

PLANTEAMIENTO DE CONFLICTO DE COMPETENCIA  
POR EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL  
AL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS EN RELACION  
CON EL ARTICULO 119 DEL PROYECTO DE LEY ORGANICA  
DEL PODER JUDICIAL  
APROBADO EL DIA 28 DE MARZO DE 1985

I. ESCRITO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El Consejo General del Poder Judicial, en su reunión plenaria celebrada el día 10 de abril de 1985 se adoptó el acuerdo de remitir un comunicado al Congreso de los Diputados del siguiente tenor literal:

«AL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

- 1.º Ese Congreso, en sesión plenaria de 28 de marzo pasado, acordó aprobar los siguientes preceptos del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial:

El artículo 119 del Proyecto aprobado por el Congreso establece lo siguiente:

1. Los Vocales del Consejo General del Poder Judicial serán propuestos por el Congreso de los Diputados y por el Senado.
2. Cada Cámara elegirá por mayoría de tres quintos de sus miembros, cuatro Vocales entre Abogados y otros Juristas de reconocida competencia con más de quince años en el ejercicio de su profesión, procediendo para ello según lo previsto en su respectivo Reglamento.

3. Además, cada una de las Cámaras propondrá, igualmente por mayoría de tres quintos de sus miembros, a otros seis Vocales elegidos entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales que se hallen en servicio activo.
4. En ningún caso podrán ser elegidos:
  - a) Quienes hubieran sido miembros del Consejo saliente.
  - b) Quienes presten servicios en los órganos técnicos del Consejo General del Poder Judicial.

La disposición adicional primera, número 2 del Proyecto, establece:

2. Asimismo, en idéntico plazo, el Gobierno promulgará los Reglamentos de la Carrera Judicial, del Cuerpo de Secretarios Judiciales y demás Cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, así como el Centro de Estudios Judiciales.
- 2.º Entiende este Consejo General del Poder Judicial que la decisión expuesta constituye una indebida asunción de atribuciones por parte de esa Cámara Legislativa, y, consiguientemente, ha acordado en sesiones plenarias de 26 de marzo pasado y 10 de los corrientes, dirigirse a la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161.1, d) de la Constitución Española, en relación con el artículo 73.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, ajustándose a los plazos y formas que en este último precepto se prevén, a fin de que, reconociendo la referida e indebida asunción de atribuciones, las revoque.
- 3.º Este requerimiento se formula con base en los siguientes fundamentos:
  - I. En cuanto al artículo 119 del Proyecto, el artículo 122.3 de la Constitución establece claramente cuál es la composición del Consejo General del Poder Judicial

como órgano Constitucional, cuya función esencial es el gobierno del Poder Judicial, Poder del Estado, absolutamente autónomo respecto de los restantes, dimanante como ellos del pueblo y sujeto como todos a la Constitución. De ahí que, conforme a los artículos 66, 2.º y 9, 1.º de la norma fundamental del Estado, ni el Congreso, ni en su caso el Senado tengan atribuidas competencias para modificar la composición de aquel Consejo.

Es evidente que aun cuando la discusión parlamentaria es suficientemente expresiva de que doce de los Vocales de este Consejo habrán de ser elegidos y propuestos por los Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, bastaría con el tenor literal del precitado artículo 122.3 de la Constitución y el propio artículo 204 del Reglamento de la Cámara a la que tenemos el honor de dirigirnos para concluir categóricamente que tanto ella como el Senado sólo están habilitados por la norma fundamental del Estado para la propuesta a S.M. el Rey de ocho Vocales del órgano de gobierno del Poder Judicial.

- II. En cuanto a la disposición adicional 1.ª apartado 2 inciso 1.º del mismo Proyecto, es evidente que si las Cámaras Legislativas están autorizadas genéricamente por el artículo 66.2 y específicamente por el artículo 122.1, ambos de la Constitución Española para establecer mediante Ley Orgánica el completo estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de Carrera, no lo está, sin embargo, para delegar en el Gobierno la potestad reglamentaria sobre dicho estatuto, por impedirlo expresamente los artículos 81 y 82 de la Constitución y por impedirlo también la propia filosofía del Proyecto aprobado, en cuanto que desapodera al Ejecutivo de todas cuantas competencias puedan incidir en la independencia judicial. Por lo cual, o no existe ámbito reglamentario alguno en materia del estatuto jurí-

dico de los Jueces, o de existir, correspondería exclusivamente a este Consejo.

- III. Dado el carácter de órgano de gobierno de un Poder del Estado en el que se integran los Jueces y Magistrados que con un poder emanado del pueblo español y en nombre del Rey, administran a todos la tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos, es patente que a este Consejo le asiste la legitimación que le reconoce el artículo 59.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para dirigir esta comunicación al Congreso de los Diputados.

En virtud de lo cual solicita de esa Cámara Legislativa:

*Primero.*—Revoque la aprobación del artículo 119 del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial aprobado en sesión plenaria de 28 de marzo pasado en cuanto se atribuye y atribuye al Senado la propuesta de los veinte Vocales del Consejo General del Poder Judicial, propuesta que deberá quedar limitada tan sólo a cuatro Vocales por cada Cámara, y reservando los doce restantes a la propuesta tras elección, mediante voto personal, igual, directo y secreto a los Jueces y Magistrados pertenecientes a todas las categorías judiciales.

*Segundo.*—Revoque la disposición adicional 1.<sup>a</sup>, número 2, inciso 1 del referido Proyecto, en el sentido de abstenerse de delegar en el Gobierno la potestad reglamentaria sobre el estatuto jurídico de la Carrera Judicial y, por el contrario, atribuírsela a este Consejo General del Poder Judicial.

Lo que se comunica a esa Cámara a los efectos prevenidos en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.»

## II. ACUERDO DE LA MESA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

La Mesa del Congreso de los Diputados adoptó, en su sesión de 30 de abril de 1985, el siguiente acuerdo en contestación al escrito del Consejo General del Poder Judicial de 10 de abril de 1985, iniciador del procedimiento para plantear un conflicto constitucional.

## «AL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

*Primero.—Por el presente escrito se procede a dar contestación al acuerdo remitido por el Excmo. señor Presidente del Consejo General del Poder Judicial con fecha de 10 de abril de 1985, para que surta los efectos previstos en el artículo 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.*

Con fecha de 11 de abril de 1985 ha tenido entrada en el Registro de la Secretaría General del Congreso de los Diputados un escrito del Excmo. señor Presidente del Consejo General del Poder Judicial por el que se remite «certificación autorizada del acuerdo adoptado, en su reunión del día de la fecha, por este Consejo General del Poder Judicial, para que surta los efectos previstos en el artículo 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional».

En dicha certificación se pone de manifiesto lo que sucintamente se resume a continuación:

1.º En la sesión plenaria de 28 de marzo de 1985 el Congreso de los Diputados aprobó los siguientes preceptos del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial (actualmente en tramitación en el Senado):

## Artículo 119:

1. «Los Vocales del Consejo General del Poder Judicial serán propuestos por el Congreso de los Diputados y por el Senado.
2. Cada Cámara elegirá por mayoría de tres quintos de sus miembros, cuatro vocales entre Abogados, y otros Juristas de reconocida competencia con más de quince años en el

ejercicio de su profesión, procediendo para ello según lo previsto en su respectivo Reglamento.

3. Además, cada una de las Cámaras propondrá, igualmente por mayoría de tres quintos de sus miembros, a otros seis vocales elegidos entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales que se hallen en servicio activo.
4. En ningún caso podrán ser elegidos:
  - a) Quienes hubieran sido miembros del Consejo saliente.
  - b) Quienes presten servicios en los órganos técnicos del Consejo General del Poder Judicial».

Disposición adicional primera, número 2:

2. «Asimismo, en idéntico plazo, el Gobierno promulgará los Reglamentos de la Carrera Judicial, del Cuerpo de Secretarios Judiciales y demás Cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, así como el Centro de Estudios Judiciales.»

2.º El Consejo General del Poder Judicial entiende que esta aprobación constituye, de por sí una asunción indebida de atribuciones por el Congreso de los Diputados dado que:

a) El precipitado artículo 119 entraría en colisión con el artículo 122.3 de la Constitución, en cuanto éste dicta reglas para la composición del Consejo. Según manifiesta el acuerdo remitido, tanto el tenor literal de dicho precepto constitucional como las vicisitudes de su tramitación parlamentaria, pondrían de manifiesto que la Constitución sólo habilita a las Cortes Generales para proponer ocho de los veinte miembros del Consejo, debiendo ser los doce restantes propuestos por los Jueces y Magistrados. Ello estaría corroborado por el artículo 204 del Reglamento del Congreso al regular tan sólo la elección de los cuatro miembros que le asignaría el artículo 122.3.

b) Respecto de la disposición adicional, el Consejo General expresa su criterio de que la Cámara no puede delegar

al Gobierno de la Nación la potestad reglamentaria en las materias en que el texto antes citado lo hace. Lo impedirán los artículos 81 y 82 del Texto Constitucional y la propia filosofía del proyecto que ahora se cuestiona, en tanto en cuanto éste desapodera al Ejecutivo de todas las restantes competencias que puedan incidir en la independencia del Poder Judicial.

En los fundamentos del acuerdo remitido se explica que, o bien no existe potestad reglamentaria de desarrollo en estas materias, o, en el caso de existir, ésta debe ser encomendada al Consejo General del Poder Judicial.

3.º A tenor de las anteriores argumentaciones el Consejo General solicita la revocación del artículo 119 del proyecto, reconociendo que sólo cuatro vocales deben ser nombrados por cada Cámara y «reservando los doce restantes a la propuesta tras elección mediante voto personal, igual, directo y secreto a los Jueces y Magistrados pertenecientes a todas las categorías judiciales». Solicita, igualmente, la revocación de la disposición adicional, en el sentido de «abstenerse de delegar en el Gobierno la potestad reglamentaria sobre el estatuto jurídico de la Carrera Judicial y, por el contrario, atribuírsela a este Consejo General del Poder Judicial».

4.º Todo ello se comunica al Congreso de los Diputados, a los efectos prevenidos en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Artículo que es conveniente reproducir desde este mismo momento:

73.1: «En el caso en que alguno de los órganos constitucionales a los que se refiere el artículo 59.3 de esta Ley, por acuerdo de sus respectivos Plenos, estime que otro de dichos órganos adopta decisiones asumiendo atribuciones que la Constitución o las Leyes Orgánicas confieren al primero, éste se lo hará saber así dentro del mes siguiente a la fecha en que llegue a su conocimiento la decisión de la que se infiera la indebida asunción de atribuciones y solicitará de él que la revoque.

73.2: Si el órgano al que se dirige la notificación afirmare que actúa en el ejercicio constitucional y legal de sus atribu-

ciones o, dentro del plazo de un mes a partir de la recepción de aquélla no rectificare en el sentido que le hubiere sido solicitado, el órgano que estime indebidamente asumidas sus atribuciones planteará el conflicto ante el Tribunal Constitucional. A tal efecto, presentará escrito en el que se especificarán los preceptos que considera vulnerados y formulará las alegaciones que estime oportunas. A este escrito acompañará certificación de los antecedentes que repute necesarios y de la comunicación cursada en cumplimiento de lo prevenido en el número anterior de este artículo.»

Siendo el Consejo General del Poder Judicial uno de los órganos constitucionales de los enumerados en el artículo 59.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional como legitimados para plantear conflicto constitucional en los términos del Capítulo III del Título IV de la Ley y siendo que dicho Consejo ha hecho saber, en el plazo de un mes desde que ha estimado producida una extralimitación competencial por parte de esta Cámara, su acuerdo de plantear conflicto, el Congreso de los Diputados se ve compelido, por mandato legal, a contestar la petición de revocación remitida, por medio del presente escrito, en el que, como se desarrollará con detalle, se pone de manifiesto a ese Consejo General la improcedencia del conflicto suscitado, la falta de justificación de los fundamentos jurídicos en que se apoya y, finalmente, la improcedencia e imposibilidad de atender la petición solicitada, en razón de lo establecido por la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Junto a ello, al mismo tiempo que esta Cámara cumplimenta en el presente trámite, su obligación legal de responder al requerimiento planteado y dado que al mismo no le asiste, como se ha anticipado y a juicio de esta Cámara la razón jurídica, debe igualmente solicitar de ese Consejo el desistimiento definitivo en la controversia originada. Facilitando que el presente debate finalice con la confrontación de criterios que ahora se completa y sin necesidad de acudir al juicio resolutorio del Tribunal Constitucional sobre un asunto y a través de un procedimiento en el que este Alto Tribunal se vería obligado a determinar, de principio, la improcedencia formal del litigio suscitado. Siendo además que, en lo que

atañe a las razones materiales de fondo, el *petitum* acordado por el Consejo General del Poder Judicial resultaría, a juicio de esta Cámara, idénticamente desestimable.

