

# EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL CONTENIDO, VINCULATORIEDAD Y EFECTOS DE SUS DECISIONES

Por LUIS NUNES DE ALMEIDA

## SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.—II. EL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD: 1. *Organos de justicia constitucional*. 2. *Modalidades y vías procesales de control de constitucionalidad*: a) Control preventivo. b) Control abstracto sucesivo. c) Control concreto. d) Control de inconstitucionalidad por omisión. 3. *Ambito y objeto del control de constitucionalidad*: a) Normas jurídicas. b) Omisiones legislativas. 4. *Parámetros de control*.—III. CONTENIDO DE LAS DECISIONES: 1. *Tipos simples o extremos: decisiones de inconstitucionalidad y de no inconstitucionalidad*. 2. *Los tipos intermedios*: a) Decisiones interpretativas. b) Decisiones de inconstitucionalidad parcial. c) Decisiones de mero «reconocimiento» de la inconstitucionalidad. d) Decisiones apelativas o de delegación. 3. *Decisiones integrativas y sustitutivas*.—IV. VINCULATORIEDAD DE LAS DECISIONES: 1. *Aspectos generales*. 2. *Vinculatoriedad de las decisiones en sede de control preventivo*. 3. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control abstracto sucesivo*. 4. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control concreto*. 5. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control de inconstitucionalidad por omisión*.—V. EFICACIA TEMPORAL DE LAS SENTENCIAS: 1: *Ambito de la cuestión*. 2. *Efectos generales normales*: a) Eficacia «*ex tunc*». b) Excepción de los casos juzgados y situaciones jurídicas consolidadas. 3. *Ampliación y restricción de los efectos de la inconstitucionalidad*.—V. CONCLUSIONES.

## I. INTRODUCCION

Los problemas relativos al contenido, la vinculatoriedad y los efectos de las decisiones de los Tribunales Constitucionales son uno de los más atrac-

tivos temas en el ámbito del Derecho constitucional y ha sido objeto de una ya larga producción doctrinal.

Este trabajo no pretende constituir un esfuerzo relevante de investigación en un campo que ha venido siendo significativo en los últimos tiempos. Su objetivo es solamente dar a conocer la experiencia jurisprudencial del Tribunal Constitucional portugués y de esa forma contribuir a una reflexión más informada y completa sobre aquellas cuestiones (1).

Así, después de una breve descripción del sistema portugués de control de constitucionalidad, se analizará a continuación la forma como el propio Tribunal Constitucional ha entendido sus poderes, en lo que se refiere al contenido, la vinculatoriedad y los efectos de sus decisiones (2).

## II. EL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

### 1. *Organos de justicia constitucional*

El sistema portugués de control de constitucionalidad reúne características propias de los sistemas de *judicial review* y de los sistemas de control concentrado, en una combinación cuya especificidad se manifiesta de inmediato, a pesar de la existencia de un Tribunal Constitucional, en el hecho de que todos los tribunales constituyen verdaderos órganos de justicia constitucional (3).

---

(1) El presente trabajo reproduce, en gran medida, el *Relatório português à Conferência dos Tribunais Constitucionais Europeus* (Lisboa, 1987), elaborado por el autor, que agradece la inestimable colaboración prestada por el Dr. António Duarte Silva, asesor del Tribunal Constitucional. Dada su naturaleza, se ha procurado reducir al mínimo la abundante bibliografía, sobre todo extranjera, existente en la materia.

(2) Sobre la actual justicia constitucional portuguesa, cfr. las siguientes obras de carácter general: J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 4.ª ed., Coimbra, 1986; JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, tomo II, 2.ª ed., Coimbra, 1983; JOSÉ MANUEL M. CARDOSO DA COSTA, *A Jurisdição Constitucional em Portugal*, Coimbra, 1987; ARMANDO M. MARQUES GUEDES, *La Justice Constitutionnelle au Portugal*, Europa-Institut, 1987; J. J. GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. II, 2.ª ed., Coimbra, 1985; ANTÓNIO NADAIS, ANTÓNIO VITORINO y VITALINO CANAS, *Constituição da República Portuguesa. Texto e Comentários à Lei n.º 1/82*, Lisboa, 1982.

