales a la interpretación de la ley realizada en las resoluciones del Tribunal Constitucional⁸², puesto que la

⁸⁰ En ciertas decisiones el Tribunal Constitucional declara que son los art. 164.1 CE, 38 y 40.2 LOTC y 5.1 LOPJ los que establecen la obligación de los órganos judiciales de atenerse a la doctrina constitucional que derive de las sentencias por él dictadas, sin diferenciar el ámbito de cada uno de estos preceptos (SSTC 6/91/4, 319/93/2)

⁸¹ La exposición de motivos declara que “el título preliminar de la presente Ley Orgánica singulariza en el Poder Judicial la vinculación genérica del artículo 9.1 de la Constitución, disponiendo que las leyes y reglamentos habrán de aplicar según los preceptos y principios constitucionales y conforme a la interpretación de los mismos que realice el Tribunal Constitucional”

⁸² Así, SERRA CRISTÓBAL, R., *La guerra de las Cortes (el control de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo)*, op.cit., p. 138; CANCER LALANNE, E., “La Constitución

interpretación de la legalidad que el Tribunal Constitucional realiza condiciona el juicio de constitucionalidad, siendo así indisociable la interpretación legal y el pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la norma⁸³. Por tanto, el art. 5.1 LOPJ reitera la vinculación a la doctrina del Tribunal recaída en resoluciones dictadas en procesos de control de constitucionalidad ya prevista en el art. 40.2 LOTC, ciñéndola a jueces y tribunales, y extendiendo la vinculación a las resoluciones recaídas en todo tipo de procesos⁸⁴.

De esta forma, en virtud directamente del art. 5.1 LOPJ e indirectamente del art. 40.2 LOTC, los jueces y tribunales en el momento de aplicar una ley en un proceso concreto deberán constatar que dicha ley resulta conforme a la Constitución, en el sentido en que aquélla haya sido interpretada por el Tribunal

como motivo del recurso de casación”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 7, 1999, pp. 130-131; MIERES MIERES, L.J., *El incidente de constitucionalidad en los procesos constitucionales*, op.cit., p. 175

⁸³ No obstante, J.M. SANTOS VIJANDE en su intento de delimitar cuál es el ámbito del art. 5.1 LOPJ en relación con el art. 40.2 LOTC, llega a la conclusión de que ese precepto se limita a proclamar la supremacía de la interpretación de la Constitución realizada por el Tribunal Constitucional, no haciendo referencia a las leyes que sean objeto del control de constitucionalidad. En su opinión la interpretación de la ley realizada por el Tribunal Constitucional sólo resultaría vinculante en tanto que doctrina constitucional, según lo dispuesto en el art. 40.2 LOTC, dado que es este artículo el que permite que el Tribunal Constitucional corrija la interpretación de la ley, determinando su sentido y alcance efectivo en conformidad con la Constitución, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, op.cit., pp. 32, 46-47

⁸⁴ En este sentido se manifiestan SAINZ MORENO, F., “Interpretación jurídica”, op.cit., p. 3711; GÓMEZ MONTORO, A., “Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 152; PIBERNAT DOMÉNECH, X., “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, op.cit., pp. 64 y 72; DE LA OLIVA SANTOS, A., “La nueva Ley Orgánica del Poder Judicial: análisis jurídico general y constitucional”, op.cit., p. 412; RUBIO LLORENTE, F., “La jurisdicción constitucional como forma de creación de derecho”, *La forma del Poder*, CEC, Madrid, 1993, p. 520; BILBAO UBILLOS, J.M., “Algunas consideraciones sobre el significado y los límites funcionales del recurso de amparo”, op.cit., p. 174; JIMÉNEZ CAMPO, J., “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, op.cit., p. 120; BALAGUER CALLEJÓN, M.L., *La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria*, Civitas, Madrid, 1990, p. 158, y *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, op.cit., p. 158, LAFUENTE BALLE, J.M., *La judicialización de la interpretación constitucional*, Colex, Madrid, 2001, p. 98. P. CRUZ VILLALÓN distingue entre jurisprudencia constitucional en sentido restrictivo que sería aquella emanada de las sentencias dictadas en procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, básicamente en las estimatorias, pero también en las desestimatorias interpretativas; de la jurisprudencia constitucional en sentido amplio que sería la prevista en el art. 5.1 LOPJ, en la que se incluyen las sentencias dictadas en recurso de amparo, “Nota: jurisprudencia constitucional y ley”, *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*, CEPC, Madrid, 1999, pp. 187-189

Constitucional, configurándose así la interpretación de la ley por el Tribunal Constitucional como un límite a la libertad interpretativa de jueces y tribunales⁸⁵, que condiciona la posible existencia de una duda de constitucionalidad.

Asimismo, hay que tener presente que, como pone de manifiesto Garrorena Morales, de una interpretación conjunta de los art. 161.1.a) CE, 38.1, 40.2 LOTC, 5.1. LOPJ resulta que la jurisprudencia en que el Tribunal Constitucional interpreta la Constitución y establece el sentido constitucional de todo el derecho, comporta que los poderes públicos deban acomodar sus decisiones y actos a los criterios expresados por el Tribunal Constitucional no sólo en el fallo sino también en la motivación de la decisión (SSTC 6/91/4, 319/93/2)⁸⁶. Por tanto, los órganos judiciales deben tener presente lo dispuesto en la decisión del proceso y en los fundamentos que llevan al Tribunal Constitucional a adoptar su decisión, porque la interpretación de la norma puede fijarse tanto en el fallo como en la motivación del mismo.

No obstante, hay que aclarar que cuando se dice que la motivación de la decisión contiene doctrina constitucional que puede ser vinculante, hay que

⁸⁵ Como advierte L. LÓPEZ GUERRA el juez a la hora de aplicar el Derecho se encuentra ante una pirámide normativa en la que la ley ya no ocupa en todo caso el escalón superior, ya que por encima del texto legal puede situarse la interpretación que de él haya hecho el Tribunal Constitucional, “El Tribunal Constitucional y el principio *stare decisis*”, *El Tribunal Constitucional*, Vol. II, IEF, Madrid, 1981, p. 1439

⁸⁶ Así lo entiende GARRORENA MORALES, A., “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., pp. 309, 377. Favorables también a que la vinculación lo es tanto respecto del fallo como de la doctrina contenida en los fundamentos se muestran F. SAINZ MORENO “Interpretación jurídica”, op.cit., p. 3711; J. JIMÉNEZ CAMPO “Jurisprudencia constitucional”, op.cit., p. 3891; F. RUBIO LLORENTE, “La jurisdicción constitucional como forma de creación de derecho”, op.cit., pp. 519-520; L. LÓPEZ GUERRA, “Tribunal Constitucional y creación judicial del Derecho”, op.cit., pp. 373-374; MEDINA GUERRERO, M., “Comentario al art. 1 LOTC”, *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Boletín Oficial del Estado-Tribunal Constitucional, Madrid, 2001, p. 80. Sin embargo J.M. SANTOS VIJANDE coherentemente con su posición de que sólo las sentencias interpretativas que incorporan en el fallo la interpretación de la norma crean doctrina vinculante para los órganos judiciales, rechaza que la *ratio decidendi* pueda gozar de ese carácter vinculante y corrector, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, op.cit., pp. 56-57

distinguir entre los *obiter dicta* y la *ratio decidendi*, puesto que sólo esta última resulta vinculante⁸⁷, sin perjuicio de que, como señala Pibernat, la línea que separa la *ratio decidendi* de los *obiter dicta* resulte a veces tan sutil que sólo el propio Tribunal Constitucional podrá decidir que argumentaciones se incluyen en uno u otro concepto, con los distintos efectos que ello genera⁸⁸. Así en la STC 6/91/4 el Tribunal Constitucional señala que “hay que realizar la pertinente matización en torno al llamado *obiter dictum* o a los *dicta*, designándose así a los argumentos adyacentes que coadyuvan, en mayor o menor medida, al fundamento principal o *ratio* de la decisión final o fallo. Porque una cosa es el puro *dictum*, «observación al pasar», no trascendente ni como argumento complementario, y otra el *dictum* argumentativo que se relaciona más o menos lateralmente con las razones decisivas del fallo. En este caso esos *dicta* son opiniones del Juez o Tribunal con propia eficacia y si bien no integran la cosa juzgada (ésta se configura en el fallo y su fundamento determinante), si valen como valoraciones jurídicas del Tribunal y constituyen, en cierto modo y buena medida, antecedentes dotados de auctoritas. Esta interpretación del Tribunal, en el ámbito de su específica competencia, constituye por ello regla vinculante (arts. 164 C.E., 38 LOTC) que, en concreto, los Jueces y Tribunales han de seguir a tenor de lo dispuesto para ellos en el art. 5.1 de la L.O.P.J”.