*Segundo.—El conflicto planteado es improcedente y encubre un auténtico RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD, para cuya interposición no está legitimado el Consejo General del Poder Judicial.*

En la presente controversia es preciso dejar sentada, de entrada, la siguiente consideración: lo que el Consejo General del Poder Judicial pretende plantear con el presente conflicto es un auténtico recurso de inconstitucionalidad contra una Ley (todavía no aprobada), para lo que ni la Constitución ni las Leyes le conceden legitimación, ante lo cual se está forzando un cauce procedimental distinto, cual es el del conflicto constitucional de competencias, en el que el Consejo sí se encuentra legitimado, produciéndose una clara desviación en el sentido y objeto de los distintos procesos de control asignados al Tribunal Constitucional, y, consiguientemente, en la Ley que los establece.

En efecto, tanto en la finalidad real de la controversia planteada, como en los términos concretos en que el Consejo General del Poder Judicial ha provocado el litigio, la vía utilizada formalmente es la del conflicto competencial, pero el objetivo perseguido es la declaración de inconstitucionalidad de una Ley. Más aún, la declaración de inconstitucionalidad de un proyecto de ley que todavía no ha culminado su tramitación parlamentaria como es el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, tras su aprobación por el Pleno del Congreso.

Sobre el hecho de que el Consejo General del Poder Judicial no puede interponer un recurso de inconstitucionalidad no hace falta insistir. El artículo 32 de la Ley Orgánica del Poder Judicial elimina semejante posibilidad, al tasarla en una serie de sujetos entre los que no se encuentra el Consejo. Podría discutirse, por razones de oportunidad, la fortuna de tal decisión, pero ello no altera que el Consejo no puede legalmente ejercitar recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica del Poder Judicial. Tanto más cuando, aun si estuviese legitimado, tampoco podría hacerlo, al proceder

solamente tal recurso contra Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley, a partir de su publicación (artículo 31 Ley Orgánica del Poder Judicial) y aquí se cuestiona lo que todavía es un mero proyecto de Ley, que está lejano a culminar su *iter* procedimental y su definitiva entrada en vigor.

Tales impedimentos pretenden salvarse ahora con la presentación de un conflicto contra un trámite aislado, cual es la aprobación provisional por el Pleno del Congreso. Así se solucionan a un tiempo las dos dificultades: se supera la traba de la falta de legitimación y se salva la exigencia —también impuesta, por cierto, en el caso del recurso previo de inconstitucionalidad— de tratarse de un texto legislativo definitivamente aprobado.

Tal actuación es, a criterio de esta Cámara, imposible de defender y no consigue enmascarar la verdadera realidad de que se trata de una impugnación contra una ley por quien no puede realizarla y en un momento en el que debe respetarse la independencia del poder legislativo en el ejercicio de su función, cuyo resultado se valorará una vez que se haya cumplimentado todo el procedimiento. Prueba de que ello es así la proporciona el propio acuerdo del Consejo, en el que, si se observa atentamente, se mezclan los argumentos de pura inconstitucionalidad con los reivindicativos de competencia, de forma que ésta no se reclama tanto por la existencia de una previa competencia ahora sustraída, cuanto por la violación por el Congreso de los artículos 81 y 82 de la Constitución o el artículo 204 de su Reglamento, o de los límites de la reserva de Ley.

Todo ello, que inmediatamente habrá de estudiarse con detalle, no tendría mayor importancia que la de originar un litigio forzado, que va a ocupar a varios órganos constitucionales durante un período de tiempo, hasta llegar a un fallo que clarifique definitivamente el imposible éxito de conductas que, en fraude de ley, pretendan desviar el diferente sentido de los procesos sustanciados ante el Tribunal Constitucional, haciéndose intercambiables, si no fuera porque surgen una serie de complejidades añadidas. Los conflictos constitucionales de competencias entre órganos constitucionales del Estado son un procedimiento de control todavía no utilizado, silenciado en la Constitución que sólo prevé expresa-

mente los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí (artículo 161.1 de la Constitución) y creado, por tanto, por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, con la prevención expresada por diversos juristas prestigiosos (por todos, F. RUBIO LLORENTE: *La Constitución Italiana*. Caracas, 1966; y J. GONZÁLEZ PÉREZ: *La Jurisdicción* en vol. col. del I.E.F. sobre EL PODER JUDICIAL, tomo I) y la oposición frontal de diversos grupos parlamentarios que expresaron, durante la tramitación de la Ley, sus temores sobre la utilización de este mecanismo como mera arma política.

Tanto más cuando ya el Tribunal Constitucional se ha pronunciado contra la permeabilidad entre el recurso de inconstitucionalidad y el conflicto competencial. Con la garantía añadida de que el supremo intérprete de la Constitución ha declarado, siempre que ha tenido ocasión, que no puede tratar de convertirse en legislador alternativo por vías indirectas, pretendiendo de él una declaración que determine modificaciones legislativas. Así, el *Auto 47/81* o el *Auto 38/81*, cuyo fundamento segundo se transcribe parcialmente:

«No se trata de un recurso de amparo, pues lo que se pretende es una modificación de la Ley 44/1978, incorporando a la misma —se dice— una disposición adicional o una disposición transitoria, pretensión, a todas luces, que no puede tener como destinatario a este Tribunal Constitucional, o una declaración de inconstitucionalidad por omisión, que dejando de lado otros aspectos, sólo podrá instarse por vía directa mediante la acción que se atribuye a sujetos públicos tal como dispone el artículo 162.1 de la Constitución y el artículo 32 de la L.O.T.C.»

Pero a tal clarificación deben colaborar también todos los organismos constitucionales, para evitar el planteamiento de conflictos equívocos o la puesta en cuestión de la actividad de uno de ellos por el mero ejercicio de sus legítimas facultades. De no hacerse así, también sería posible plantear un conflicto constitucional por el Congreso de los Diputados al Poder Judicial cuestionando la competencia de un Juez para pronunciar en una sentencia una determinada interpretación de la Ley.

Por ello, ante las razones que esta Cámara cree fundadas y numerosas para determinar la improcedencia del conflicto planteado, ha expresado su deseo de que la controversia no precise de un ulterior criterio arbitral. Si éste se hace necesario, el Tribunal Constitucional tendrá ocasión de inaugurar el trámite previsto en los artículos 84 a 86 en relación con este tipo de conflicto (posible, como pone de manifiesto el Auto 400/1982) y se inscribirá nuestra primera práctica en la materia en una línea bien conocida por la Corte Constitucional Italiana, en la que las decisiones abrumadoramente mayoritarias han determinado la declaración de inadmisibilidad de la generalidad de los conflictos interorgánicos que se le han sometido.

Para que tal ocurra en el presente caso bastará con que el Tribunal Constitucional dicte resolución idéntica a la sentada con toda precisión y brevedad en los fundamentos 1 a 3 de su Auto 77/80 de 29 de octubre:

«1. Corresponde al Tribunal Constitucional calificar y tramitar los recursos interpuestos de acuerdo con su verdadera naturaleza, con independencia de la calificación formal que pueda otorgarle la parte actora.

2. En el presente caso es claro que se recurre directamente contra una Ley, por lo que el recurso ha de calificarse como de inconstitucionalidad.

3. Tal recurso de inconstitucionalidad resulta inadmisibile al interponerse por persona no legitimada, de acuerdo con el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.»

Ante tan importantes razones sobrarían, por esta parte, mayores argumentaciones. Como sea que ya se ha manifestado la intención de esta Cámara de proporcionar al Consejo razón completa de los numerosos argumentos, que aconsejan denegar su pretensión, en aras a propiciar su desestimiento en el presente conflicto, se desarrolla, a partir de aquí, tanto los que determinan la improcedencia formal del mismo, como los que explican, a criterio de esta contes-tación, la falta de fundamento de las argumentaciones de fondo.

Naturalmente las primeras son previas e independientes de las

segundas, de forma que, sin perjuicio de la valoración que merecen tales argumentos de fondo, que ya se ha anunciado negativa, los impedimentos procedimentales determinan por si solos y con carácter preclusivo la inviabilidad del litigio suscitado. Por ellos, pues, se comenzará, sobre la base sistemática de tres afirmaciones principales:

- No son admisibles, en nuestro ordenamiento, conflictos de competencia contra Leyes.
- Aun en el supuesto de que la afirmación anterior no se compartiese, el conflicto planteado sigue siendo igualmente improcedente, por cuanto carece de numerosos requisitos exigidos por Ley para poder plantear un conflicto de esta índole entre los órganos constitucionales del Estado.
- Con toda evidencia, no procede plantear conflicto contra un proyecto de Ley en uno de los momentos de su tramitación.

*Tercero.—No cabe suscitar conflicto contra leyes en virtud del procedimiento previsto para la tramitación de conflictos entre órganos constitucionales del Estado.*

Como criterio general, no caben en nuestro derecho conflictos competenciales contra Leyes. Y ello por una variada serie de razones:

1.º *Lo impide la lógica interna del sistema establecido por la Constitución para el control de las leyes formales.*

La Constitución regula estrictamente dos cauces para la declaración de inconstitucionalidad de una ley: el cauce directo a través del recurso de inconstitucionalidad y el indirecto a través de la cuestión de constitucionalidad. No establece ningún otro cauce para la determinación de una decisión tan grave como es la de declarar la inconstitucionalidad de una ley aprobada por el Parlamento, ni, desde luego, prevé la posibilidad de que los conflictos interorgánicos puedan propiciar un fallo de esta naturaleza.

Entre otras razones, porque la Constitución, como es bien sabi-

do, ni siquiera prevé la eventualidad de conflictos entre órganos constitucionales del Estado; siendo así que este mecanismo de control es una innovación, por lo demás largamente discutida, introducida por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

A tenor de ello, toda interpretación ampliativa del cauce estricto de este tipo de conflictos significa, en el mejor de los casos, forzar el sistema general trazado por la Constitución para el control de las Leyes. Sistema hoy desarrollado en la propia Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en la que, como es igualmente conocido por virtud de lo dispuesto en su artículo 29, la declaración de inconstitucionalidad solamente podrá promoverse mediante los indicados recurso de inconstitucionalidad y cuestión de inconstitucionalidad suscitada por Jueces o Tribunales, de forma que (artículo 27 L.O.T.C.) es a través de estos dos procedimientos cómo el Tribunal Constitucional «garantiza la primacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley» a partir de su publicación oficial (artículo 31 L.O.T.C.).

Cuando la Constitución y la Ley encauzan con detalle las vías tasadas para el control de constitucionalidad de los textos legislativos, no lo hacen evidentemente por capricho, sino ante la necesidad de limitar a los términos más estrictos y oportunos posibles el papel y alcance del órgano controlador de las leyes, a la hora de adoptar una decisión tan delicada para todo el sistema normativo como es la declaración de inconstitucionalidad de una Ley aprobada por el Parlamento.

*2.º La imposibilidad de conflicto contra leyes, se impone también directamente de la lógica interna del sistema de conflictos trazados por la Constitución y por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.*

Establecidos los mecanismos tasados para el control de las leyes, lógico es que el sistema de conflictos articulado gire sobre materias diferentes. Como se ha explicado frecuentemente «estamos, sin duda, ante un procedimiento residual» de forma que «los más importantes conflictos, o están regulados directamente en la Constitución, que ofrece en cada caso mecanismos peculiares, dis-

tintos al que ahora nos ocupa, o, por otras razones, van a quedar vedados y no llegarán a la vía estudiada» (L. MARTÍN-RETORTILLO BÁQUER: *Conflictos constitucionales de competencia y de atribuciones*; en vol. col. El Tribunal Constitucional, tomo I, I.E.F.).