(3) Además de las obras citadas, cfr. también: GUILHERME DA FONSECA, «Fiscalização concreta da constitucionalidade e da legalidade», en *Scientia Iuridica*, tomo XXXIII (septiembre-diciembre 1984); A. RIBEIRO MENDES, «Recurso para o Tribunal Constitucional: pressupostos», en *Revista Jurídica*, núm. 3 (enero-febrero 1984); VITALINO CANAS, *Os processos de fiscalização da constitucionalidade e da legalidade pelo Tribunal Constitucional*, Coimbra, 1986.

Efectivamente, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 207 de la Constitución, «en los asuntos sometidos a juicio no pueden los tribunales aplicar normas que inflinjan lo dispuesto en la Constitución o los principios en ella consignados», por lo que todos y cualquiera de los tribunales pueden lícitamente rehusar la aplicación de normas jurídicas con fundamento en su inconstitucionalidad, debiendo, además, hacerlo obligatoriamente siempre que sobre ellas formulen tal juicio.

Esto quiere decir que en el sistema portugués corresponde a los tribunales (judiciales, administrativos, militares, etc.) valorar la conformidad constitucional de las reglas de Derecho aplicables al caso concreto y, si las consideran disconformes, inaplicarlas en virtud de su incompatibilidad con la ley fundamental.

Se puede así afirmar con seguridad que en Portugal todos los tribunales sin excepción son órganos de justicia constitucional.

Esta circunstancia, sin embargo, no invalida que exista un tribunal especialmente designado para apreciar y juzgar las cuestiones de constitucionalidad, funcionando no solamente como tribunal de recurso cuando tales cuestiones hayan sido suscitadas en los procesos que se deducen ante los restantes tribunales (control concreto), sino procediendo también a llevar a cabo el control abstracto de la constitucionalidad: el Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional está compuesto por trece jueces, cada uno designado por un período de seis años renovable, siendo diez de ellos elegidos por la Asamblea de la República, por mayoría cualificada de dos tercios, y tres cooptados por éstos. Tres de los jueces elegidos por la Asamblea y los tres cooptados son obligatoriamente elegidos entre jueces de los tribunales y los demás entre juristas (4).

Las competencias conferidas al Tribunal Constitucional por la Constitución y por la ley no se restringen al control de constitucionalidad en sus diversas modalidades.

Además de competirle el control de compatibilidad de cualquier norma con lo preceptuado en los estatutos de las regiones autónomas, así como de la compatibilidad de las normas emanadas por los órganos de estas regiones con las leyes generales de la República (5), corresponden también al Tribunal importantes funciones como Tribunal Supremo en materia electoral (6) y

(4) Constituição da República Portuguesa (CRP), art. 284.

(5) CRP, arts. 277 y sigs.

(6) Ley 28/82, de 15 de noviembre, sobre «Organização, funcionamento do Tribunal Constitucional» (LTC), art. 92 y sigs.; Leyes electorales del Presidente de la República, de la Asamblea de la República, de las autonomías locales y de los diputados portugueses en el Parlamento Europeo.

como órgano de control de constitucionalidad y de legalidad de los referéndum locales (7). Es también competente el Tribunal Constitucional para verificar la pérdida del cargo o declarar la incapacidad física permanente del Presidente de la República (8).

Por su independencia, por la sistemática de su inserción constitucional —en el capítulo relativo a la organización de los tribunales— y por el estatuto de sus jueces, puede concluirse que el Tribunal Constitucional es, indiscutiblemente, un Tribunal como cualquier otro. Pero puede afirmarse también que por las competencias que posee, por la especial atención que la Constitución le dedica y por la forma de designación de sus miembros, constituye un órgano constitucional autónomo que presenta importantes especificaciones respecto a los demás tribunales.