6.2. La eficacia vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional

Teniendo presente que de acuerdo con el art. 5.1 LOPJ los órganos judiciales antes de manifestarse sobre la posible inconstitucionalidad de una norma han de

⁸⁷ PEREZ TREMPES, P., *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op.cit., p. 263; LÓPEZ GUERRA, L., *Las sentencias básicas del Tribunal Constitucional*, op.cit., p. 24.

⁸⁸ PIBERNAT DOMÉNECH, X., “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, op.cit., pp. 67-69 y 85

examinar cuál ha sido el pronunciamiento, en su caso, del Tribunal Constitucional respecto a la interpretación de esa norma, atendiendo tanto al fallo como a los fundamentos de la decisión, a continuación se hace referencia a como las diferentes decisiones del Tribunal Constitucional vinculan a los órganos judiciales y condicionan que esos puedan sostener una duda sobre la constitucionalidad de una de las normas con rango de ley aplicables en un proceso⁸⁹.

⁸⁹ No se hace referencia a cuáles son los mecanismos que las partes del proceso pueden utilizar para recurrir la decisión del juez cuando consideren que ha aplicado la norma apartándose de la doctrina del Tribunal Constitucional. Sobre este particular la doctrina entiende que si el juez no respeta la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la única vía para reparar esa falta es seguir el sistema de recursos legalmente establecidos, así el recurso ante el Tribunal Supremo y, en su caso, ante el Tribunal Constitucional cuando se produzca la vulneración de un derecho fundamental, PIBERNAT DOMÉNECH, X., “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, *op.cit.*, p. 73; BALAGUER CALLEJÓN, M.L., *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, *op.cit.*, p. 60; SERRA CRISTÓBAL, R., *La guerra de las Cortes (el control de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través del recurso de amparo)*, *op.cit.*, p. 126; LÓPEZ GUERRA, L., “Tribunal Constitucional y creación judicial”, *op.cit.*, pp. 376-379. No obstante, otro sector considera que el no respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional comporta *per se* una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y que por tanto cabe interponer un recurso de amparo, así P. PÉREZ TREMPES sostiene que cabe el amparo por vulneración del art. 24 CE, si el órgano judicial aplica la norma en la forma prohibida por el Tribunal Constitucional sin justificar dicha opción, ya que si el órgano judicial quiere resolver con la interpretación declarada inconstitucional, debería plantear la cuestión de inconstitucionalidad para que el Tribunal Constitucional revise la interpretación de la ley. Asimismo considera que dado que las decisiones del Tribunal Constitucional crean jurisprudencia, cualquier vulneración de la misma puede dar lugar a los recursos existentes dentro del Poder Judicial, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *op.cit.*, pp. 269-270. L.M. DIEZ-PICAZO considera que procede otorgar el amparo por vulneración del art. 24 CE cuando los jueces se apartan de lo dispuesto en las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional, “Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 40, 1994, p. 32. Por su parte, J. JIMÉNEZ CAMPO cree que el amparo debe estar abierto frente a las resoluciones judiciales que de forma inequívoca no sigan la doctrina fijada en una sentencia interpretativa sobre la conformidad con la Constitución de una determinada interpretación de una disposición legal, “Debate sobre la ponencia de J. Jiménez Campo”, *La sentencia sobre la constitucionalidad de la ley*, Tribunal Constitucional, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 104. E. CORZO SOSA considera que el recurso de amparo es una buena solución frente al no respeto por los órganos judiciales de la doctrina del Tribunal Constitucional, *La cuestión de inconstitucionalidad*, *op.cit.*, p. 535. Por último, E. CANCER LALANNE en relación con el Tribunal Supremo opina que si éste no respeta la doctrina constitucional cabe interponer un recurso de amparo alegando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, “La Constitución como motivo del recurso de casación”, *op.cit.*, p. 136. Contrarios a la posibilidad de que el no respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional sea susceptible de amparo se manifiestan I. DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ que opina que “no hay ninguna razón teórica válida para que la infracción de la jurisprudencia constitucional se considere una violación de la tutela judicial efectiva”, ya que aunque esa jurisprudencia sea vinculante, si no es relativa a derechos amparables, la naturaleza de la infracción no es cualitativamente distinta de las muchas otras infracciones del ordenamiento que no están incluidas en la materia amparable, “El artículo 53.2 de la Constitución: interpretación y alternativas de desarrollo”, *Tribunal Constitucional, jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1996, p. 211; y J.M. SANTOS VIJANDE que sostiene que no es posible acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional alegando la vulneración

6.2.1. Las sentencias estimatorias dictadas en procedimientos de declaración de inconstitucionalidad

Las sentencias estimatorias conllevan la declaración de inconstitucionalidad de la norma cuestionada, por lo que, en principio, no contendrían una interpretación de la ley que hubiese de ser seguida por los órganos judiciales al desaparecer la norma del ordenamiento no siendo susceptible de una posterior aplicación⁹⁰. Sin embargo, determinados autores se muestran favorables a entender que las sentencias estimatorias contienen doctrina constitucional porque consideran que la interpretación de la ley realizada en este tipo de decisiones vincula a jueces y tribunales en el sentido de que si existiese o se aprobase una norma con el mismo o análogo contenido al de la norma declarada inconstitucional⁹¹, aquéllos se verán obligados a plantear la cuestión de inconstitucionalidad por no existir una posible interpretación de la norma

del art. 24.1 CE porque el juez no haya seguido la doctrina constitucional, el amparo sólo es posible si el no haber seguido dicha doctrina comporta la vulneración de unos de los derechos fundamentales protegibles mediante el amparo constitucional, por tanto concluye que la supremacía interpretativa del Tribunal Constitucional existe con independencia de que su observancia por los tribunales ordinarios no pueda ser garantizada a través del recurso de amparo, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, op.cit.*, pp. 126-127. En este sentido en la STC 86/85/2 dictada en recurso de amparo el Tribunal Constitucional declara que “si bien «la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad» (art. 40.2 de la LOTC) esa corrección no puede ser objeto de la pretensión y, desde luego, no cabe en modo alguno como objeto específico de un recurso de amparo”

⁹⁰ Así J.M. SANTOS VIJANDE considera que las sentencias estimatorias no contienen doctrina constitucional, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, op.cit.*, p. 30. Por su parte R. PUNSET BLANCO opina que las sentencias estimatorias carecen del efecto corrector del art. 40.2 LOTC respecto a la futura aplicación de la ley, “Canon, carácter vinculante, contenido y efectos de los pronunciamientos sobre la constitucionalidad de las leyes”, *La sentencia sobre la constitucionalidad de la ley*, CEC, Madrid, 1997, pp. 85-87

⁹¹ En este sentido V. FERRERES COMELLA considera que debe aceptarse que, bajo ciertas condiciones, no le está vedado al Parlamento aprobar una nueva ley similar a otra declarada inconstitucional con la esperanza de provocar un nuevo debate ante el Tribunal Constitucional que le lleve a modificar su anterior doctrina, *Justicia constitucional y democracia, op.cit.*, p. 208

conforme a la Constitución⁹², posición ésta que se comparte en este trabajo. En consecuencia, si una ley tiene el mismo contenido que una declarada inconstitucional, el órgano judicial no puede desvincularse de la previa decisión del Tribunal Constitucional, y a pesar de que podría no dudar de la constitucionalidad de la norma, en este caso la decisión del Tribunal Constitucional se impone sobre la necesidad de que el órgano judicial asuma la duda de constitucionalidad como propia, y deberá plantear la cuestión de inconstitucionalidad, correspondiendo, en su caso, al Tribunal Constitucional decidir si modifica su anterior jurisprudencia.