La regulación actual del sistema de conflictos ha tratado de evitar la superposición entre el recurso de inconstitucionalidad y el conflicto competencial, superando con ello viejos modelos de escaso resultado, experimentados en nuestra historia constitucional. En este punto no está de más recordar cómo el legislador presente ha evitado el modelo articulado en su día por la Constitución de 1931, cuyo artículo 121 establecía como competencia del Tribunal de Garantías Constitucionales «los conflictos de competencia legislativa y cuantos otros surjan entre el Estado y las regiones autónomas y los de éstas entre sí» y cuyo desarrollo por la Ley Reguladora del Tribunal de 1933 (Título V), venía a distinguir entre cuestiones de competencia legislativa, conflictos de atribución entre autoridades administrativas de las regiones autónomas y demás conflictos que se pudieran producir entre las regiones autónomas.

Si recordamos la enorme controversia —y el enorme daño que ello produjo al Tribunal— suscitada por los dos únicos conflictos fallados en aquel período (*sentencia de 8 de junio de 1934* sobre la Ley de Contratos de Cultivo de Cataluña, y *sentencia de 20 de febrero de 1935* sobre la Ley de Suspensión del Estatuto de Cataluña) y si recordamos también que ambos asuntos dieron lugar a posteriores recursos de inconstitucionalidad sobre el mismo tema (*sentencias de 27 de noviembre de 1934*, *17 de enero de 1935* y *5 de marzo de 1936*) no cabe sino felicitarse por la falta de previsión expresa en el ordenamiento vigente de auténticos conflictos competenciales contra leyes. El recurso de inconstitucionalidad es instrumento suficiente para determinar si las leyes han respetado o no la distribución competencial trazada por la Constitución.

Abundando en ello es necesario destacar que el conflicto contra leyes puede tener sentido, en el mejor de los casos, entre aquellas entidades que posean auténtica potestad legislativa. Sin embargo, nunca será ese el caso en el seno de conflictos entre órganos constitucionales del Estado. El reparto de potestades verificado en el seno del aparato estatal asigna escrupulosamente la potestad legis-

lativa a las Cortes Generales, sin que quepa oponer a la misma capacidades normativas de idéntico rango o fuerza a efectos de iniciar formalmente un conflicto competencial.

Tratando de evitar que con este mecanismo la actividad de las Cámaras se cuestionase gravemente, fueron muchas las opiniones que, en la tramitación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional expresaron su disconformidad con la regulación *ex novo* de los conflictos entre órganos constitucionales, junto a los conflictos competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas. No es éste el momento de desarrollar con detenimiento aquella polémica. Baste destacar que el recelo principal frente al establecimiento de este nuevo tipo conflictual provenía, justamente, del temor de involucrar a las Cámaras y, con ellas a su potestad de legislar, reduciendo con ello el valor superior de la ley en el esquema de nuestro sistema parlamentario. (El debate queda reflejado en el Diario de Sesiones correspondiente al día 23 de julio de 1979 y responde a siete enmiendas de supresión presentadas: la número 50 por el Grupo Socialista, la número 87 por el Grupo Socialistas de Cataluña, las números 179 y 209 por el Grupo Parlamentario Minoría Cataluña y, finalmente, las números 285 a 287 del Grupo Parlamentario Comunista. En el Senado también se suscitó la polémica, como consecuencia de una nueva enmienda de supresión presentada, con el número 122, por el Grupo Parlamentario Socialista).

Con todas las cautelas que acaban de enumerarse, bien se puede destacar que, en el sistema de conflictos trazado en nuestro ordenamiento no cabe la figura del conflicto contra leyes asimilándose en este punto a lo dispuesto en ordenamientos que, como el italiano, recogen, incluso a nivel constitucional, la figura de los conflictos interorgánicos (a tenor del artículo 134 de la Constitución de 1947, el Tribunal Constitucional juzga de «los conflictos de atribución entre los poderes del Estado y los que surjan entre el Estado y las regiones, así como los de las regiones entre sí), sin admitir por ello más procedimiento para el control de leyes que el que se articula a través del recurso de constitucionalidad. (Por todos, en la doctrina italiana, la interpretación de COSTANTINO MORTATI: *Istituzioni di Diritto Pubblico*, tomo II, Padua, 1976.)

3.º *La imposibilidad de conflictos contra leyes se deduce también, pacíficamente, de la configuración de la potestad legislativa como potestad suprema.*

Todos los poderes públicos están sometidos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (artículo 9.3 de la Constitución). Más concretamente, el Gobierno está sometido a la Constitución y las leyes (artículo 97 de la Constitución), la Administración Pública actúa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (artículo 133.1 de la Constitución) y los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial están sometidos únicamente al imperio de la ley (artículo 117.1 de la Constitución). Ley dictada, en todo caso y con las salvedades establecidas en los artículos 82 a 86 del texto constitucional, por las Cortes Generales que, formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado, ejercen la potestad legislativa del Estado (artículo 66 de la Constitución) y concebida como autodisposición de la comunidad sobre sí misma, adoptada por el pueblo a través de sus representantes válidamente elegidos.

No es menester desarrollar ahora las bases históricas y dogmáticas del principio de legalidad. Es suficiente destacar que el cuadro de fuentes determinado por nuestra Constitución respeta fielmente el viejo principio de la supremacía de la ley, hasta el punto de haberse destacado por la mayoría de los comentaristas la extraordinaria rigidez que establece la Carta Constitucional en favor del legislador.

Ante tal supremacía resulta difícilmente admisible imponer límites a la ley en virtud de la reivindicación de competencias por parte de otros órganos constitucionales que, en modo alguno, tienen atribuida idéntica potestad normativa superior. Hay en ello una imagen de sustitución de la ley y de desconfianza en el legislador no coherentes con la filosofía constitucional. Hasta el punto de que, de imponerse una tendencia tal, el legislador quedaría incluso en peor posición que el órgano diseñado para controlar el ejercicio adecuado de su potestad legislativa dado que el Tribunal Constitucional, sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica, es el encargado único de apreciar su propia falta de jurisdicción o competencia. Sobre un hipotético vicio de competencia del legislador se insistirá más adelante. Baste ahora recalcar que ningún

otro poder en el seno del Estado puede impugnar su ejercicio por parte de las Cortes Generales. Cabrá achacar a la Ley de determinadas infracciones en el desarrollo de la Constitución, a través del oportuno recurso sobre su constitucionalidad. Nunca situarse en un conflicto como sustituto de la misma.

La imposibilidad de conflicto contra leyes que deriva de esta superioridad de la Ley es opinión unánime en la tradición jurídica española y ha justificado secularmente, la falta de regulación sobre conflictos que pudieran plantearse con el poder legislativo. Por expresarlo en palabras del profesor JAIME GUASP, tales conflictos no están expresamente previstos en virtud de la superioridad de la función legislativa sobre las restantes, que permite suponer que una ley podría resolver cualquier contienda de modo definitivo (*Derecho Procesal Civil*. Madrid, 1977. En igual sentido, ROYO-VILLANOVA: *Elementos de Derecho Administrativo*. Valladolid, 1955 y J. GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho Procesal Administrativo*. Madrid, 1966.)

Tal línea de opinión se mantiene inalterada, con muy escasas excepciones, en aquellos autores que se han ocupado recientemente del problema (ALVAREZ CONDE, MARTÍN QUERALT, MUÑOZ MACHADO o los profesores italianos GALEOTTI y ROSSI, etc...).

4.º *Si, desde los grandes principios puede obtenerse sin dificultad la opinión de que el conflicto contra leyes es una figura ajena a nuestro ordenamiento, no otra es la conclusión que se desprende de los preceptos concretos de Derecho positivo y de los criterios jurisprudenciales sentados por el Tribunal Constitucional.*

Centrándonos ahora en lo primero, se observa que son diversos los preceptos vigentes que ponen de manifiesto la imposibilidad del conflicto legislativo, que, desde luego no es mencionado directamente por la legislación en disposición alguna.

El primero, el propio artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuando determina como sujetos del conflicto, no a las Cortes Generales, a quienes corresponde en su conjunto la potestad legislativa (artículo 66 de la Constitución), sino a cada una de las Cámaras, Congreso y Senado, que no tienen por sí mismas, la una con independencia de la otra, potestad legislativa alguna.

Queda con ello patente que el legislador reconoce la posibilidad de conflictos contra las Cámaras, que siempre pueden darse en tanto en cuanto cada una de ellas desarrolla autónomamente una serie de actividades susceptibles de entrar, en algún caso, en controversia con algún otro órgano constitucional (v. gr. determinadas actividades de una Comisión de investigación).

Pero se trata siempre de actividades concretas reconducibles a una tipología de actos que, en ningún caso cubren la figura de la Ley formal, necesitada de la voluntad conjunta de la institución Cortes Generales.

El segundo precepto que pone de manifiesto la imposibilidad, desde la norma positiva, del conflicto contra Leyes, es el capital *artículo 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*. A tenor de su enunciado, se repara en que el conflicto entre órganos constitucionales se suscitará ante «decisiones» que produzcan una invasión competencial.

Es cierto que el término concreto utilizado por el artículo es un término tan difuso que puede dar lugar a varias interpretaciones. No es menos cierto, también, que el criterio seguido por el legislador al establecerlo tiene perfecta lógica y responde a unas necesidades reales. Ocurre que, así como respecto de los órganos ejecutivos y administrativos del Estado no existe mayor dificultad para calificar, en tipologías perfectamente acuñadas y asumidas por todos los operadores jurídicos, sus respectivas formas de actuación (disposiciones, resoluciones o actos), no ocurre lo mismo con los órganos constitucionales, algunos de los cuales, como el propio Consejo General del Poder Judicial son de nuevo cuño, mientras que otros han visto incrementar sus capacidades de acción y la variada tipología de sus actos en el seno del nuevo modelo constitucional, como ocurre, palmariamente, con el Congreso y el Senado.

Como la falta de una práctica consolidada y de una dogmática elaborada han impedido acuñar categorías concretas de actos a las que poder reconducir todas las formas de actuación de estos órganos constitucionales, no es extraño ni impertinente que la Ley del Tribunal Constitucional haya optado por un término, como el de «decisiones», que no compromete la eliminación de algunos actos especiales que podrían haber quedado excluidos en el caso de

formularse el precepto sobre la base de la terminología acuñada para los actos de la Administración Pública.

A partir de esa consideración, es difícil indicar cuáles son los tipos de actuaciones concretos y tasados que se incluyen bajo el epígrafe de «decisiones» y que son por ello susceptibles de una controversia en los términos de los artículos 73 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Más fácil es indicar y ello es lo que interesa a estos efectos, que el término no cubre, en ningún caso, la figura de la Ley formal. Basta para ello constatar cómo la propia Ley se refiere en otras ocasiones en términos sinónimos a actos y decisiones. Basta también comprobar que todo el procedimiento de conflictos se regula al margen de la hipótesis de un conflicto contra Leyes, siendo así que la eventualidad de que éste se aceptase pondría de manifiesto numerosas disfunciones en los trámites articulados.

Respecto de lo primero hay que remitir a lo dispuesto en el importante párrafo segundo del artículo 75 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuando determina que:

«La sentencia del Tribunal determinará a qué órganos corresponden las atribuciones constitucionales controvertidas y declarará nulos los ACTOS ejecutados con invasión de atribuciones y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas al amparo de los mismos.»

Sobre este precepto se volverá inmediatamente. De momento, es suficiente constatar el paralelismo trazado por la propia Ley reguladora entre los conceptos de acto y de decisión.

En lo tocante a la segunda de las cuestiones indicadas, la referencia a todas las disfunciones que produciría en el procedimiento una controversia sobre Leyes alargaría indebidamente este escrito de contestación. Pueden constatarse, sin embargo, algunas. Por ejemplo, lo extraño que resulta impugnar una decisión que tenga la naturaleza de Ley formal (orgánica u ordinaria) en base a competencias que pueden haber sido otorgadas por otras Leyes orgánicas, en cuanto el conflicto puede suscitarse por competencias atribuidas por la Constitución o las Leyes Orgánicas. Cabe incluso

impugnar una Ley por violación de competencias concedidas por otra Ley que aquella pretende, ahora, modificar o sustituir. Caso, este último, que no es una hipótesis de laboratorio, por cuanto, como más adelante se desarrollará, es precisamente el supuesto que ocupa la presente controversia.

Naturalmente el problema enunciado se perpetúa a lo largo de la tramitación. Por ejemplo, el párrafo segundo del artículo 73 indica que «si el órgano a que se dirige la notificación afirmare que actúa en el ejercicio constitucional y LEGAL de sus atribuciones...».