En cualquier caso, conviene destacar que además de todas las importantes funciones que le están encomendadas, el cénit de su actividad y de su propia razón de ser se encuentra en relación con el control de constitucionalidad, a través de las distintas vías previstas en la ley fundamental.

## 2. *Modalidades y vías procesales de control de constitucionalidad*

### a) *Control preventivo*

El control preventivo de la constitucionalidad se ejerce en una fase anterior a la de la conclusión del proceso de formación del acto normativo y sólo puede ser requerida por el Presidente de la República o por los ministros de la República para las regiones autónomas, según los casos, y solamente respecto a normas de mayor jerarquía formal.

Así, el Presidente de la República puede requerir al Tribunal Constitucional el control preventivo de constitucionalidad de las normas dimanadas de convenios internacionales, cuya aprobación esté sujeta a su ratificación, así como de las disposiciones con fuerza de ley sujetas a su promulgación (leyes de la Asamblea de la República y decretos-leyes del Gobierno) (9).

Por su parte, los ministros de la República pueden requerir la apreciación preventiva de la constitucionalidad de los decretos legislativos regionales y también de ciertos decretos reglamentarios regionales, precisamente aquellos que actúan como reglamentos de las leyes generales de la República y

---

(7) CRP, art. 213, núm. 2, *d*).

(8) CRP, art. 213, núm. 2, *a*) y *b*).

(9) CRP, art. 278, núm. 1.

que por ello son, tal como los decretos legislativos regionales, de exclusiva competencia de las Asambleas regionales (10).

El control preventivo ha de ser requerido en un plazo corto —cinco días— y decidido por el Tribunal en un plazo igualmente reducido —veinte días—, que en caso de urgencia puede ser acortado (11).

#### b) *Control abstracto sucesivo*

El control abstracto sucesivo de la constitucionalidad es ejercido por el Tribunal Constitucional, a requerimiento de ciertas entidades, con independencia del juicio de cualquier caso concreto al que la norma pudiera ser eventualmente aplicable.

Este tipo de control, ejercido a título principal (acción de inconstitucionalidad), que puede desembocar en una declaración de inconstitucionalidad de cualquier norma con fuerza vinculante general, sólo se produce a requerimiento del Presidente de la República, del presidente de la Asamblea de la República, del Primer Ministro, del *Ombudsman*, del Fiscal General del Estado, de una décima parte de los diputados de la Asamblea de la República, así como de las Asambleas regionales o de los presidentes de los gobiernos regionales de las regiones autónomas, cuando el fundamento sea la violación de los derechos de esas regiones (12).

Conviene destacar, por un lado, que la ley fundamental excluyó la posibilidad de una acción popular de inconstitucionalidad interpuesta por un ciudadano o grupo de ciudadanos, confiando en que bastaría conferir la legitimidad para la iniciativa del proceso al Defensor del Pueblo, como entidad especialmente competente para velar por los derechos fundamentales de los ciudadanos. Y que, por otro lado, pretendió salvaguardar los derechos de las minorías políticas, al permitir que el proceso pudiese ser iniciado a instancia de un número relativamente reducido de diputados.

#### c) *Control concreto*

Al contrario de lo que ocurre con las restantes modalidades de control de constitucionalidad, en el ámbito del control concreto no se produce en Portugal un sistema de control concentrado.

Efectivamente, en sede de control concreto se nos presenta un sistema

---

(10) CRP, art. 278, núm. 2; sobre atribuciones de los ministros de la República, véase CRP, art. 232.

(11) CRP, art. 278, núms. 3 y 4.

(12) CRP, art. 281.

de control judicial difuso, ejercido por todos los tribunales y no solamente por el Tribunal Constitucional.

Este tipo de control, que ocurre a título incidental a propósito del juicio de un caso concreto, puede ser planteado por cualquiera de las partes en el proceso o, de oficio, por el propio Tribunal.