6.2.2. Las sentencias desestimatorias dictadas en procedimientos de declaración de inconstitucionalidad

Las sentencias desestimatorias declaran que el precepto cuestionado no resulta contrario a la Constitución, por lo que sigue formando parte del ordenamiento permitiendo que existan diversas interpretaciones del mismo⁹³.

⁹² Así, E. ALONSO GARCIA señala que la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en el enjuiciamiento de leyes idénticas podrá servir al órgano judicial para fundamentar su duda de constitucionalidad y plantear la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, “El control por el Tribunal constitucional del sistema español de fuentes del derecho a través del art. 24 de la Constitución (Comentario sobre diversas líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional sugerido por la lectura de la sentencia 23/1988, de 22.02 [Sala primera, BOE de 18.03.87]”, op.cit., p. 203; A. GÓMEZ MONTORO opina que la doctrina formulada en la sentencia estimatoria puede incidir en la jurisprudencia de los órganos judiciales en relación con preceptos de alcance similar al declarado nulo, “Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 147, “Comentario al art. 40 LOTC”, *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucional-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 629; J. JIMENEZ CAMPO declara que los órganos judiciales deberán “promover cuestión de inconstitucionalidad sobre posibles normas iguales a la declarada contraria a la Constitución que, contenidas en disposición distinta, resulten aplicables en los procesos de que conozcan”, “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, op.cit, p. 119; E. CORZO SOSA, acogiendo la posición de Jiménez Campo, dice que “cuando el juzgador ordinario se encuentre ante una norma igual a la declarada inconstitucional, pero contenida en otra disposición, deberá plantear la cuestión de inconstitucionalidad”, *La cuestión de inconstitucionalidad*, op.cit., p. 534

⁹³ F. RUBIO LLORENTE declara que la declaración de legitimidad constitucional mantiene el precepto “en los mismos términos (y, en consecuencia, con la misma potencialidad para dar lugar a interpretaciones diversas) que tenía en el momento de su impugnación”, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, op.cit., p. 479. J.M. SANTOS VIJANDE considera que la mera sentencia desestimatoria no modifica la interpretación del

Mediante estas decisiones el Tribunal Constitucional no establece cuál es la interpretación de la ley conforme a la Constitución, sino que declara que la ley cuestionada en ese determinado momento y en relación con los preceptos constitucionales que han servido de parámetro de constitucionalidad no es inconstitucional.

En estos supuestos, el órgano judicial que tenga que aplicar la norma que haya sido objeto de una anterior sentencia desestimatoria deberá valorar si existen nuevas razones que justifiquen una duda sobre la constitucionalidad de dicha norma, si la norma puede ser contraria a la Constitución en relación con preceptos constitucionales no valorados por el Tribunal Constitucional en su anterior decisión, o si las circunstancias existentes en el momento en que el Tribunal dictó su anterior decisión han sido modificadas. Sólo en estos supuestos cobra sentido que el órgano judicial se aparte de la decisión desestimatoria y justifique la existencia de una duda de constitucionalidad sobre la norma, atendida la necesidad de adaptar las normas a la realidad de cada momento⁹⁴, porque si la duda se manifestase en los mismos términos en que ha sido rechazada por el Tribunal Constitucional, el órgano judicial estaría ignorando su vinculación a las decisiones del Tribunal Constitucional, y el efecto de cosa juzgada de las mismas⁹⁵.

precepto, sino que ratifica la libertad interpretativa de los órganos judiciales, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, op.cit.*, p. 34

⁹⁴ M.C. BLASCO SOTO señala que hay que tener presente la posibilidad de que “leyes que en un inicio fueron consideradas conformes a la Constitución, ulteriormente, por la propia evolución de los principios constitucionales, su conformidad a la misma no sea tan clara”, “Reflexiones en torno a la fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada en cuestión de inconstitucionalidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 41, 1994, pp. 39, 49

⁹⁵ en el Capítulo VII se hará referencia a cómo actúa el efecto de cosa juzgada en las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en la decisión de una cuestión de inconstitucionalidad

Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional al declarar que “si en el futuro se plantearan casos concretos que permitieran apreciar nuevos matices en orden a justificar la oposición –o disconformidad- a la Constitución de alguno de los preceptos cuya constitucionalidad no se declara ahora, el Juez o Tribunal correspondiente podría promover la cuestión de inconstitucionalidad con relación al precepto que le suscitara la duda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” (STC 4/81/1). “La existencia de aquel pronunciamiento anterior del Tribunal no hace inviable, sin más, la presente cuestión, pues el art. 38.2 LOTC permite la sucesión entre recurso desestimado y cuestión de inconstitucionalidad sobre igual objeto, esto es, frente al mismo precepto legal y con fundamento en la infracción «de idéntico precepto constitucional»”, sin perjuicio de que “la posibilidad que abre el citado art. 38.2 de nuestra Ley Orgánica no exime a los órganos judiciales, claro está, del deber que sobre ellos pesa de atenerse a la doctrina constitucional que derive de las Sentencias dictadas por este Tribunal (arts. 164.1 C.E., 40.2 LOTC y 5.1 de la L.O.P.J.)” (ATC 319/93/2). Asimismo, en la STC 55/96 en que se planteó una cuestión sobre un precepto relativo a la objeción de conciencia a la prestación social sustitutoria respecto al que ya se había dictado sentencia desestimatoria nueve años antes (STC 160/87), el Tribunal Constitucional dijo que era posible volver entrar a examinar la constitucionalidad de la ley cuando el paso del tiempo y la evolución de las circunstancias permitan concluir que se ha producido un cambio en el significado de la CE o del precepto cuestionado.

No obstante, en el ATC 17/99/único, el Tribunal Constitucional ha manifestado que “la desestimación por razones de fondo de una cuestión de inconstitucionalidad debe cerrar, como regla general (que hasta el momento sólo ha sido exceptuada cuando la desestimación lo era por razones estrictamente de forma), la válida posibilidad de que idéntica cuestión (esto es, relativa a la misma norma, fundada en los mismos preceptos constitucionales, la misma hipotética

lesión y los mismos motivos) se pueda volver a plantear ante este Tribunal”. A pesar de que la lectura de dicho auto podría llevar a pensar que a partir del mismo no es posible plantear una cuestión de inconstitucionalidad cuando existe una previa sentencia desestimatoria, lo cierto es que dicho precepto no impide ese planteamiento si el juez considera que las razones en que se fundamenta su duda de constitucionalidad no son idénticas a las sostenidas en la cuestión anteriormente desestimada por alegarse la vulneración de otros preceptos constitucionales, o por haberse modificado las circunstancias existentes cuando el Tribunal Constitucional dictó sentencia, puesto que ni la sentencia desestimatoria conlleva una afirmación absoluta de la constitucionalidad de la norma, ni el Tribunal Constitucional puede imponer una petrificación del ordenamiento, que impida la revisión de la constitucionalidad de las leyes cuando las circunstancias evolucionen y modifiquen el marco jurídico en que debe situarse la norma anteriormente cuestionada y declarada conforme con la Constitución⁹⁶.