Por otra parte, el *dies a quo* que la Ley utiliza para la iniciación del cómputo del plazo es el de la «fecha en que llegue a su conocimiento la decisión de la que se infiera la indebida asunción de atribuciones». Para la Ley ello plantearía infinitos y complejos problemas que más adelante tendrán también un mínimo tratamiento.

Por otra parte, la posibilidad de revocación de una Ley, que es lo que el reclamante solicita, no es supuesto que se encuentre recogido o regulado en parte alguna. Tradicionalmente y en el momento presente es perfectamente reconocible el mecanismo de derogación de Leyes, sometido procedimentalmente a los términos establecidos por la Constitución y los Reglamentos parlamentarios, sin que en aquélla o en éstos se insinúe siquiera la hipótesis de un procedimiento especial y necesario de revocación.

Esta última consideración pone el problema en conexión con otro en el que la normativa muestra, otra vez, la falta de previsión de este tipo de conflictos: la anunciada dificultad en relación con el contenido de las sentencias. Si se acepta un eventual conflicto contra Leyes el resultado será el indicado en el precitado artículo 75.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, esto es, la determinación del titular de la competencia y la nulidad de los actos ejecutados por invasión de atribuciones. Nada se dice de la nulidad de los preceptos legislativos (resultado natural de todo recurso de inconstitucionalidad, según especifica el artículo 39.1 de la Ley Orgánica) o, eventualmente, de la necesidad de proceder a una nueva tramitación de la Ley (resultado previsto en el artículo 79.3 para los recursos previos de inconstitucionalidad).

Por fin, una última línea de análisis de la legislación positiva y, concretamente, de la L.O.T.C., gira sobre el paralelismo entre este tipo de conflicto y los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que tampoco admiten controversias sobre leyes. Ante estos últimos, la Ley del Alto Tribunal se ha preocupado de precisar que versarán sobre «disposiciones, resoluciones y actos» (artículo 61) y ha aclarado que las impugnaciones previstas en el artículo 161.2 de la Constitución procederán contra «las disposiciones normativas sin fuerza de Ley y resoluciones emanadas de cualquier órgano de la Comunidad Autónoma» (artículo 76).

El especial mérito de esta comparación reside en que, así como en el conflicto entre órganos del Estado nadie puede discutir a los órganos parlamentarios su capacidad legislativa, en los conflictos de competencia con las Comunidades Autónomas tal eventualidad sí era posible, prefiriendo el legislador enviarlos, en cualquier caso al dominio del recurso de inconstitucionalidad.

5.º La evolución registrada en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional también se mueve en esta línea. Ha delimitado el campo del recurso y del conflicto y ha determinado, finalmente y sin ambages, la imposibilidad del conflicto contra Leyes, siempre, claro es, en controversias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que son las únicas que se le han planteado. Como muestra de ello se reproducen aquí los criterios sentados por el Alto Tribunal en tres fallos diferentes.

El primero, la Sentencia 25/81, de 14 de julio, que en su Fundamento tercero determina:

«En términos generales, hay conflicto de competencia cuando dos órganos se consideran igualmente competentes o incompetentes para proveer en un determinado asunto, y control de constitucionalidad de las normas cuando se comprueba la validez de una norma contrastándola con otra de nivel superior en los términos del artículo 28.1 de la L.O.T.C., sin que se pretenda el ejercicio de la competencia normativa por parte del que impugna la validez.»

Por su parte, la sentencia 32/81, de 28 de julio, en su Fundamento primero, expresa:

«El recurso de inconstitucionalidad es medio de impugnación de una Ley, disposición normativa o acto con fuerza de Ley, que tiene por objeto inmediato la determinación de su inconstitucionalidad, sin que queden excluidas de su ámbito las normas que afectan a la delimitación de competencias [artículos 161.1 a) de la Constitución y 31 de la L.O.T.C.], mientras que la finalidad del conflicto positivo de competencias es determinar el titular de éstas cuando con motivo de una disposición, resolución o acto se entiende que uno de sus titulares invade el ámbito competencial del otro.

Pues bien, en el presente recurso nos encontramos con toda evidencia ante un recurso de inconstitucionalidad y no ante un conflicto de competencias, pues el *petitum* no se concreta en la pretensión de que se declare que la competencia ejercida por la Generalidad de Cataluña es del Estado, sino en la declaración de inconstitucionalidad de la Ley impugnada, con el alcance expuesto en el antecedente primero; y la causa *petendi* tampoco consiste únicamente en la alegación de que la Generalidad haya invadido competencias del Estado, sino, sustancialmente, en la vulneración de diversos preceptos de la Constitución y del propio Estatuto de Cataluña.»

Por fin, en su definitiva y reciente sentencia de 5 de abril de 1984 (Fundamento primero), se zanja definitivamente la cuestión, en los siguientes términos:

«...sin apoyarnos sólo en lo que dicen algunos preceptos de la L.O.T.C. respecto al carácter de los actos que motivan los conflictos constreñidos a la literalidad de tales preceptos a «disposiciones» o «actos» o «resoluciones» (artículos 62, 63 y 66) en lo que se define también en la L.O.T.C., como bloque de constitucionalidad a los efectos del juicio de conformidad o disconformidad con la CE (artículo 28.1.º), es concluyente lo que dispone el artículo 67 respecto al punto que ahora importa de que si la competencia controvertida hubiera sido atribuida por una Ley o norma con rango de Ley el conflicto de competencia se tramitará desde un inicio en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad. Las reglas con-

tenidas en el artículo 63 y en el número primero del artículo siguiente son otro apoyo importante para que no se lleven al proceso de conflicto las pretensiones que, aun teniendo una fundamentación competencial, recaen sobre Leyes, pues el requerimiento —y luego el conflicto— se traba entre órganos ejecutivos, esto es, cuando el destinatario del requerimiento es el Gobierno, el requerimiento y, en su caso el conflicto, se dirige a éste, sin que en el L.O.T.C. esté prevista la presencia del Congreso y el Senado, partes necesarias cuando se trata de una Ley. Ni el Gobierno podría atender el requerimiento frente a una acusación de violación competencial, porque traspasaría el ámbito de las funciones definidas constitucionalmente, ni es imaginable en la estructura que la L.O.T.C. ha querido dar al proceso de conflicto, que éste se desenvuelva en un conflicto sobre Leyes entre los sujetos que dicen aquellos preceptos.»

*Cuarto.—Aún admitiendo la posibilidad de suscitar conflictos contra Leyes, debe mantenerse la improcedencia del conflicto planteado por el Consejo General.*

La iniciación de un conflicto entre órganos constitucionales del Estado exige una serie de requisitos que es indispensable cumplir. Algunos resultan evidentemente sustanciales:

- a) En cuanto a los sujetos, el artículo 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional exige que tanto el reclamante como el reclamado sean auténticos órganos constitucionales en el sentido del artículo 59.3 de la propia Ley; esto es: Gobierno, Congreso de los Diputados, Senado y Consejo General del Poder Judicial.
- b) Lo determinante del conflicto es, como ya se ha analizado, la adopción de una «decisión».
- c) Esa decisión asume por sí atribuciones que son titularidad de otro órgano constitucional.
- d) La atribución es del órgano impugnante, por conferírsele directamente una norma atributiva contenida en la Constitución o en una Ley Orgánica.

- e) Y al reclamarla, el órgano impugnante reivindica lo que en el Derecho italiano se ha acuñado gráficamente como su «derecho al ejercicio de una competencia», sin el cual el conflicto carece por completo de objeto.

Pues bien, a juicio de este Congreso de los Diputados, en el caso presente no se cumple ninguna de tales condiciones, lo que, para el improbable supuesto de que se entendiese posible un conflicto contra Leyes, determinaría, en cualquier caso, la improcedencia del que en este momento se suscita.

- a) En relación con los sujetos, el Consejo General del Poder Judicial reclama aquí una competencia que no le correspondería propiamente, en cuanto los titulares serían, eventualmente, los Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales. Son ellos los que, de ser cierto el supuesto, se verían privados de la competencia de designar a los miembros del Consejo General del Poder Judicial.

Sin embargo, el sujeto reclamante es el Consejo, a quien, evidentemente la Constitución no reconoce la capacidad de autoelegirse y quien, por otra parte, eleva su reclamación en favor de un cuerpo electoral formado por Jueces y Magistrados.

Entiende esta Cámara que no basta, para superar este obstáculo, alegar que el Consejo es órgano de gobierno del Poder Judicial: ni todos los miembros del Consejo son miembros de la Magistratura, ni, aunque lo fuesen, cabría identificar, sin mayores matices, los intereses, funciones o atribuciones de aquéllos con los de su órgano de gobierno.

El Consejo no puede reivindicar como competencia propia, indebidamente asumida por otros órganos, una atribución que se solicita para un tercero. Igual que, hipotéticamente, los órganos de gobierno de las Cámaras nunca podrían suplir la legitimación de los cincuenta diputados o senadores prevista para el ejercicio de un recurso de inconstitucionalidad.

- b) Ya se ha expuesto por qué en el concepto de «decisión» no cabe entender incluida la figura de la Ley formal. Ahora

debe añadirse que, todavía menos, si cabe, cubre aquella expresión un momento o acto concreto en el proceso de tramitación de las leyes. En cuanto esto último es, exactamente, lo que impugna el Consejo General del Poder Judicial, he aquí otro motivo de improcedencia del conflicto planteado.

La peculiar entidad de este obstáculo fundamental aconseja, sin embargo, un tratamiento independiente del mismo, que más adelante se aborda.

- c) El tercer elemento que pone en cuestión la controversia originada reside en la falta de asunción, en este caso, de las competencias impugnadas como competencias propias y exclusivas del Congreso.

Los preceptos discutidos, más que autoatribuir campos competenciales al Congreso de los Diputados, distribuyen una serie de atribuciones entre éste, el Senado y el Gobierno. Una vez más aparecen aquí los desajustes provocados por un conflicto legislativo: no hay un acto nítido de autoatribución (y usurpación, en la tesis reclamante) porque no se trata de ejercer competencias que puedan ser controvertibles, sino de regular, simple y sencillamente, una materia, en ejercicio de la soberana potestad legislativa.

- d) Para discutir una competencia es preciso un precepto atributivo que, dentro de la Constitución o las Leyes orgánicas, establezca, originariamente, la legítima titularidad de aquélla.

El acuerdo del Consejo General alude, en este punto, a preceptos diferentes.

Por una parte, apela al artículo 122.3 para la reclamación de la facultad de elección de doce miembros del Consejo por y entre los Jueces y Magistrados. Sin embargo, resulta obvio que esa disposición no tiene virtualidad atributiva alguna, en cuanto se limita a regular la composición del Consejo y, además, en términos perfectamente reveladores:

«El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la Ley orgánica.»

Por lo que se refiere a la cuestión de la delegación normativa recepticia que prevé el proyecto en la disposición adicional primera, el Consejo reivindica la titularidad de la potestad reglamentaria, sin mención a precepto constitucional atributivo alguno. El único fundamento aportado versa sobre la necesidad de preservar los límites de la Ley orgánica (artículo 81) y de la delegación legislativa (artículo 82).

Con independencia de que no se acaba de entender muy bien el motivo para la alusión a este último precepto, dado que el proyecto de ley en tramitación no pretende una delegación legislativa sino una simple llamada al Reglamento, como norma subsidiaria y subordinada, lo que interesa a estos efectos es constatar que se plantea conflicto sin apelación alguna a la norma atributiva que supuestamente ha concedido al órgano reclamante la competencia discutida.

No es eso, con todo, lo más llamativo. Lo verdaderamente revelador es que, como se anticipó, se ha abierto equivocadamente un conflicto sobre la base de una discusión sobre la constitucionalidad de una remisión normativa y el respeto de los límites de una materia reservada constitucionalmente a la Ley.

El hecho de que el Consejo no haya aportado referencias para demostrar el fundamento normativo de las competencias que reclama es bien revelador de la inexistencia de las mismas. Hasta el punto de que, en su acuerdo, se apela, como instrumentos de autoridad, al artículo 204 del Reglamento del Congreso y al «espíritu del proyecto» en tramitación, que nada tienen que ver con el tema que aquí se sustancia.