Además, si bien los tribunales en general son competentes para apreciar y decidir las cuestiones de inconstitucionalidad suscitadas a propósito de la aplicación de cierta norma al caso concreto que se les somete a juicio, lo cierto es que sus decisiones pueden ser siempre recurridas ante el Tribunal Constitucional.

Así, es posible recurrir ante el Tribunal Constitucional las decisiones de los tribunales que rehúsen la aplicación de cualquier norma sobre la base de su inconstitucionalidad que apliquen una norma cuya inconstitucionalidad haya sido suscitada durante el proceso o, incluso, que apliquen una norma ya anteriormente considerada inconstitucional por el propio Tribunal Constitucional (13).

En los casos de recusación de aplicación de una norma dimanada de un convenio internacional, de un acto legislativo o de un decreto reglamentario, así como el caso de aplicación de una norma ya considerada inconstitucional, el recurso tiene carácter obligatorio para el Ministerio Fiscal (14).

Como el recurso es, en todos los supuestos, restringido a la cuestión de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional se limita a revocar la decisión recurrida y a ordenar al Tribunal *a quo* que la reforme, sustituyéndola por otra en la que se decida en conformidad con la decisión proferida por el propio Tribunal Constitucional sobre la cuestión de inconstitucionalidad.

Destáquese, finalmente, que mientras en los restantes tipos de control de constitucionalidad la competencia para decidir viene siempre conferida al Pleno del Tribunal, en sede de control concreto los recursos son juzgados en secciones (15). A tal efecto, existen dos secciones no especializadas, cada una de ellas compuesta por el presidente del Tribunal, que forma parte de ambas secciones y las preside, y por seis jueces más (16).

---

(13) CRP, art. 280, núms. 1 y 5. Cfr. también LTC, art. 70, núm. 1, *g*), según la cual cabe recurso ante el Tribunal Constitucional respecto a las sentencias que apliquen normas ya declaradas inconstitucionales por la Comisión Constitucional (órgano, en cierta forma, anterior al TC).

(14) CRP, art. 280, núms. 2 y 5.

(15) LTC, art. 70.

(16) LTC, art. 41.

d) *Control de inconstitucionalidad por omisión*

El control de inconstitucionalidad por omisión es, entre las modalidades de este género existentes en Portugal, la más rara en términos de Derecho comparado.

Compete exclusivamente al Tribunal Constitucional verificar la existencia de este tipo de inconstitucionalidad cuando la Constitución se incumpla por omisión de las medidas legislativas necesarias para hacer ejercitables ciertas normas constitucionales (17), precisamente aquellas que exigen la mediación del legislador ordinario.

La iniciativa del proceso de control de inconstitucionalidad por omisión corresponde al Presidente de la República, al Defensor del Pueblo o, sobre la base de los derechos de las regiones autónomas, a los presidentes de las Asambleas regionales.

3. *Ambito y objeto del control de constitucionalidad*a) *Normas jurídicas*

En el sistema portugués, en principio solamente las normas jurídicas son objeto de control de constitucionalidad. Interesa, por ello, determinar si todas las normas o bien solamente las contenidas en ciertos actos normativos, principalmente las leyes, pueden ser objeto de este control.

La respuesta a esta cuestión depende en Portugal del tipo de control.

Así, en el ámbito del control preventivo son susceptibles de él las normas todavía no integrantes del ordenamiento jurídico en el momento de su valoración. La regla es que sólo están sujetas a este tipo de control las normas contenidas en actos con fuerza de ley (convenios internacionales, leyes de la Asamblea de la República, decretos-leyes del Gobierno, decretos legislativos regionales de las Asambleas de las regiones autónomas). Sin embargo, esta regla comporta una excepción: los decretos regionales reglamentarios de leyes generales de la República, que están sujetos a control preventivo de constitucionalidad aunque no tengan naturaleza de acto legislativo.