Respecto a la posibilidad de cuestionar la constitucionalidad de una norma cuando se haya dictado una sentencia desestimatoria en un recurso de inconstitucionalidad hay que tener presente lo dispuesto en los art. 29.2 y 38.2 LOTC, que establecen, respectivamente, que “la desestimación, por razones de forma, de un recurso de inconstitucionalidad contra una Ley, disposición o acto

⁹⁶ Sobre la facilidad de modificar los motivos en base a los que se planteó la cuestión desestimada se ha pronunciado M.C. BLASCO SOTO “Reflexiones en torno a la fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad”, op.cit., p. 53; A. GARRORENA MORALES considera que si cambian las circunstancias cabe plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto a la misma norma y en relación con idéntico parámetro de constitucionalidad, “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 350. En opinión de E. CORZO SOSA la sucesión de cuestiones resulta posible porque de la disposición se pueden extraer no sólo una sino varias interpretaciones y el Tribunal Constitucional en un proceso anterior sólo habrá juzgado una de ellas. Pero también sería posible replantear una cuestión aunque tenga por objeto la disposición interpretada en el mismo sentido que en la anterior cuestión de inconstitucionalidad porque de esta forma se puede hacer efectivo el principio de reversibilidad de las decisiones constitucionales, *La cuestión de inconstitucionalidad*, op.cit., p. 532. También en este sentido se había manifestado anteriormente F. RUBIO LLORENTE, “La jurisdicción constitucional en España”, op.cit, p. 11

con fuerza de Ley no será obstáculo para que la misma Ley, disposición o acto puedan ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad con ocasión de su aplicación en otro proceso”, y que “las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad y conflictos en defensa de la autonomía local impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión por cualquiera de las dos vías, fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional”⁹⁷. Por lo que se refiere concretamente a cómo puede el art. 29.2 LOTC limitar la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad cuando previamente se haya desestimado un recurso de inconstitucionalidad respecto a la misma norma, hay que decir que la lectura literal *a contrario* de dicho precepto implicaría que no es posible plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con la misma norma que hubiese sido objeto de una sentencia desestimatoria por razones de fondo en un recurso de inconstitucionalidad. Esto ha motivado que parte de la doctrina entienda que dicho precepto podría ser contrario a la lógica del control de constitucionalidad, por lo que debe realizarse una interpretación que supere los límites que del mismo parecen derivarse, permitiendo la sucesión de una cuestión después de una sentencia desestimatoria

⁹⁷ Respecto al origen del art. 29.2, hay que decir que el art. 32.2 del proyecto de Ley dispuso que la desestimación de un recurso promovido en vía principal no impediría la impugnación de la misma norma en vía incidental. No obstante, el Grupo Socialista presentó una enmienda en la que proponía que el precepto comenzase diciendo que “la desestimación, por razones de forma, de un recurso de inconstitucionalidad no impediría...”, por lo que si la desestimación respondía a razones de carácter material no cabría plantear una cuestión de inconstitucionalidad sobre el mismo objeto. Junto con esta enmienda el Grupo Minoría Catalana, el Grupo Andalucista y el Grupo Comunista proponían la supresión del art. 32.2, por considerar que todas las sentencias del Tribunal Constitucional tienen efectos de cosa juzgada. En el informe de la Ponencia resultó aceptada la enmienda del Grupo Socialista que se mantuvo también en el Dictamen de la Comisión y en el texto aprobado por el Pleno del Congreso. En el Senado el precepto volvió a modificarse diciendo que la desestimación de un recurso no impediría que se plantease una posterior cuestión de inconstitucionalidad. Pero al debatirse en el Congreso las enmiendas introducidas por el Senado, el Grupo Socialista se manifestó en contra de la supresión de la expresión “por razones de forma”, y sometida a votación la modificación del Senado fue rechazada. En consecuencia, la voluntad del legislador fue establecer una limitación expresa a la posibilidad de que se plantease una cuestión de inconstitucionalidad en relación con una norma, cuando previamente se hubiese desestimado por razones de fondo un recurso de inconstitucionalidad que tuviese por objeto esa norma, *Tribunal Constitucional, Trabajos parlamentarios, op.cit.*, pp. 40, 81, 101, 111

de un recurso de inconstitucionalidad⁹⁸. No obstante, el art. 29.2 LOTC permite realizar una interpretación que salve la incoherencia que de su tenor parece desprenderse. Así, cuando se dice que la desestimación por razones de forma no impide que se plantee una posterior cuestión de inconstitucionalidad, el precepto está haciendo referencia a que en estos supuestos no opera el principio de cosa juzgada material⁹⁹, puesto que la misma sólo tiene efectos cuando la decisión ha examinado el fondo de la cuestión planteada. Por tanto, sólo si la desestimación lo es por razones de fondo será eficaz la cosa juzgada material, lo que impedirá, como se dirá en el Capítulo VII, que se plantee una cuestión en los mismos términos que hayan sido objeto de una previa sentencia desestimatoria, salvo que un cambio de las circunstancias impida apreciar la cosa juzgada.

⁹⁸ Así, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “La posición jurídica del Tribunal Constitucional: posibilidades y perspectivas”, *El Tribunal Constitucional, Vol. I*, IEF, Madrid, 1981, p. 52; DE ELIZALDE Y AYMERICH, P., “El Tribunal Constitucional y la jurisprudencia”, *El Tribunal Constitucional, Vol. I*, IEF, Madrid, 1981, pp. 878-879; GONZÁLEZ PÉREZ, J., “La cuestión prejudicial de inconstitucionalidad”, *El Tribunal Constitucional, Vol. II*, IEF, Madrid, 1981, p. 1237; GONZÁLEZ RIVAS, J., “La justicia constitucional. Los Tribunales Constitucionales en Europa Occidental”, *El Tribunal Constitucional, Vol. II*, IEF, Madrid, 1981, p. 1451; RUBIO LLORENTE, F.- ARAGÓN REYES, M., “La jurisdicción constitucional”, *La Constitución Española de 1978, Estudio sistemático dirigido por los profesores A. Predieri y E. García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1981, pp. 836-838, 870; BOCANEGRA SIERRA, M., *El valor de las sentencias del Tribunal Constitucional*, IEAL, Madrid, 1982, pp. 23-28, 254-259, 276; PÉREZ GORDO, A., *Prejudicialidad penal y constitucional en el proceso civil*, Bosch, Barcelona, 1982, pp. 280-281; PÉREZ TREMP, P., *Tribunal Constitucional y Poder Judicial, op.cit.*, pp. 260-261; RIBAS MAURA, A., *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, pp. 132-135; LÓPEZ GUERRA, L., “El Tribunal Constitucional y el principio *stare decisis*”, *op.cit.*, pp. 1451-1454; PASTOR RIDRUEJO, L., “Aplicación de la ley y control de constitucionalidad”, *op.cit.*, pp. 2024-2030; AHUMADA RUIZ, M.A., “Efectos procesales de la modificación legislativa de las leyes sometidas a control de constitucionalidad. La suspensión de leyes ‘presuntamente’ inconstitucionales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 32, 1991, p. 167; JIMÉNEZ CAMPO, J., “Sentencia del Tribunal Constitucional”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, Madrid, 195, p. 6179, “Consideraciones sobre el control de constitucionalidad”, *op.cit.*, pp. 82-83; PUNSET, R., “Canon, carácter vinculante, contenido y efectos de los pronunciamientos sobre la constitucionalidad de las leyes”, *La sentencia sobre la constitucionalidad de la ley*, CEC, Madrid, 1997, p. 84; GARCIA COUSO, S., *El juicio de relevancia en la cuestión de inconstitucionalidad*, CEPC, Madrid, 1998, p. 165; GARRORENA MORALES, A., “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *op.cit.*, pp. 346-350; MEDINA GUERRERO, M., “Los procesos de control de la constitucionalidad de la ley (II): el control indirecto. La sentencia en los procesos de control de constitucionalidad”, en *Jurisdicción y procesos constitucionales*, Mc Graw-Hill, Madrid, 2000, p. 71; GÓMEZ MONTORO, A., “Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *op.cit.*, p. 148