Paradójicamente, el Consejo tendría, hoy por hoy, la mejor apoyatura jurídica para su hipótesis, en su propia Ley reguladora

(Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial 1/1980, de 10 de enero), en la que se determina lo siguiente:

*Artículo quinto*

«El Consejo General del Poder Judicial podrá dictar Reglamentos sobre su organización y funcionamiento, así como sobre el régimen del personal y servicios y demás materias de su competencia dentro del ámbito de la presente Ley. Estos Reglamentos, que deberán ser aprobados por el Pleno del Consejo General por mayoría de tres quintos de sus miembros, se publicarán en el «Boletín Oficial del Estado» autorizados por el Presidente.»

*Artículo octavo*

«Los doce Vocales de procedencia judicial serán elegidos entre Jueces y Magistrados pertenecientes a todas las categorías judiciales, en los términos establecidos en la presente Ley.

Integrarán el Consejo tres Magistrados del Tribunal Supremo, seis Magistrados y tres Jueces.»

*Artículo duodécimo*

«Los Vocales del Consejo General de procedencia judicial serán elegidos por todos los Jueces y Magistrados que se encuentren en servicio activo.»

El problema reside en que, siendo estos preceptos los únicos que determinan verdadera atribución en favor del Consejo General o de los Jueces y Magistrados, están incluidos en una Ley que, si efectivamente tiene el carácter de orgánica, tal y como exige el artículo 73 de la Ley del Tribunal Constitucional, no es alegable en este trámite porque se trata precisamente de la norma a modificar por el proyecto en tramitación. De haberse apelado a los preceptos de la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial

para indicar que el nuevo proyecto invade las competencias que aquélla concede, se habrían reconocido dos cosas que, en cualquier caso, resultan evidentes: en primer lugar que, las competencias que la Ley concedió originariamente, pueden ser modificadas por otro texto del legislador, en cuanto que defender lo contrario nos llevaría a una peculiar defensa de la inderogabilidad de las Leyes, que es criterio arrumbado incluso para las Constituciones desde las primeras y sabias apreciaciones de ROUSSEAU («Va contra la naturaleza del cuerpo social imponerse leyes que no pueda revocar») o de JEFFERSON («Ninguna sociedad puede establecer una Constitución perpetua»). No hay, obvio es decirlo, en nuestro Derecho, Leyes inderogables. Por eso, leyes orgánicas como la que nos ocupa (como otras que conforman el llamado «bloque de la Constitucionalidad», como los propios Estatutos de Autonomía) son especiales tan sólo, en cuanto precisan un trámite un poco más riguroso para su modificación o derogación.

En segundo término se daría una prueba más del equívoco que se esconde tras el presente proceso y de las situaciones extremas a que conduce aceptar un conflicto contra Leyes.

e) Todo conflicto competencial exige la existencia de una competencia propia usurpada por un tercero. Se acaba de examinar que ninguna norma atributiva concede al Consejo del Poder Judicial las competencias que reclama. Ello se completa ahora si se valora que la negación del «derecho al ejercicio de esas competencias» es perfectamente lógica.

El artículo 66 de la Constitución impide cuestionar o sustituir la potestad legislativa de las Cortes Generales y, particularmente, en el caso que nos ocupa, la Constitución encomienda específica y directamente a la Ley (orgánica) «la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera... y del personal al servicio de la Administración de Justicia» (artículo 122.1), «el estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros, del Consejo General del Poder Judicial y sus funciones, en particular en materia de nombramiento, ascensos, inspección y régimen disciplinario» (artículo 122.2), así como la forma de designación de los miembros del Consejo, en cuanto son «nombrados por el Rey por

un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica» (artículo 122.3).

Frente a ello, el Consejo General no puede, obviamente, reclamar competencias para sustituir al legislador en tales materias ni propiamente lo hace en este supuesto, dado que se limita a pedir que la Ley cambie el sistema de nombramiento que consta en el Proyecto tras los cambios introducidos por el Congreso, así como que regule con mayor amplitud y otorgando menos margen a los desarrollos reglamentarios las materias enunciadas en la disposición adicional.

Si antes se mencionaba el carácter supremo y primario de la Ley, como uno de los motivos de peso específico para rechazar el conflicto, ahora se añade el dato, no menos capital, de la inexistencia, en nuestro Derecho, de materias exentas a la Ley. La teoría clásica ha sido también respetada en este punto por la Constitución, aunque es verdad que con algunas vacilaciones iniciales dado que, como es generalmente conocido, el primer anteproyecto constitucional introducía la doble partición de reserva legal y reserva reglamentaria, según listados respectivos de materias, al modo de la Constitución Francesa de 1958. Finalmente, tal propósito no se consumó y el Reglamento mantiene su carácter de norma secundaria, mientras la Ley se constituye en instrumento materialmente ilimitado que puede entrar a regular cualquier dimensión de la vida ciudadana.

Ello no quiere decir necesariamente que una Ley no pueda resultar viciada de incompetencia. Junto a los principios de jerarquía (sometimiento a la Constitución) y de procedimiento (respeto a los *interna corporis* procedimentales), se exige también el de competencia en cuanto que, junto al legislador de ámbito nacional, funcionan hoy cuerpos legislativos de carácter territorial que pueden entrar en controversia con aquél.

Aparte estos supuestos, dentro de la organización del Estado son las Cortes Generales las únicas legitimadas para el ejercicio de la potestad legislativa y ningún otro sujeto estatal puede pretender frente a aquéllas la titularidad de una potestad sustitutiva de la Ley. Tal principio admite muy tasadas excepciones, previstas nece-

sariamente en la propia Constitución como salvedades a la potestad primaria que corresponde al Parlamento y acompañadas de rigurosos controles. Esas salvedades son básicamente dos: las normas del Ejecutivo con fuerza de Ley y la reserva en favor de la autonomía normativa de las Cámaras establecida en el artículo 72, resultando, esta última, de la propia naturaleza de la institución, que coincide con el titular ordinario del poder legislativo, de forma que, con independencia de la naturaleza formalmente diferenciada de estas normas internas, su responsable es el titular de todas las facultades legislativas del Estado. En ello encuentra también su explicación el control de los Reglamentos parlamentarios por la vía del recurso de inconstitucionalidad (artículo 27 L.O.T.C.).

Con excepción de estas figuras, no existe ningún otro ámbito reservado de potestad normativa sustitutoria de la ley formal, ni siquiera, como a veces se explica, respecto de la potestad autoorganizativa del Ejecutivo, pues es un logro evidente del Derecho Público moderno el haber juridificado y legalizado las materias de organización, de forma que gran parte de esas normas organizativas están hoy contenidas en las Leyes e, incluso, en la Constitución y no constituyen ámbito reservado. Plantear un conflicto sobre bases contrarias a este principio no tiene fundamento alguno y menos todavía, si es que ello cabe, en aquellos supuestos en los que, como el que nos ocupa, la Constitución hace específica llamada a la Ley y, en concreto, a la Ley de carácter orgánico. Sentada esa reserva expresa, no sólo es imposible disputarle a la Ley su capacidad para regular cualquier materia, sino que, a mayor abundamiento, le es exigible que entre en su regulación con carácter exclusivo e indisponible. A partir de ello, podrá impugnarse su validez por no respetar los contenidos constitucionales o hacer indebida dejación en beneficio de normas inferiores, pero nunca plantear conflicto sobre el uso por las Cámaras de su derecho y su deber de legislar.

Al solicitar el Consejo General que la Ley se inhiba de regular una materia o lo haga en tal o cual sentido, en beneficio de éste, está reclamando una competencia que no tiene y que, consecuentemente, no puede justificar la formalización de un conflicto.

Quinto.—*No cabe conflicto contra un proyecto de Ley en tramitación.*

En las consideraciones anteriores, el presente escrito ha venido cuestionando la procedencia del conflicto planteado en relación con la figura de una Ley, sin mayores precisiones. Ya se ha indicado, sin embargo, repetidas veces, que el mismo se ha sustanciado, no propiamente contra la Ley, sino contra lo que todavía es un proyecto, en un trámite concreto de su elaboración y se ha indicado también que el término «decisión» del artículo 73 no cubre la impugnación de un momento concreto y aislado de dicha tramitación.

Todo el procedimiento que arranca del artículo 73 está pensado, sin lugar a dudas, con referencia a actos o decisiones de carácter definitivo, igual que en los artículos correspondientes a la regulación de los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas (artículos 60 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), el supuesto de hecho son disposiciones, resoluciones o actos de carácter definitivo.

Por si hubiera alguna duda, basta seguir la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para comprobar la voluntad expresa del legislador de referir la hipótesis conflictual a actos o decisiones de carácter definitivo. Así, mientras desde el proyecto presentado en la Cámara hasta el texto aprobado por el Pleno del Congreso se regulaba el conflicto tal y como se transcribe:

78.1: «Cuando alguno de los órganos constitucionales mencionados en el artículo 64.3 de esta Ley considere que la actitud de cualquiera otro de estos órganos al adoptar medidas, iniciar procedimientos o rehuir deliberadamente actuaciones invade atribuciones propias concedidas en la Constitución o en las Leyes Orgánicas, se lo hará conocer»...,

en el Senado se presentaron por los Grupos Parlamentarios una serie de enmiendas que al ser asumidas por el Informe de la Ponencia determinaron la redacción del precepto de un modo radicalmente diferente:

73.1: «En el caso en que alguno de los órganos constitucionales a los que se refiere el artículo 59.3 de esta Ley, por acuerdo de sus respectivos Plenos, estime que otro de dichos órganos adopta decisiones asumiendo atribuciones que la Constitución o las Leyes Orgánicas confieren al primero»...

Como se aprecia, este último es ya el texto definitivo del artículo hoy en vigor, lo que viene a indicar que la modificación del Senado fue posteriormente asumida por el Congreso de los Diputados e incorporada al texto definitivo de la Ley. La diferencia principal con el texto originario estriba en que, mientras en este último el conflicto nacía por «la actitud de cualquiera otro de estos órganos al adoptar medidas, iniciar procedimientos o rehuir deliberadamente actuaciones», en el texto final nos encontramos ya con la referencia escueta a la «adopción de decisiones». La Ponencia constituida en el Senado, artífice de la modificación, es absolutamente expresiva en su Informe:

«El artículo 73 se modifica sustancialmente por la Ponencia, recogiénose parcialmente la enmienda número 71, del Grupo Unión de Centro Democrático, y en su totalidad, la número 72 del mismo Grupo, retirando el Grupo Socialista la número 122 tras llegar los miembros de la Ponencia a un texto satisfactorio para las propuestas de los diversos Grupos presentes en la misma. La existencia *de decisión previa de un órgano constitucional se establece como requisito indispensable para el inicio del conflicto.*»

(Vid. «Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Trabajos Parlamentarios.» Cortes Generales, pág. 416.)

Lo explícito de los preceptos y párrafos transcritos permiten eludir cualquier otro comentario. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prevé la iniciación de un conflicto interorgánico en virtud de actos o decisiones *de carácter definitivo*, cuyo contenido variará a tenor de lo estudiado en el fundamento tercero del presente escrito.

Esta medida es rigurosamente lógica, como lógico es también que el Tribunal Constitucional haya aceptado en alguna ocasión la

iniciación de un conflicto a partir, sencillamente, de un acto de trámite, en un supuesto en el que «las causas de inadmisión no estaban netamente perfiladas» (*Auto núm. 400/82, de 21 de diciembre*). La vigorosa doctrina acuñada en nuestro Derecho Público sobre los actos de trámite, sobre su impugnación al final de todo el procedimiento o sobre las excepciones admitidas ante actos que producen indefensión o impiden continuar el procedimiento, proporciona una cobertura segura a cualquier norma que, como la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sitúe el listón de lo impugnabile en decisiones y actos de carácter definitivo.

Parece, sin embargo, indispensable insistir ahora en la especial importancia que ello cobra en el terreno del Derecho Parlamentario y concretamente en el ámbito de la tramitación de proyectos legislativos. Primero, porque en el seno del mismo, cualquier procedimiento aparece como una secuencia continuada de agregación de las voluntades de los diferentes órganos, al punto de que, allí donde deben intervenir al menos dos de estos órganos (supuesto prácticamente general), cada intervención tiene el valor fundamental de permitir continuar el desarrollo de un procedimiento reglado, en cumplimiento del *iter* tasado por el correspondiente reglamento.