En cuanto al control sucesivo, tanto abstracto, como concreto, están sujetos a control de constitucionalidad todas las normas cualquiera que sea la naturaleza del acto normativo que las contenga.

Son, así, objeto de control sucesivo, además de las normas susceptibles de control preventivo, las normas dimanadas de decretos reglamentarios del

---

(17) CRP, art. 283.

Gobierno o de los órganos de las regiones autónomas, así como de cualquier otro reglamento de inferior jerarquía formal dimanado del Gobierno o de cualquier otro órgano o ente con poder reglamentario (órganos de los municipios, etc.). Están también sujetos a control sucesivo de constitucionalidad, tal como el Tribunal lo ha puesto de manifiesto en diversas sentencias (18), las decisiones interpretativas de los tribunales supremos, a las que la ley atribuye fuerza vinculante general, y aunque no haya aún jurisprudencia sobre la materia, también lo están las normas emanadas por organizaciones internacionales desde el momento en que entren en vigor en el ordenamiento interno, así como las normas contenidas en los convenios colectivos de trabajo. Más controvertida será la cuestión de saber si las propias leyes de reforma constitucional están sujetas a control de constitucionalidad, y en caso afirmativo, en qué términos y con qué fundamento.

Por otro lado, incidiendo el control de constitucionalidad sobre normas, es necesario conocer el concepto de norma que se adopta a tal efecto (19).

Estando unánimemente asentado que están sustraídos del control de constitucionalidad tanto los denominados «actos de Gobierno» como los actos administrativos y las decisiones judiciales, tampoco así se pueden considerar resueltos todos los problemas. Así, el Tribunal ya debió pronunciarse sobre la cuestión de saber si están sujetos a control de constitucionalidad preceptos legislativos que contengan actos materialmente administrativos.

Y tanto en la sentencia número 26/85, emitida en sede de control preventivo, como en la sentencia número 80/86, emitida en sede de control abstracto sucesivo, el Tribunal se pronunció afirmativamente sobre esta cuestión, destacando que a efectos de control de constitucionalidad no puede partirse de una noción material, doctrinaria y apriorísticamente establecida de norma, construida sobre los requisitos clásicos de la «generalidad» y de la «abstracción».

Recordando que la práctica constitucional de nuestro tiempo denuncia la proliferación del fenómeno de las *leyes medida* o *leyes providencia*, el Tribunal señala que sería manifiestamente aberrante que tales leyes, en las que es evidente que se da un creciente riesgo de contravención de las reglas constitucionales, quedasen excluidas del control de constitucionalidad. Y de aquí parte la necesidad de adoptar un concepto de norma funcionalmente adecuado al control de constitucionalidad, concepto que ha de abarcar las

---

(18) Cfr. Sentencias núms. 40/84, 202/86 y 265/86, publicadas en *Diário da República* (DR), II serie, de 7-VII-84, 26-VIII-86 y 29-XI-86, respectivamente.

(19) Sobre este asunto, cfr. JORGE MIRANDA, «Sentido e Contenido da Lei como Acto da Função Legislativa», en *Nos dez anos da Constituição*, ob. colect., Lisboa, 1986.

reglas de conducta tanto para los particulares como para la Administración y los criterios de decisión para los operadores jurídicos, como sucede con los preceptos legales de contenido individual y concreto, los cuales sólo pueden tener como parámetro de validez inmediata la propia Constitución.

Pero, en sede de control concreto, el Tribunal ha ido todavía más lejos en esta nueva orientación jurisprudencial: así, en la sentencia número 150/86 consideró susceptibles de control de constitucionalidad las reglas procesales fijadas por un tribunal arbitral para ser aplicadas en determinado proceso.

Ello por entender que se habían fijado reglas de conducta para las partes y para el propio tribunal arbitral y criterios de decisión para este último, siendo cierto que se hacía necesario asegurar que la última palabra sobre la posible inconstitucionalidad de las referidas reglas competiese al Tribunal Constitucional.