⁹⁹ A. GARRORENA MORALES advierte que “las sentencias que resuelven el caso por razones de forma, puesto que dejan la sustancia del litigio sin decidir, no puede producir jamás –como tampoco lo producen en las demás jurisdicciones- efecto de cosa juzgada material”, “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *op.cit.*, p. 346

Por último, hay que señalar que si bien el criterio general, como acaba de decirse, es que las sentencias desestimatorias se limitan a pronunciarse sobre la no inconstitucionalidad de la norma, en algunas sentencias desestimatorias el Tribunal Constitucional ha recomendado a los jueces y tribunales que realicen una interpretación integrativa del precepto cuestionado cuando ello sea necesario para proteger el ejercicio de un concreto derecho fundamental¹⁰⁰. Estas sentencias encubren un reconocimiento de que la norma en determinados supuestos puede ser contraria a la Constitución, pero atendida la dificultad de dictar una sentencia interpretativa o manipulativa al no poder determinar *a priori* todos los supuestos en que debe realizarse una interpretación integradora, el Tribunal Constitucional insta a los órganos judiciales a realizar una interpretación de la norma favorable a los derechos fundamentales. En opinión de Alonso García mediante estas decisiones el Tribunal Constitucional permite que los jueces en determinados supuestos apliquen la ley en un sentido que no sería el que deriva del texto de la misma, aunque ello resulta conforme con el sistema constitucional de fuentes del Derecho, puesto que cuando el juez inaplica la ley lo hace después del pronunciamiento del Tribunal Constitucional que es el único

¹⁰⁰ Así en la STC 3/83 el Tribunal Constitucional desestimó la cuestión que tenía por objeto el art. 170 LPL que prevé la obligación del empresario recurrente de consignar para poder recurrir, pero a su vez advirtió al legislador para que reformase el precepto con el objeto de evitar la imposibilidad de recurrir en supuestos en que existiese falta de medios, y recomendó a los tribunales que en los posibles recursos que se planteasen por no poder acceder al recurso al no disponer de la cantidad necesaria para el depósito, realizasen una interpretación progresiva y casuística de dicho artículo de acuerdo con el art. 24 CE, permitiendo el depósito de avales u otro tipo de garantías. El Tribunal Constitucional tuvo ocasión de volver a pronunciarse sobre la necesidad de realizar una interpretación progresiva y casuística del art. 170 LPL en posteriores decisiones, así SSTC 9/83, 14/83, 46/83, 100/83, 76/85, 52/90, hasta que el legislador mediante la Ley 88/89 permitió la consignación mediante avales bancarios. En la STC 26/87, el TC desestimó la cuestión relativa a la disposición transitoria novena de la Ley de Reforma Universitaria en la que se determina de manera expresa todas y cada una de las situaciones jurídicas administrativas que tienen que reunir los profesores no numerarios para acceder a las pruebas de idoneidad, pero declaró que si los jueces consideraban que existían otras situaciones en que debiese aplicarse la igualdad de trato, podían tenerlas en cuenta

que tiene la función de examinar un acto concreto y determinado del poder legislativo¹⁰¹.

Estas sentencias, en consecuencia, contienen un criterio orientativo sobre la posible interpretación integradora del juez en determinados supuestos en que la aplicación literal de la norma conllevaría la vulneración de un derecho fundamental, pero atendido que no son los órganos judiciales los que deben salvar la incorrecta regulación de la norma, nada impide que, pese a la sentencia del Tribunal Constitucional, puedan dudar de la constitucionalidad de la norma en relación con un determinado supuesto de hecho, pudiendo plantear la cuestión de inconstitucionalidad con el objeto de forzar al Tribunal Constitucional a un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de dicha norma.

6.2.3. Las sentencias interpretativas dictadas en procedimientos de declaración de inconstitucionalidad

Las sentencias interpretativas son aquellas que declaran que la norma no es inconstitucional si se interpreta en el sentido que consta en la propia sentencia¹⁰², o si no se siguen una o varias interpretaciones de la norma que resultan contrarias a la Constitución permitiendo que la norma cuestionada continúe en vigor (SSTC 5/81/6, 11/81/4). Así, en principio, los jueces deberán

¹⁰¹ ALONSO GARCIA, E., “El control por el Tribunal Constitucional del sistema español de fuentes del derecho a través del art. 24 de la Constitución (Comentario sobre diversas líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional sugerido por la lectura de la sentencia 23/1988, de 22.02 [Sala primera, BOE de 18.03.87]”, op.cit., p. 206

¹⁰² R. PUNSET BLANCO considera que las sentencias interpretativas formalmente desestimatorias contienen una implícita declaración de inconstitucionalidad de la norma en la interpretación alternativa que se rechaza, puesto que sólo es posible a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional la interpretación en el sentido establecido por éste, eliminándose del ordenamiento las otras interpretaciones, “Doctrina constitucional y órganos judiciales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 46, 1996, p. 291. Aunque como luego se verá, ello no impide que sostenga que un órgano judicial pueda dudar de la constitucionalidad de la norma que haya sido objeto de una interpretación conforme, en base a otra interpretación

bien seguir la interpretación conforme establecida por el Tribunal Constitucional, bien no interpretar la norma en el sentido declarado inconstitucional porque esa interpretación habrá sido expulsada del ordenamiento con efectos generales¹⁰³.

La doctrina parece mostrarse unánime en la fuerza vinculante de las decisiones interpretativas¹⁰⁴ porque la ley interpretada por el Tribunal Constitucional resulta conforme con la Constitución en cuanto se siga la interpretación fijada por aquél, o no se siga la interpretación declarada inconstitucional¹⁰⁵, considerando algunos que la interpretación se integra en la

¹⁰³ En este sentido ALONSO GARCIA, R.-BAÑO LEON, J.M, “El recurso de amparo frente a la negativa a plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea”, op.cit., p. 108; JIMÉNEZ CAMPO, J., “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, op.cit., pp. 120-121; GARRORENA MORALES, A., “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., pp. 380-381

¹⁰⁴ No obstante en un primer momento hubo autores que se manifestaron contrarios a otorgar eficacia vinculante a las sentencias interpretativas, así S. DOMÍNGUEZ MARTIN, “Análisis crítico sobre la juridicidad del Tribunal Constitucional español”, en *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, IEF, Madrid, 1981, p. 768; en el mismo sentido P. DE ELIZALDE Y AYMERICH considera que la eficacia general de las sentencias interpretativas desestimatorias supondría una restricción de la libertad interpretativa de los órganos judiciales, “El Tribunal Constitucional y la jurisprudencia” op.cit., p. 879

¹⁰⁵ L. LÓPEZ GUERRA afirma que mediante estas sentencias el Tribunal Constitucional introduce en el ordenamiento una norma general, y el juez ordinario deberá aplicar la nueva norma creada, “El Tribunal Constitucional y el principio *stare decisis*”, op.cit., p. 1448; P. PÉREZ TREMP, en la misma línea, señala que la ley y la interpretación de la misma realizada por el Tribunal Constitucional son elementos de una misma realidad que deben vincular a los órganos judiciales, puesto que si la ley debe aplicarse de acuerdo con la Constitución, y “si el Tribunal Constitucional es el supremo intérprete de ésta, debe seguirse, pues, la lectura constitucional que de la ley haga éste”, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, op.cit., p. 265; J. JIMENEZ CAMPO también se muestra a favor de considerar que las sentencias formalmente interpretativas establecen doctrina constitucional, dado que la interpretación conforme realizada por el Tribunal Constitucional vincula a todos los órganos judiciales, “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, op.cit., p. 119; F. FERNÁNDEZ SEGADO considera que la declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad de una o varias interpretaciones comporta la incorporación de la doctrina constitucional al fallo, siendo vinculante para los tribunales ordinarios, “La judicialización del Derecho Constitucional”, op.cit., p. 50; J. M. SANTOS VIJANDE distingue entre las sentencias en que la interpretación tiene reflejo en el fallo de aquellas en que no se produce tal reflejo, puesto que en su opinión sólo las primeras afectan a la interpretación de la ley que en un futuro realicen jueces y tribunales, los cuales deberán seguir la interpretación fijada por el Tribunal Constitucional, ya que si no estarán infringiendo el ordenamiento jurídico, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, op.cit., pp 40, 49

norma de forma que la misma ya no puede ser susceptible de otras interpretaciones, como ocurre en general con las normas jurídicas¹⁰⁶.