Segundo, porque esto es especialmente visible en el seno de un procedimiento específicamente legislativo. No es cuestión de resumir aquí cómo se traduce ello en nuestra presente práctica parlamentaria. Basta con destacar que en el seno de la tramitación de proyectos o proposiciones de ley es donde se aprecia de forma más visible esa secuencia y esa agregación.

Tercero y finalmente, porque ello se destaca de forma todavía más llamativa en los Parlamentos bicamerales, donde no sólo se trata de una agregación de voluntades dentro de cada Cámara, sino que además deben armonizarse las voluntades de ambas bajo la doble consideración de que cada Cámara ejercita una voluntad independiente de la otra y de que, como ocurre en nuestro ordenamiento, se necesita la intervención de ambas para la aprobación de un texto legislativo definitivo. Tal es el sentido del artículo 90 de la Constitución, en el que se pone visiblemente de manifiesto, a través de un procedimiento tasado, riguroso y complicado, la necesidad de hacer entrar en funcionamiento esas dos

voluntades para la aprobación definitiva de todo proyecto o proposición de ley.

Con todas estas complejidades, aceptar la impugnación concreta de un determinado trámite, sólo comprensible y valioso en el conjunto del procedimiento, es, además de improcedente, materialmente imposible y, en un elevado porcentaje de los casos, resultaría radicalmente ineficaz.

El caso que nos ocupa es un buen ejemplo de la afirmación que acabamos de hacer. Dado que el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial ha sido inicialmente aprobado por el Congreso y, consecuentemente, remitido al Senado, a partir de este momento, éste puede modificar el texto recibido a través de las correspondientes enmiendas o, incluso, propiciar que el proyecto no llegue a aprobarse definitivamente, si se cumplen algunos de los supuestos reglamentarios que facilitan tal hipótesis, como la misma aprobación de un veto por la Cámara Alta, luego no superado en el Congreso de los Diputados, como la caducidad misma del proyecto por término de la Legislatura o, en otros supuestos, por la retirada de un proyecto en los términos autorizados por los Reglamentos.

Pero, con todo, no son éstos los impedimentos únicos ni principales. Más llamativo es que, mientras el Consejo General del Poder Judicial solicita al Congreso de los Diputados la modificación de unos preceptos del proyecto, éste se ve impedido de cumplir lo solicitado, incluso en el supuesto de que, en atención a las razones de fondo, lo estimase oportuno. El texto se encuentra en el Senado y las voluntades de ambas Cámaras son voluntades independientes que no pueden condicionarse recíprocamente más allá de los oportunos momentos previstos por los Reglamentos. Y no hace falta decir que éstos no prevén el supuesto de una Cámara desdiciéndose de su texto cuando éste se encuentra en activa tramitación en el seno de la otra. Ni siquiera puede darse la eventualidad de que, tras su paso por el Senado y al introducir éste enmiendas, vuelva el proyecto al Congreso para su aprobación definitiva y, en este trámite se aproveche para proceder a las revocaciones solicitadas. Ello porque el texto nuevamente remitido al Congreso viene condicionado por haber sido ratificado por el Senado y el Congreso sólo se encuentra legitimado para aceptar o no las enmiendas que aquél le proponga.

En virtud de lo fallado en su *Auto 400/82*, antes mencionado, el Tribunal Constitucional reconoce la improcedencia de todo conflicto cuando exista una «causa netamente perfilada». Aquí, ceñidos solamente al problema que ahora nos ocupa, concurren varias: ni la Ley admite conflictos contra actos no definitivos, ni admitirlo contra un proyecto o proposición en un momento determinado de su tramitación tiene mayor fundamento, ni aunque eventualmente ello fuera procedente, podría surtir efectos en la práctica, en cuanto la voluntad de una Cámara no puede condicionar unilateralmente a la de la otra.

Si añadimos que la admisión de controversias durante la tramitación de un proyecto de ley puede determinar un falseamiento del procedimiento legislativo, con novedades tan llamativas como la de ver convertido en enmendante a un órgano constitucional no legislativo y si pensamos, que ello no puede ocurrir nunca con el recurso de inconstitucionalidad (que exige leyes ya publicadas, artículo 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) o con el recurso previo (que exige un texto definitivamente aprobado, artículo 79 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) habrá necesariamente que concluir que la cuestión planteada es tan poco atinada, como inverosímil resultaría ver al Congreso de los Diputados o al Senado interponiendo conflictos contra el Ponente de una Sentencia o contra el informe preceptivo del letrado de cualquier organismo administrativo.

*Sexto.—Con independencia de la improcedencia del conflicto por las razones hasta aquí apuntadas, tampoco resultan asumibles los fundamentos del acuerdo aprobado por el Consejo General para defender su competencia en las materias controvertidas.*

En las páginas anteriores se ha tratado de demostrar que hay razones más que suficientes para determinar la improcedencia del trámite procedimental abierto. Se trata ahora de completar esa perspectiva con la comprobación de que, para el caso de que el planteamiento del conflicto pudiese entenderse procedente, ello tampoco proporcionaría satisfacción a las peticiones del Consejo General. Sencillamente porque las competencias reclamadas no le corresponden.

Ya en alguna de las argumentaciones expuestas con motivo del análisis de la procedencia del conflicto, ha habido ocasión de acercarse al problema concreto de la titularidad competencial. Cabe recordar, nuevamente, aquellas reflexiones:

- Ninguna norma de carácter atributivo otorga al Consejo las competencias que, estima, le han sido usurpadas.
- No tiene tampoco ese «derecho al ejercicio de tales competencias», por la sencilla razón de que no tienen facultad, constitucionalmente establecida, para sustituir al legislador.

Sobre la base de esas dos consideraciones, que permiten aclarar notablemente el panorama, procede contemplar las solicitudes formuladas por el acuerdo de 10 de abril, tanto la que exige de esta Cámara la revocación del artículo 119 para reconocer a Jueces y Magistrados la facultad de elegir, por y entre ellos, a doce miembros del Consejo, como la que cuestiona la disposición adicional primera, número 2, solicitando, bien un tratamiento exhaustivo de la materia por parte de la Ley, bien el otorgamiento de la potestad reglamentaria al Consejo General del Poder Judicial.

#### A) EL NOMBRAMIENTO DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO

De la exposición precedente ya conocemos que esta cuestión está zanjada por la Constitución y en un sentido justamente contrario al que pretende el propio Consejo. Volviendo a la literalidad del artículo 122.3 sabemos que:

1. El Consejo se compone de veinte vocales, presidido por el Presidente del Tribunal Supremo.
2. No se regula con detalle el sistema de designación, aunque sí se prefiguran tres datos: son nombrados por el Rey por un período de cinco años; doce son Jueces y Magistrados de todas las categorías; y los ocho que, directamente desde la Constitución, nombran las Cámaras, deben obtener una mayoría de tres quintos y tener una serie de cualificaciones personales.

3. El resto de los datos no se prejuzga y queda a «los términos que establezca la Ley orgánica».

Inmediatamente de aprobarse el texto constitucional, sus primeros comentaristas reflejaron la fórmula con las tres consideraciones que acabamos de destacar. Así, O. ALZAGA VILLAAMIL (*La Constitución Española*, Madrid, 1978), o L. MOSQUERA (*La posición del poder judicial en la Constitución Española de 1978* en PREDIERI y GARCÍA DE ENTERRÍA: *La Constitución Española*). Como significa este último:

«El problema se plantea, más específicamente, en cuanto a los de procedencia judicial, pues la Constitución sólo dice, en su artículo 122,3, que el Rey nombrará doce miembros entre Jueces y Magistrados, de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la Ley Orgánica. Y no dice más. A la Ley Orgánica corresponderá, pues, el desarrollo de este precepto constitucional, precisando lo que haya de entenderse por categoría judicial y estableciendo el sistema que permita al Rey conocer a los que deba nombrar, así como disponer la proporción de puestos en el Consejo para cada una de las categorías.»

Prontamente, la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial avanzó el conocido criterio de la elegibilidad de los doce vocales judiciales (*supra*, artículos 8 y 12), optando por una hipótesis de reparto entre vocales de propuesta judicial y vocales de propuesta parlamentaria, traducida del artículo 33 de la Constitución Italiana y, por contra, alejada, del modelo presidencialista de Consejo instaurado por la Constitución francesa de 1958.

Ahora, el nuevo proyecto de Ley opta, frente a esos modelos extranjeros, por un sistema intermedio de nombramiento de los veinte vocales por las Cámaras parlamentarias, que modifica también el que articuló la Ley del Consejo, aprobada en 1980 con la premura exigida por la necesidad de nombrar los dos miembros del Tribunal Constitucional cuya designación dependía y depende del Consejo y, bajo la provisionalidad de dejar pendiente, para un momento posterior, la aprobación definitiva de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Ambas opciones son perfectamente legítimas y cohonestables con la letra y el espíritu que desarrolla la Constitución en la regulación del poder judicial.

En la letra del texto constitucional y tal y como se ha repetido, es la Ley quien determina el sistema de designación: elección por Jueces y Magistrados en la Ley todavía vigente y elección por las Cámaras parlamentarias en el proyecto impugnado.

Con arreglo al espíritu constitucional se llega a idéntica conclusión, porque el significado final de ambas fórmulas es respetuoso con la pretensión de un gobierno judicial autónomo, susceptible de organizarse de varias formas a partir de la existencia, por mandato constitucional expreso, de un órgano *ad hoc* como órgano de gobierno. Que sus miembros sean elegidos de una u otra forma no daña a la independencia del poder judicial, porque si la opción judicial incrementa el autogobierno, la opción parlamentaria refuerza el pluralismo, incrementa la colaboración de poderes y la incidencia del principio democrático, al tiempo que acentúa el heterogobierno o simple gobierno, destacando la imagen del Consejo como gestor de intereses generales. El tema es, en cualquier caso, una cuestión a apreciar bajo criterios de oportunidad. Con el estricto parámetro constitucional ninguna de las dos fórmulas repele al principio de autonomía. Y es notorio que la incluida en el proyecto impugnado ha sido presentada en el debate parlamentario como un eslabón pensado para acentuar la independencia, en la línea marcada por la filosofía de la Constitución. Punto éste en el que la voluntad del legislador ha quedado indubitavelmente manifestada en ese sentido. (Vid. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. 21 de marzo de 1985.)

Frente a todas estas apreciaciones solamente se opone el argumento menor de que el Reglamento del Congreso sólo regula el sistema de designación de cuatro vocales, cuando es claro que, aprobado el 10 de febrero de 1982, con la Ley Orgánica del Consejo ya en vigor, se limita a recoger la opción de la Ley, por la que al Congreso se asigna solamente el nombramiento de los cuatro vocales que, consecuentemente, recoge.

Hay, por fin, un segundo fundamento cuando se alude al carácter expresivo de la discusión parlamentaria del precepto constitucional.

Sin embargo, el enunciado literal del mismo no deja resquicio a la duda, ni obliga a acudir al apoyo de la *voluntas legislatoris*. Pero si así quiere hacerse, para comprobar tal «carácter expresivo», se verificará que su desarrollo no apoya una tesis contraria a la que se deduce, paladinamente y sin mucho esfuerzo, de los términos propios del artículo. En efecto, y por resumirlo muy brevemente:

- El texto originario (Anteproyecto de 5 de enero de 1978) sí preveía el nombramiento de doce de los veinte vocales «en propuesta y representación de las distintas categorías» (artículo 112.3).
- Pero al texto originario acompañaban votos particulares y uno de ellos, de la Unión de Centro Democrático, partido mayoritario en el seno de aquella legislatura, proponía lisa y llanamente sustituir el nombramiento por los jueces mediante la remisión a lo que estableciese la Ley orgánica.
- Aceptada, en la Ponencia nombrada por el Congreso, semejante tesis, no se volvió a plantear la conveniencia de resucitar el viejo texto y atribuir la designación a los propios jueces (B.O.C.G. 17-4-1978), siendo así que en el Senado se presentaron enmiendas en ese sentido que fueron rechazadas mayoritariamente (la más significativa, la número 71 del Grupo Progresistas y Socialistas Independientes, que sugería la fórmula «a propuesta mediante elección»).

Como puede observarse, la línea que se deduce del trabajo de los constituyentes, ratifica plenamente la interpretación literal: habiendo podido especificarse la procedencia judicial de los doce vocales y siendo así que ello se propuso y llegó a figurar en los textos iniciales, se prefirió rechazar tal referencia y remitir al legislador el establecimiento del sistema de nombramiento.