De esta forma, el criterio general es que los jueces se encuentran obligados a seguir la interpretación conforme que de la norma haya realizado el Tribunal Constitucional. No obstante, cabe preguntarse si es posible que algún órgano judicial pueda dudar de la constitucionalidad de una ley aunque previamente el Tribunal Constitucional haya dictado una sentencia interpretativa fijando la interpretación conforme de esa norma.

En este sentido, parte de la doctrina sostiene que es posible que el juez dude de la constitucionalidad de la norma aunque el Tribunal Constitucional haya dictado una sentencia interpretativa en la que establezca cómo ha de interpretarse esa norma y que, en consecuencia, acuerde plantear una cuestión de

¹⁰⁶ F. RUBIO LLORENTE considera que en los supuestos en que el Tribunal Constitucional declara la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una o varias interpretaciones del precepto su doctrina se incorpora al fallo y se convierte en vinculante para los órganos judiciales desapareciendo su libertad interpretativa, la interpretación se integra en la propia norma interpretada, ocupando en la jerarquía de fuentes el mismo rango que la norma porque sólo es ley la norma conforme con la Constitución, por lo que la ley a la que el juez está sometido es la ley definida por el Tribunal Constitucional, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, op.cit., pp. 479, 484, 485; P. CRUZ VILLALON sostiene que la ley es la norma tal y como resulta después del control de constitucionalidad, y en este sentido el fallo, tanto el interpretativo como el parcialmente estimatorio, se confunden con la ley, transformando el mandato normativo contenido en la misma, “Nota: jurisprudencia constitucional y ley”, op.cit., pp. 187-189; X. PIBERNAT DOMÉNECH afirma que la interpretación del Tribunal Constitucional se integra en la propia norma interpretada, ocupando en la jerarquía de fuentes el mismo rango que la norma, “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, op.cit., p. 85; R. SERRA CRISTÓBAL opina que cuando la cuestión es desestimada y el Tribunal Constitucional declara que la norma es válida de acuerdo con una determinada interpretación, los tribunales ordinarios no pueden hacer otra aplicación de la norma ya que la realizada por el Tribunal Constitucional es la única constitucionalmente correcta y posible, como se desprende de los art. 38.1 LOTC y 5.1 LOPJ, que confieren efectos *erga omnes* a esa interpretación, convirtiéndola en la única conforme con la Constitución, “El papel de la cuestión incidental de constitucionalidad en la relación entre las jurisdicciones constitucional y ordinaria”, en *Revista del Poder Judicial*, num. 49, 1998, pp. 189-190 y 197; A. GÓMEZ MONTORO advierte que las sentencias interpretativas gozan de eficacia general, porque la interpretación de la norma viene a unirse a la norma misma y tiene la misma eficacia que ésta, “Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 154; A. GARRORENA MORALES sostiene que las sentencias interpretativas desestimatorias privan de libertad interpretativa a los órganos judiciales al imponer una única lectura, “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 380

inconstitucionalidad¹⁰⁷. Así se considera que la interpretación conforme fijada por el Tribunal Constitucional puede ser impracticable o insuficiente para resolver la duda de constitucionalidad¹⁰⁸; que el órgano judicial puede considerar que la interpretación fijada por el Tribunal Constitucional debe ser modificada al haber variado las circunstancias presentes en el momento en que se dictó la sentencia interpretativa¹⁰⁹; que la cuestión de inconstitucionalidad puede ser la vía para expresar la discrepancia del juez respecto a la interpretación establecida por el Tribunal Constitucional o para poner de manifiesto la existencia de otra interpretación, forzando que el Tribunal Constitucional realice un nuevo juicio sobre la ley¹¹⁰; que el juez dude de la constitucionalidad de la interpretación impuesta si alega la infracción de un precepto constitucional no examinado con

¹⁰⁷ R. PUNSET BLANCO dice que el juez puede “considerar la posibilidad de la inconstitucionalidad de la ley por otro motivo del tenido en cuenta en la resolución desestimatoria del Tribunal Constitucional” en que se haya fijado una interpretación conforme, “Canon, carácter vinculante, contenido y efectos de los pronunciamientos sobre la constitucionalidad de las leyes”, *op.cit.*, p. 88

¹⁰⁸ J. JIMÉNEZ CAMPO considera que “el planteamiento de una nueva cuestión de inconstitucionalidad es el único instrumento con que cuenta el juez que llegue a apreciar – lo que no es descartable en absoluto- que la interpretación hecha por el Tribunal Constitucional es impracticable en términos de pura legalidad, o insuficiente, en otra hipótesis, para resolver la duda de constitucionalidad”, “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, *op.cit.*, pp. 117, 120

¹⁰⁹ M. C. BLASCO SOTO afirma que si el juez “duda de la constitucionalidad de una ley que fue objeto de sentencia interpretativa sólo puede dejar de aplicar la interpretación establecida (y por tanto, suscitar la cuestión de inconstitucionalidad), si argumenta jurídica y técnicamente que la misma ya no se corresponde con la realidad social o que los hechos han cambiado, etc; en definitiva, la variación del objeto”, “Reflexiones en torno a la fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad”, *op.cit.*, pp. 58-59

¹¹⁰ P. PÉREZ TREMPES sostiene que “nada impide que si un juez o tribunal discrepa de una interpretación dada por el Tribunal Constitucional o entiende que hay otra interpretación posible, no está atado por las decisiones anteriores. A lo que si está sujeto es a la ley en los términos constitucionales, por lo que no puede resolver en contra de ella, tal y como ha sido interpretada. Por tanto, ese Juez o Tribunal que quiere apartarse de una determinada interpretación deberá acudir ante el Tribunal Constitucional por medio de la técnica de la cuestión de inconstitucionalidad para forzar un nuevo juicio sobre la ley y, en consecuencia, sobre la anterior interpretación, estando, eso sí, sujeto a lo que el órgano de la jurisdicción constitucional resuelva”, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial, op.cit.*, pp. 265-266; E. CORZO SOSA mantiene que cuando el juez considera que hay “otra interpretación distinta a la del Tribunal Constitucional y acomodada a su juicio a la Constitución” o discrepa de la factibilidad de la interpretación del Tribunal Constitucional, o sostiene una interpretación contraria a la doctrina del Tribunal Constitucional debe plantear la cuestión”, *La cuestión de inconstitucionalidad, op.cit.*, p. 535

anterioridad¹¹¹, o que cuestione la constitucionalidad de una interpretación distinta a la fijada en su momento por el Tribunal Constitucional¹¹².

De acuerdo con la posición que aquí se mantiene, las posibilidades de actuación de los órganos judiciales cuando el Tribunal Constitucional haya dictado una sentencia interpretativa declarando que la norma es conforme a la Constitución si se interpreta en un determinado sentido, pueden resumirse en las siguientes.

En primer lugar, el órgano judicial puede estar de acuerdo con la interpretación fijada por el Tribunal Constitucional, por lo que resolverá los procesos en que la norma resulte aplicable siguiendo esa interpretación.