En desarrollo de esta atribución constitucional el proyecto de nueva Ley del Poder Judicial ha optado, legítimamente, por establecer un sistema de procedencia parlamentaria absoluta.

## B) LA POTESTAD REGLAMENTARIA DEL CONSEJO

La segunda competencia que reclama para sí el acuerdo del Consejo es la potestad reglamentaria de desarrollo de la futura Ley Orgánica.

Como ha quedado reflejado en el presente escrito de contestación, la solicitud formulada por el Consejo General del Poder Judicial, se fundamenta, no en una transgresión competencial que no se apoya en precepto alguno, sino en la eventual violación de los artículos 81 y 82 de la Constitución. Por eso mismo, el Consejo eleva una doble sugerencia: o la Ley no deja nada al campo reglamentario o, si abre una habilitación reglamentaria, ésta debe atribuirse al Consejo. Ante esta disyuntiva quedó ya patente, quizá en este punto todavía más que en otros, la inconveniencia absoluta de sustanciar tal controversia en un conflicto de atribuciones, lo que se ratificó, más arriba, recordando que ningún precepto constitucional atribuye expresa o tácitamente en la Constitución, competencia reglamentaria al Consejo y que aquí el proyecto no pretende usurpar competencias ajenas en beneficio propio sino asignar una determinada competencia a un tercero.

Cúmulo de elementos que justifican que, con independencia de que pueda discutirse, a través del oportuno recurso, la fortuna constitucional de una habilitación reglamentaria como la que se realiza en la disposición cuestionada, no cabe aquí litigio sobre competencia por la vía emprendida.

No obstante, el Consejo la reclama, por lo que parece oportuno detenerse en tres cuestiones que pueden dejar definitivamente aclarada la cuestión.

- a) Al no prever ningún precepto constitucional la potestad reglamentaria del Consejo, ni abrirse, en consecuencia, una reserva constitucional en su beneficio (siendo así que la Constitución las ha abierto, como se vio, donde lo estimó oportuno y que, lo que es más llamativo, en ningún momento del debate constitucional, nadie lo solicitó para el órgano de gobierno del Poder Judicial) juega aquí el esquema normal de fuentes del Derecho establecido por la Cons-

titución, que, en este punto, se traduce en una reserva de Ley (artículo 122) de carácter orgánico (artículo 28.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) y en una eventual potestad reglamentaria del Gobierno, titular genérico de la misma a tenor del artículo 97 de la Constitución, si es habilitada por la Ley y a los puros efectos de desarrollo de detalle de los preceptos legales.

Tal es el papel de la disposición adicional, el de pura habilitación que, se insiste, si produjese auténtica deslegalización sería, en su caso, susceptible de una declaración de inconstitucionalidad. Aunque, de facto, la disposición juega un segundo papel, aclarativo, en cuanto disipa, en sentido negativo, las dudas sobre la permanencia de una potestad reglamentaria *ad extra* del Consejo. Tal potestad se le concedió por la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial y, tras ser cuestionada por falta de apoyo constitucional por diversos comentaristas, ahora desaparece definitivamente. (Se citan, por todos, las conclusiones de FERNANDO CASTEDO en el vol. col. del Instituto de Estudios Fiscales ya citado, tomo I, en su aportación sobre *La potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial*:

«Primera.—La potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial consagrada en el artículo 5.º de su Ley Orgánica no es propiamente una potestad reglamentaria en el sentido usual del término, porque se trata de una potestad organizatoria interna, que en ocasiones carece incluso de alcance jurídico.

Segunda.—Dicha potestad reglamentaria no tiene entronque directo en la Constitución, sino en la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial, por lo que su alcance o extensión dentro de su naturaleza especial organizatoria se circunscribe o limita a la ejecución específica de este texto legal, es decir, dentro del ámbito de la propia Ley; lo que constituye su frontera material específica.

Tercera.—En ningún caso esta potestad reglamentaria puede afectar ni restringir, en sus *externa corporis*, las potestades que al Gobierno asigna el artículo 97 de la Consti-

tución, especialmente en orden a la dirección de la política interior y al ejercicio de la función ejecutiva.)»

- b) El reconocimiento de la potestad reglamentaria a su legítimo titular no daña, en sí misma considerada, la independencia del Poder Judicial y de su órgano de gobierno.

Primero, porque su alcance es limitado, dado el alcance propio de la reserva de ley en esta materia. Como declaró el Tribunal Constitucional en sus *Sentencias de 13 de febrero y 16 de noviembre de 1981*:

«la remisión a una «prescripción autonómica» sólo es admisible en la medida en que «se refiera sólo a cuestiones de detalle que no afecten a la reserva de Ley».

Y, en segundo lugar, porque no se puede tachar de atentatorio *ab initio* contra la independencia judicial a un poder reconocido por la Constitución. Otra cosa será el uso que se haga del mismo, pero ello no permite prejuzgar que necesariamente vaya a ser desviado e irrespetuoso con los demás poderes del Estado. No está de más recordar aquí que el reconocimiento de facultades sobre el Poder Judicial al Poder Ejecutivo sigue siendo práctica usual en el Derecho Comparado. Mientras Italia o Portugal configuran un Consejo *ad hoc*, con competencias reales decisorias de autogobierno, ello no significa necesariamente un detrimento en la independencia judicial en países que, como Francia, prefiguran un Consejo judicial sin capacidades decisorias o en algunos otros que se organizan bajo la dirección administrativa del Ministerio de Justicia.

Tampoco resulta superfluo traer a colación la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, sentada en la *Sentencia 67/1983 de 22 de julio*:

«El abogado de la Generalidad trata de poner el acento en una violación que se produciría implícitamente, de manera que la violación de la competencia no se produce tanto por lo que las normas dicen como por lo que suponen o por lo que prejuzgan.»

Ante ello:

«Llegados a este punto, hay que señalar que, contra lo que el promotor del conflicto parece entender, no es misión de este Tribunal al resolver conflictos de competencia llevar a cabo declaraciones interpretativas sobre la existencia y significado de supuestos implícitos en las normas y sobre sus presuntas consecuencias, de manera que si entre las normas esgrimidas la invasión de competencia no se produce, el conflicto no puede prosperar.»

- c) Los términos independencia o gobierno autónomo no significan por sí la titularidad de la potestad reglamentaria, en cuanto conceptos que, como el de autonomía que estudia el Tribunal Constitucional en su conocida *Sentencia de 2 de febrero de 1981*, son conceptos jurídicos con un alto grado de indeterminación, que ofrecen un margen de apreciación muy amplio.

Ante ello y ante la atribución con carácter general de la potestad reglamentaria al Gobierno por el artículo 97 de la Constitución, lo más que puede predicarse es la existencia de una facultad inherente de carácter organizativo que, a falta de previsión constitucional o legal, no puede extenderse a la regulación y afectación de situaciones jurídicas subjetivas. Otra cosa es que en el desarrollo de normas puramente internas de organización y régimen del Consejo pueda implicarse el ejercicio de una propia y verdadera potestad reglamentaria *ad extra*, porque, en ocasiones, no son fáciles de deslindar. Pero, ante ello hay que quedar al caso concreto y al control de los excesos improcedentes.

Por todo lo expuesto, el Congreso de los Diputados declara:

Primero.—Que mediante el presente escrito se da cumplimiento al trámite prescrito en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en contestación al acuerdo adoptado por el Consejo General del Poder Judicial, remitido a esta Cámara el día 11 de abril de 1985.

Segundo.—Que, frente a lo solicitado por el Consejo General del Poder Judicial, es prioritario declarar que no procede plantear el conflicto iniciado.

Tercero.—Que el Congreso de los Diputados al aprobar el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial y remitirlo al Senado, ha actuado en el ejercicio constitucional y reglamentario de sus atribuciones.

Cuarto.—Que no hay razón constitucional alguna para asumir las peticiones contenidas en el acuerdo aprobado por el Consejo General del Poder Judicial, por lo que no se procede a las revocaciones solicitadas.

Quinto.—Que, aunque existiesen razones constitucionales para hacerlo, a esta Cámara le resultaría imposible revocar sus acuerdos, por cuanto el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial ha seguido la tramitación debida y se encuentra, en este momento, en tramitación en el Senado.

Sexto.—Que ante la falta de procedencia del conflicto planteado, la ausencia de fundamentación de lo solicitado y la legitimidad del ejercicio de la propia competencia por parte de esta Cámara, se solicita del Consejo General del Poder Judicial el desistimiento en la continuación del presente procedimiento.»

Palacio del Congreso de los Diputados, a 30 de abril de 1985.

### III. VOTO PARTICULAR DE DON ANTONIO CARRO MARTÍNEZ Y DOÑA MARÍA VICTORIA FERNÁNDEZ-ESPAÑA

VOTO PARTICULAR que complementa el acuerdo mayoritario de la Mesa del Congreso de los Diputados del 30 de abril 1985, que contesta al Consejo General del Poder Judicial en orden a los efectos previstos en el artículo 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional relativo a conflictos entre órganos constitucionales del Estado, y que suscriben los miembros de la Mesa del Congreso de los Diputados, don ANTONIO CARRO MARTÍNEZ y doña MARÍA VICTORIA FERNÁNDEZ-ESPAÑA:

\* \* \*

«1. Por el escrito del Consejo General del Poder Judicial de 10 de abril de 1985, se hace saber al Congreso de los Diputados que dos preceptos (el artículo 119 y la disposición adicional primera) del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial aprobado por el Congreso de los Diputados en sesión plenaria de 28 de marzo de 1985, suponen una indebida asunción de atribuciones por la Cámara legislativa, en razón a lo dispuesto en el artículo 122.3 de la Constitución, artículo 204 del Reglamento de la Cámara, y artículos 81 y 82 de la Constitución, por lo que se solicita del Congreso la revocación de los dos preceptos inicialmente invocados, a los efectos determinados en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

2. Ante el inicio de un posible conflicto constitucional entre el Consejo General del Poder Judicial y el Congreso de los Diputados, es preciso reconocer que desde el punto de vista procedimental tiene su apoyatura legal en los artículos 59.3 y 73 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, si bien por tratarse de cuestión delicada (como lo es toda eventual conflictividad entre altos órganos del Estado) y que carece de precedentes, resulta aconsejable actuar con la mayor prudencia para no extralimitarse, ni para hacer dejación competencial, y ajustarse en todo a la Constitución y al Ordenamiento jurídico según determina el artículo 9.1 del texto fundamental invocado.

3. Dejando para más adelante el fondo de la cuestión planteada, y centrándonos por el momento en el trámite procedimental, es de advertir que ante la novedad del tema, y ante la revocación de actuaciones legislativas que se solicita, surgió por un instante la idea de no contestar al requerimiento del Consejo General del Poder Judicial, pues este silencio está previsto en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y por otra parte facilitaría —en su caso, y al cabo de un mes— el planteamiento de la cuestión conflictual ante el Tribunal Superior del Estado mediante la presentación del correspondiente escrito de alegaciones y defensa, en cuyo trámite podría el Congreso, con mayores elementos de juicio y fundamentación, colaborar a resolver el eventual conflicto mediante sus alegaciones escritas.

4. Por la especial consideración que merece el Consejo General

del Poder Judicial se desechó al instante la idea del silencio, por la equívoca interpretación que pudiera merecer, y se aceptó el principio de la respuesta explícita, pero una parte de los miembros de la Mesa del Congreso entendimos que un mero requerimiento inicial no debía ser contestado con un extenso alegato polémico, y discutible en varias de sus aseveraciones sino que más bien debía corresponderse con un escrito breve e institucional con expresa manifestación de las dificultades reales para revocar los acuerdos plenarios del Congreso, dado que el trámite legislativo había proseguido su curso en el Senado, y no resultaba factible interferirse en el ámbito competencial de un tercer órgano constitucional del Estado.

5. Importa a esta minoría resaltar su reconocimiento expreso a la posibilidad jurídica del planteamiento formal de conflictos de esta naturaleza, que si bien no son deseables, ello no debe hacerlos improcedentes en todo caso mediante trabas procedimentales tan abundantes que obturen rotundamente su admisibilidad, cual es el caso si no se pueden plantear conflictos contra leyes, ni contra proyectos de ley, ni contra decisiones que no sean definitivas (que son precisamente las leyes y los proyectos de ley), con lo que se cierra toda una muralla de imposibilidades que ciertamente anulan en su misma raíz la eventualidad de plantear conflictos al Congreso de los Diputados.

6. Es evidente que los conflictos constitucionales se hallan reconocidos en el artículo 161 de la Constitución, y en el Título IV (artículo 59 a 75) de la Ley Orgánica 2/1979 de 3 de octubre que regula el Tribunal Constitucional, por lo que no es lícito negar en todo caso su posibilidad, ni tampoco admitirlo con generosidad sin límites.

7. Ciertamente que el conflicto constitucional no debe encubrir un recurso de inconstitucionalidad; pero éste se da contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley, mientras que aquél se da contra «decisiones» que supongan asunción de atribuciones que según la Constitución corresponden a otro órgano constitucional. Y en el presente caso no existe una ley, aunque sí un proyecto de ley en tramitación respecto del cual el Congreso ha adoptado la «decisión» de aceptar una enmienda que opta porque los veinte

miembros del Consejo General del Poder Judicial sean elegidos por las Cámaras legislativas, con lo que eventualmente pueden invadirse las competencias constitucionalmente atribuidas a Jueces y Magistrados, a quienes corresponde la elección de los doce Vocales del Consejo de procedencia judicial, y afecta a los de dicho Consejo, en tanto que órgano de gobierno del Poder Judicial.

8. En su consecuencia, no sería de recibo un conflicto que cuestionase la competencia legislativa del Congreso de los Diputados, pero sí cabría contra su «decisión» de aprobar el artículo 119.3 del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, que se atribuye a sí mismo, la competencia para designar a seis Vocales, elegidos entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, por asumir en este punto atribuciones constitucionalmente cuestionables.

9. Por otra parte, pretender eludir la posibilidad de conflicto por la cualitativa actividad donde se residencia la presunta decisión invasora, supondría tanto como privar de capacidad de defensa a un órgano constitucional que vea invadidas sus competencias constitucionales, ya que el mismo carece de legitimación para plantear cuestión de constitucionalidad. Ciertamente que podría argüirse que el conflicto siempre sería posible frente al acto concreto de designación. Pero no parece que tal respuesta sea satisfactoria por las razones siguientes: 1.º) Porque promulgada la Ley, la impugnación de ésta sólo puede hacerse por vía de recurso o cuestión de inconstitucionalidad, y mientras tal cuestión, o recurso, no fuera planteado y resuelto en su caso, la Ley goza de presunción de constitucionalidad y debe acatarse. Y 2.º), porque de seguirse el camino indicado y plantearse el conflicto contra el acto concreto de designación, cabría que el Tribunal Constitucional, al resolver, pudiera entender que el acto invasor se había producido al aprobarse el Proyecto y por haber transcurrido el plazo para plantear el conflicto, habría precluido el derecho a interponerlo.

10. En conclusión, y por lo que respecta a cuestiones procedimentales, es obligado reconocer que, conforme al artículo 59 de la Ley Orgánica 2/1979, el Consejo General del Poder Judicial, está legitimado para el planteamiento de conflictos de atribuciones que dicho precepto prevé; y específicamente, se da dicha legitimación

para suscitar conflictos al Congreso de los Diputados, dada la mención que de ambos órganos, en tanto que eventuales contendientes entre sí, se hace en el precepto de referencia.

11. Sobreviene la posible duda de si el Consejo del Poder Judicial está legitimado para defender competencias que la Constitución atribuye directamente a Jueces y Magistrados. No parece que la solución a tal problema presente especial dificultad. La correcta, la constitucional composición del Consejo, constituye presupuesto previo al ejercicio de sus propias competencias. Resultaría absurdo que pudiera plantearse conflicto contra decisión de otro órgano constitucional que invadiera una competencia pmutual del Consejo y que se careciera de facultad para plantear conflicto frente a la mayor invasión de sus atribuciones, cual sería la decisión que alterase su composición constitucional. Pero es más, el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del Poder Judicial; su actuación en defensa de competencias directamente atribuidas a los Jueces, se fundamenta en la asunción de la representación de éstos. El artículo 59 de la Ley Orgánica 2/1979 no legitima a ningún órgano judicial, ni siquiera al Tribunal Supremo para plantear conflicto de atribuciones. Sin duda, la razón está en la mención que contiene el Consejo General del Poder Judicial, que, en tanto que órganos de gobierno del Poder Judicial, se halla legitimado para actuar a modo de representante de dichos órganos.

12. Una vez llegados a este punto, sería lógico no haber puesto una barrera de improcedencias al conflicto iniciado, y haber facilitado su curso ante el Tribunal Constitucional, pues de formalizarse el conflicto, es a dicho Alto Tribunal, a quien corresponde, en definitiva su resolución, y quien sentará, en definitiva, la certera doctrina sobre la materia, que todos habremos de acatar.

13. Por ello, el fondo de la cuestión planteada debería dilucidarse ante dicho Tribunal mediante las alegaciones y defensas oportunas, una vez conocido por el Congreso el escrito de interposición del conflicto, del que deberá tener traslado dentro de los diez días siguientes a su presentación, según determina el artículo 74 de la citada Ley Orgánica 2/1979.

14. Sin embargo, al referirse el acuerdo mayoritario de la Mesa del Congreso al fondo de la cuestión planteada, no puede ni debe

ser soslayado en este Voto Particular dicho aspecto esencial, que es la fuente de la principal discrepancia que este escrito sustenta.

15. Notorio es que al introducirnos en este tema, incidimos en el debate político producido en el Congreso que es bien conocido por los Diarios de Sesiones, y cuyo resultado aceptamos en tanto que parlamentarios regidos por el juego democrático de las mayorías y las minorías. Pero es que al formular el Consejo General del Poder Judicial su escrito de 10 de abril de 1985 que inicia estas actuaciones, hace revivir una problemática que en este trámite preconflictual, obliga a tomar posición, al igual que lo hace el Acuerdo mayoritario de la Mesa.

16. En efecto, una primera cuestión que plantea el Consejo del Poder Judicial es que el artículo 119 del Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, entra en colisión con el artículo 122.3 de la Constitución en cuanto éste dicta reglas para la composición del Consejo. De esta forma se denuncia una presunta invasión competencial en la facultad directamente asignada por la Constitución a los Jueces y Magistrados, y cuyo gobierno corresponde a dicho Consejo.

17. En opinión de quienes suscriben este Voto Particular, el artículo 122.3 de la Constitución diseña de una manera completa la estructura del Consejo General del Poder Judicial. En tanto que órgano constitucional del Estado, dicho Consejo ha de figurar instituido, definido y estructurado de manera total por la Constitución. De no ser así, no podría ser calificado como órgano constitucional del Estado. Los otros órganos constitucionales se inician y cierran en tal sentido por la Constitución. Así, su artículo 68 marca la composición del Congreso de los Diputados y fija quiénes son electores y elegibles, así como la forma de elección que habrá de efectuarse por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto *en los términos que establezca la Ley* (véase la expresión constitucional, evidentemente referida al criterio proporcional o mayoritario, cuya decisión se defiende a la Ley; tal expresión es absolutamente idéntica a la utilizada en el artículo 122.3, cuando se alude a la elección de los doce Vocales del Consejo General del Poder Judicial, de procedencia judicial, sin duda también para referirse al sistema mayoritario o proporcional que habrá de regir para la elección de los Jueces por

los Jueces, el cual también se defiere a la correspondiente Ley Orgánica). Por su parte, el artículo 69 contiene iguales precisiones respecto del Senado, cuidando de añadir *en los términos que señale una Ley Orgánica*, lo cual permite idéntica reflexión a la anteriormente hecha. Finalmente, el artículo 159, referido al Tribunal Constitucional regula con absoluta precisión la composición del mismo, la procedencia de los Magistrados y los órganos encargados de designar a los mismos.

18. Sentado, pues, que el artículo 122.3 de la Constitución define directamente la composición del Consejo General del Poder Judicial, será preciso interpretar tal precepto para sentar conclusiones en tal punto. La historia parlamentaria del mismo arroja claridad al respecto. El proyecto de Constitución, tomando pie en el artículo 104 de la Constitución Italiana, señalaba nítidamente la existencia de unos miembros del Consejo General del Poder Judicial de procedencia judicial, cuya elección asignaba a Jueces y Magistrados, ninguna de las enmiendas presentadas a dicho proyecto, ni en el Congreso ni en el Senado, pretendió desvirtuar tal conclusión. Las expresivas afirmaciones de los Parlamentarios reiteran la idea expuesta.

19. La literalidad del precepto, por otra parte, conduce a la misma conclusión. La dicotomía que consagra entre los miembros del Consejo actúa esencialmente para deslindar los cuerpos electorales más que para precisar la procedencia de sus componentes, doce Vocales, serán Jueces elegidos por Jueces. Los ocho restantes, Abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia, elegidos por las Cámaras. Si se entendiera que tal clasificación opera para deslindar la procedencia de los Vocales, se formarían dos bloques incommunicables, de manera que no cabría la inclusión de Jueces en el grupo de Abogados y Juristas. Y es notorio que tal conclusión no fue asumida por los Grupos Parlamentarios de la anterior Legislatura, dado que eligieron Jueces utilizando el cauce del cupo de Abogados y Juristas. La expresión «entre» opera en el doble sentido de concretar los elegibles y el Cuerpo electoral.

20. Las competencias de las Cámaras son aquéllas que les atribuye la Constitución. El artículo 66.2 es suficientemente expresivo al efecto. Tienen, evidentemente «la potestad legislativa». Pero no

tienen en modo alguno competencia para, a través del cauce formal de la potestad legislativa, modificar la Constitución. La Constitución no puede modificarse, ni por Ley ordinaria, ni por Ley Orgánica, y en dichos institutos, Ley ordinaria y Ley Orgánica, se agota la potestad legislativa del Estado propiamente dicha.

21. Cabe, evidentemente, proceder a modificar la Constitución, pero ello sólo puede hacerse en los términos y por el procedimiento específico del Título X de la misma —artículo 166 a 169—. Ninguno de esos preceptos establece la potestad de modificar la Constitución a través de la Ley. Todos ellos hablan de «reforma constitucional».

22. Por consiguiente, todo el quid de esta cuestión, o conflicto de competencias, está en determinar, por una parte, que efectivamente la atribución de la constitución del Consejo General del Poder Judicial se hace por la misma Constitución y si los términos de dicha atribución competencial resultan invadidos por el Proyecto de Ley cuestionado.

23. Cualquiera que sea la solución que se adopte, es evidente que la asunción de nuevas competencias constitucionales por el Congreso a través de Leyes, en tanto que las Cámaras tienen competencia formal para dictarlas, podría suponer un monopolio de poder contrario a la división de poderes que consagra la Constitución.

24. La segunda cuestión de fondo planteada se refiere a la Disposición Adicional, que eventualmente puede contradecir y entrar en conflicto con los artículos 81 y 82 del texto constitucional, en la medida en que el Proyecto inviste al Ejecutivo de atribuciones que pudieran incidir en el principio básico del mantenimiento de la independencia judicial.

25. La Constitución encabeza uno de sus títulos con la denominación *Del Poder Judicial*, y concibe a la justicia incardinada, no sólo como mera función y administración de la misma, sino como verdadero poder. Poder situado a la misma altura y con el mismo rango de los restantes y ya clásicos diseñados por la Constitución —legislativo y ejecutivo—. Tal concepción de la justicia como poder, equivale e implica a un desapoderamiento efectivo en favor del Poder Judicial de las competencias que hasta la Constitución venía teniendo el ejecutivo.

26. A partir del Proyecto de Ley, resulta, sin embargo, que es el Gobierno al que se le atribuye en la Disposición Adicional Primera, número 2, las facultades propias de desarrollo competencial de tal poder. Hay, pues, una decisión, adoptada por el Congreso de los Diputados, que pudiera obstruir o ignorar las competencias propias del Poder Judicial.

27. En conclusión, y con fundamento en cuantos razonamientos quedan expuestos, los firmantes de este Voto Particular discrepan de la respuesta mayoritaria de la Mesa del Congreso al escrito de contestación al del Consejo General del Poder Judicial, y estiman que al Congreso le hubiera bastado con no hallanarse al requerimiento recibido, y estudiar y aportar sus defensas cuando la cuestión estuviese formalmente planteada ante el Tribunal Constitucional, que es a quien corresponde, en definitiva, fijar los criterios que, en su caso, hayan de prevalecer.»