Por otro lado, el hecho de que el Tribunal Constitucional haya establecido cuál es la interpretación conforme no comporta que todas las otras posibles interpretaciones resulten contrarias a la Constitución, puesto que, en principio, resulta prácticamente imposible que el Tribunal haya examinado todas las posibilidades interpretativas del precepto. De esta manera no resultaría ilógico que un órgano judicial estimase que en un supuesto concreto resulta más adecuada otra interpretación conforme a la Constitución, distinta de la que ha sido establecida por el Tribunal Constitucional¹¹³. Si el órgano judicial considera

¹¹¹ J.M. SANTOS VIJANDE opina que un tribunal ordinario puede cuestionar la interpretación impuesta o la interpretación o interpretaciones prohibidas si alega la infracción de un precepto constitucional no examinado con anterioridad, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, op.cit.*, pp. 40, 75, 77

¹¹² S. ORTIZ HERRERA declara que puede plantearse una cuestión de inconstitucionalidad sobre un significado de la norma distinto del impuesto en una previa sentencia interpretativa aunque se base en el mismo precepto constitucional, si el Tribunal Constitucional no hubiese entrado en el análisis de esa interpretación, “Articulación del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial en la labor interpretativa de la Constitución. Especial referencia a las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional”, *Boletín de la Facultad de Derecho, UNED*, num. 12, 1997, p. 635

¹¹³ En este sentido J. JIMENEZ CAMPO señala que “el juez puede, sin duda, concebir y acoger una interpretación de la ley que, no considerada en la sentencia constitucional, resulte, a su juicio, acomodada también a la Constitución”, “La declaración de inconstitucionalidad de la ley”, *op.cit.*, p. 120

que la interpretación establecida por el Tribunal Constitucional no resulta factible en ese supuesto determinado y que existe una interpretación de la norma conforme a la Constitución, la cuestión de inconstitucionalidad no parece el camino más adecuado para no seguir la interpretación del Tribunal Constitucional, puesto que el juez no podrá cuestionar la interpretación del Tribunal si no la asume como propia y tampoco es posible plantear la cuestión con el objeto de que el Tribunal confirme si la interpretación que el juez sostiene resulta conforme a la Constitución, por lo que si el órgano judicial lo argumenta jurídicamente podría aplicar la norma de acuerdo con la interpretación que él estima conforme, sin perjuicio de que esa interpretación pueda ser rechazada en instancias superiores.

Puede también suceder que el juez considere que la interpretación declarada conforme por el Tribunal Constitucional es la única interpretación posible, pero que debido a un cambio de las circunstancias o en relación con otro precepto constitucional, es contraria a la Constitución. En este caso, el juez puede plantear la cuestión de inconstitucionalidad, lo que resultaría lógico con el hecho de que el Tribunal Constitucional no se encuentra vinculado a sus precedentes, pudiendo modificar su doctrina a la luz de nuevos argumentos o por el cambio de las circunstancias (STC 199/87/1)¹¹⁴. El principio de interpretación conforme con

¹¹⁴ Como dice X. PIBERNAT DOMÉNECH el Tribunal Constitucional tiene la “facultad de conocer sobre una cuestión ya resuelta para confirmar o modificar su doctrina a la luz de nuevos aspectos o argumentos, o, simplemente por el cambio de las circunstancias”, “La sentencia constitucional como fuente del derecho”, op.cit., p. 63. Por su parte, R. BOCANEGRA SIERRA señala que, a pesar de que el principio de seguridad exige que no sea posible el replanteamiento indefinido de las mismas cuestiones, si se aceptase una absoluta imposibilidad de volver a examinar las decisiones del Tribunal Constitucional, “la capacidad de adaptación del texto constitucional a la cambiante realidad cotidiana se vería seriamente dificultada” y “resultaría absolutamente vedada la apertura de la Constitución a posibles desarrollos futuros de las cuestiones ya resueltas, que de este modo quedarían indefinidamente fijadas”; asimismo esta imposibilidad de revisar “sería adicionalmente problemática en todos aquellos casos en los que la primera decisión vinculante fuera errónea o equivocada”, debiendo entonces aceptar que “una decisión equivocada del Tribunal cambiara de hecho la Constitución”, *El valor de las sentencias del Tribunal Constitucional*, IEAL, Madrid, 1982, pp. 22-28. En la misma línea A. GARRORENA MORALES dice que “el Tribunal Constitucional no está vinculado de forma irreversible al precedente establecido en sus

la Constitución no puede comportar que una vez que se ha pronunciado el Tribunal Constitucional esa interpretación conforme se mantenga invariable *pro futuro*¹¹⁵, porque las normas deben servir a los objetivos de cada momento, siendo necesaria su acomodación a los mismos. Además el Tribunal Constitucional no es necesariamente infalible y puede que con posterioridad considere necesario modificar su anterior interpretación¹¹⁶.

Por último, si el órgano judicial considera más plausible en relación con un supuesto concreto, una interpretación que no es la declarada conforme por el Tribunal Constitucional pero que considera que es contraria a la Constitución, podría, argumentando su duda de constitucionalidad, plantear la cuestión de inconstitucionalidad. No obstante, como ya se dijo al examinar el principio de interpretación conforme, cuando el Tribunal Constitucional ha fijado la interpretación constitucionalmente adecuada del precepto, los órganos judiciales deben respetar dicha interpretación en virtud de los art. 40.2 LOTC y 5.1 y 3 LOPJ, por lo que si acordasen plantear la cuestión de inconstitucionalidad el

propias resoluciones”, “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, op.cit., p. 348

¹¹⁵ Afirmación esta que adquiere más significado si se tiene presente que ciertas sentencias interpretativas van acompañadas de votos discrepantes respecto a la interpretación fijada por la mayoría, lo que hace más dudoso que la interpretación de la mayoría deba petrificarse sin ninguna posibilidad de modificación. Como pone de manifiesto G. CAMARA VILLAR el voto particular es la garantía de que el Derecho va a evolucionar en su aplicación, *Votos particulares y Derechos fundamentales en la práctica del Tribunal Constitucional*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, p. 14; y en el mismo sentido M.L. BALAGUER CALLEJÓN, cuando afirma que el voto particular pone de manifiesto que la interpretación de las normas no es única, *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*, op.cit., p. 56; J. JIMÉNEZ CAMPO sostiene que el principio de reversibilidad de los pronunciamientos constitucionales está implícito en la renovación periódica de la composición del Tribunal y en la previsión de publicación de los votos particulares, “El control de constitucionalidad en el derecho español”, op.cit., p. 70. Sobre el papel del voto particular como elemento que atenúa el peligro de cristalización de la jurisprudencia, CASCAJO CASTRO, J.L., “La figura del voto particular en la jurisdicción constitucional española”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 17, 1986, pp. 176-177

¹¹⁶ En este sentido RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, J., *Principios, fines y Derechos fundamentales*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson, Madrid, 2000, p. 128

Tribunal Constitucional podría inadmitirla por ser notoriamente infundada (AATC 131/94/4, 224/95/único, 69/99/4), como se verá en el Capítulo V.

6.2.4. Las sentencias dictadas en recursos de amparo

Las decisiones del Tribunal Constitucional pronunciadas en recursos de amparo, atendido que el art. 5.1 LOPJ extiende la vinculación de los órganos judiciales a las resoluciones dictadas en todo tipo de procesos¹¹⁷, no pueden ser obviadas por los jueces en el momento de examinar la posible inconstitucionalidad de una norma con rango de ley aplicable en un proceso de su competencia¹¹⁸.

No obstante, la posición del Tribunal Constitucional sobre la vinculación de los órganos judiciales a la interpretación de la ley realizada en recursos de amparo, ha estado marcada por dos fases, en la primera el Tribunal negaba esa vinculación, y en la segunda considera que los órganos judiciales deben respetar la interpretación fijada en amparo. Así en la STC 106/86/2, en la que el Fiscal General del Estado alegó la falta notoria de fundamento de la cuestión, invocando la jurisprudencia constitucional ya existente sobre el contenido del precepto cuestionado, recaída en recursos de amparo resueltos mediante las

¹¹⁷ M. CARRILLO afirma que “la interpretación constitucional derivada de las sentencias que resuelven recursos de amparo presenta una vis expansiva que se proyecta también sobre la actividad jurisdiccional de los órganos dependientes del Poder Judicial”, *La tutela de los derechos fundamentales por los Tribunales ordinarios*, CEC, Madrid, 1995, p. 37. A. GARRORENA MORALES, aunque de forma tangencial, afirma que las resoluciones dictadas en amparo contienen doctrina constitucional, “Artículo 164. Condiciones y efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *op.cit.*, p. 382; A. GÓMEZ MONTORO considera que la doctrina del Tribunal Constitucional vincula con independencia del proceso en que se haya dictado, por lo que la que resulte de las sentencias de amparo es también vinculante, “Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional”, *op.cit.*, p. 151; J.M. LAFUENTE BALLE afirma que las sentencias y autos que resuelven recursos de amparo constituyen parte de la doctrina del Tribunal Constitucional, *La judicialización de la interpretación constitucional*, *op.cit.*, p. 98

¹¹⁸ Se remite a lo dicho en el apartado 2.4 de este Capítulo respecto a cómo puede condicionar la duda de constitucionalidad, la existencia de una sentencia de amparo en que se acuerde el planteamiento de una autocuestión de inconstitucionalidad

SSTC 6/81, 12/81, 74/82, 79/82, el Tribunal Constitucional consideró que si bien dicha jurisprudencia podría haber servido de apoyo para pronunciarse sobre la validez o invalidez del precepto, ninguno de dichos procesos constitucionales tuvo como objeto expreso y directo el control del precepto ahora cuestionado, no pudiendo utilizarse los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional en ocasión de procesos cuyo objeto inmediato no es el control de normas, sino el amparo de derechos fundamentales, “no ya para apoyar un juicio directo sobre la validez o falta de validez de un precepto legal, lo que es obvio, sino para rechazar como inadmisibile una cuestión de inconstitucionalidad”.

Posteriormente en la STC 100/88/3, que resolvía un recurso de amparo, el Tribunal declaró que “el pronunciamiento que en esta sede podemos hacer acerca de la interpretación constitucionalmente adecuada [no] carece de la eficacia indispensable, ya que el art. 5.1 de la tantas veces citada LOPJ impone a todos los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar y aplicar «las Leyes y Reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las Resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos»”. Asimismo, en la STC 150/97/4, el Tribunal Constitucional en relación con la STC 111/93 resolutoria de un recurso de amparo dice que en el fallo de ese recurso se establecía que una determinada interpretación del art. 321.1 CP era contraria a la Constitución, gozando dicha decisión, en virtud del art. 164.1 CE, de efectos frente a todos, porque no se limitaba a la estimación subjetiva de un derecho¹¹⁹. De acuerdo con

¹¹⁹ El Tribunal Constitucional dijo expresamente que “a este propósito cabe observar de entrada que, aunque el fallo de dicha resolución ciña sus efectos -como no podía ser de otro modo- al caso objeto de enjuiciamiento, nuestra Sentencia no se limita, por utilizar las palabras del art. 164.1 C.E., a «la estimación subjetiva (del) derecho» del allí recurrente, sino que contiene una declaración, dotada de plenos efectos frente a todos -según el citado precepto constitucional-, a tenor de la cual una determinada interpretación del art. 321.1 C.P. resulta contraria a la Constitución y su aplicación produce una vulneración del derecho a la legalidad penal(...) Basta la simple lectura de dicha Sentencia para constatar que en ella no hay una mera interpretación, obiter dictum, del mencionado precepto (interpretación que, por otra parte, no correspondería a este Tribunal), y ni siquiera estamos ante un supuesto de simple interpretación conforme con la Constitución. Es cierto que en ella se señala cómo debe ser interpretado el

esta segunda orientación, el Tribunal Constitucional inadmite por considerar que son notoriamente infundadas cuestiones de inconstitucionalidad en las que el órgano judicial no tiene presente la interpretación de la ley fijada en una previa sentencia de amparo (ATC 301/93/único)¹²⁰.

Por tanto, cuando un órgano judicial tenga que aplicar una norma con rango de ley y se interrogue sobre si la misma puede ser contraria a la Constitución, deberá también tener presentes los pronunciamientos que el Tribunal Constitucional haya realizado sobre la interpretación de esa norma en la decisión de un recurso de amparo, y así si en dicha sentencia el Tribunal Constitucional hubiese fijado una interpretación conforme de la misma, cabe reproducir los mismos argumentos realizados respecto a las sentencias interpretativas dictadas en los procedimientos de control de constitucionalidad.

art. 321.1 C.P. para que resulte compatible con la Norma fundamental, pero al mismo tiempo en dicha Sentencia se contiene la declaración de inconstitucionalidad de la interpretación que del mismo venían haciendo diversos Tribunales y, más en concreto, el propio Tribunal Supremo” “Hay, por tanto, en la mencionada Sentencia no sólo el reconocimiento de un derecho y la consiguiente declaración de nulidad del acto lesivo (aunque únicamente estos extremos son llevados al fallo), sino también un pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de la concreta aplicación que del art. 321.1 C.P. venía haciendo el Tribunal Supremo en estos supuestos, aunque el Tribunal Constitucional, al haber declarado que se trataba de una interpretación in malam partem estimó que no era necesario recurrir a la vía prevista en el art. 55.2 LOTC para expulsar del ordenamiento el precepto en cuestión o la norma deducida de su tenor literal, a pesar de ser un precepto penal y de operar aquí con mayor rigor el principio de seguridad jurídica”

¹²⁰ Concretamente, en este auto el Tribunal Constitucional justificó la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad porque “en la STC 18/1990 -entre otras resoluciones- la Sala Segunda de este Tribunal ya desestimó un recurso de amparo entendiendo adecuados a Derecho y conformes con la Constitución los motivos que justificaban el recurso de suplicación -o su improcedencia- frente a resoluciones judiciales dictadas en trámite de ejecución de Sentencia, motivos que venían entonces recogidos -antes de la revisión de la L.P.L.- en el art. 1.687.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero que la jurisprudencia laboral aplicaba y que hoy consagra el art. 188.2 de la L.P.L.”

6.2.5. Los autos de inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por ser la interpretación de la norma notoriamente infundada

Finalmente, este apartado se cierra con el examen de la vinculación de los órganos judiciales a los autos de inadmisión que en virtud del art. 37.1 LOTC puede dictar el Tribunal Constitucional cuando considere que la cuestión de inconstitucionalidad planteada es notoriamente infundada.

Estas resoluciones se dictan cuando el Tribunal Constitucional, entre otros supuestos, considera que la interpretación de la ley que el órgano judicial acoge para fundamentar la cuestión de inconstitucionalidad es notoriamente infundada por ser incongruente con la voluntad de la norma. En este caso los órganos judiciales deberán tener presente la decisión del Tribunal Constitucional cuando interpreten la ley para aplicarla en un proceso ante ellos planteado¹²¹, no pudiendo dudar de la constitucionalidad de la misma en base a esa interpretación declarada por el Tribunal Constitucional como notoriamente infundada¹²². Sólo si un cambio de las circunstancias justificase que la interpretación de la norma declarada notoriamente infundada por el Tribunal Constitucional puede no resultar en un momento posterior carente de fundamento, cobraría sentido la duda de constitucionalidad y el planteamiento de la cuestión por considerar el

¹²¹ J.M. SANTOS VIJANDE niega la posibilidad de que los autos de inadmisión en base a que la cuestión es notoriamente infundada contengan doctrina constitucional, puesto que en ellos el Tribunal Constitucional no realiza un juicio de fondo, *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, *op.cit.*, pp. 103-104

¹²² Así el Tribunal Constitucional inadmite aquellas cuestiones que parten de la misma interpretación declarada previamente como manifiestamente infundada (AATC 389/90, 93/91, 286/91, 22/94, 66/95, 67/95, 380/96, 120/97)

órgano judicial que siendo esa interpretación plausible es contraria a la Constitución¹²³.

¹²³ C. VIVER PI-SUNYER considera que el criterio en este caso debe ser el del cambio de las circunstancias, que el órgano judicial que plantea la cuestión deberá justificar, “El auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad”, *Cuadernos de Derecho Público*, num. 7, 1999, p. 104