En suma, aunque el control incida exclusivamente sobre normas, la verdad es que este concepto ha sido reelaborado por el Tribunal en función de lo que considera que son las finalidades propias del sistema de control de constitucionalidad.

#### b) *Omisiones legislativas*

No existe todavía jurisprudencia del Tribunal en materia de control de inconstitucionalidad por omisión.

En términos constitucionales, sólo se puede considerar como relevante la omisión de medidas legislativas, lo que excluye el control de inconstitucionalidad por omisión de los actos no legislativos, principalmente de actos políticos.

Por otro lado, en sede de control abstracto sucesivo, el tribunal ha considerado que es inconstitucional la norma legal derogatoria que cree una omisión legislativa que convierta en inejecutables ciertas normas constitucionales (20).

#### 4. *Parámetros de control*

De acuerdo con lo preceptuado en la propia ley fundamental, «son inconstitucionales las normas que infrinjan lo dispuesto en la Constitución o los principios en ella consignados».

Interesa, por ello, determinar si solamente la violación directa de las

---

(20) Cfr. Sentencia núm. 39/84 (en DR, I, 5-V-84).

normas constitucionales y de los principios contenidos expresa o implícitamente en ella pueden generar inconstitucionalidad.

Respecto a este punto, resulta relativamente claro que ha de entenderse que la violación de la Constitución se ha de equiparar a la violación de cualquier norma o principios consagrados materialmente en ella.

Así, y además de las leyes constitucionales anteriores validadas por la propia ley fundamental (21) se puede cuestionar si no debe considerarse que también las normas y los principios de Derecho internacional, general o común constituyen un patrón de control de constitucionalidad, en la medida en que puede entenderse que han sido integrados en el ordenamiento jurídico interno con valor constitucional (22).

Más compleja es la cuestión de saber si la violación de las denominadas normas interpuestas comporta un vicio de inconstitucionalidad.

En lo que se refiere a la violación por cualquier norma de lo dispuesto en los estatutos político-administrativos de las regiones autónomas, así como a la violación de leyes generales de la República por normas dimanadas de los órganos de gobierno de las regiones, el problema tiene solución expresa en el texto constitucional.

En efecto, la ley fundamental hace una referencia *ex profeso* a este tipo de «inconstitucionalidad indirecta», calificándola como ilegalidad, pero estableciendo un sistema de control idéntico en todo al sistema de control de constitucionalidad, salvo en lo relativo al control preventivo.

En cuanto a la eventual violación de los convenios internacionales, y dado que se considera generalmente que, en virtud de lo dispuesto en el número 2 del artículo 8 de la Constitución, gozan de un valor supralegislativo, aunque infraconstitucional, la jurisprudencia de las dos secciones del Tribunal es contradictoria.

Así, mientras la sección primera, en sucesivas y numerosas sentencias (23), entiende que la violación de un convenio internacional por la ley interna comporta la inconstitucionalidad de las normas violadoras, con la correspondiente sujeción al control de constitucionalidad definido en la ley fundamental, la sección segunda ha considerado, de forma constante y uniforme (24), que el vicio existente —aunque calificable como de «inconstitucionalidad indirecta»— es de conocimiento exclusivo de los tribunales ordinarios, no

(21) CRP, arts. 216 y 298.

(22) CRP, art. 8, núm. 1.

(23) Cfr., v. g., Sentencias núms. 27/84, 62/84, 24/85 y 240/86 (en DR, II, de 4-VII-84, 21-XII-84, 20-V-85 y 15-XI-86, respectivamente).

(24) Cfr. Sentencias núms. 47/84, 88/84 y 252/86 (en DR, II, de 14-VII-84, 4-II-85 y 22-XI-86, respectivamente).

estando sometido al proceso especial de control de constitucionalidad y quedando fuera de la competencia del Tribunal Constitucional.

El problema puede volver a plantearse también en el futuro si por parte de una ley portuguesa se incurre en violación de las normas de Derecho comunitario vigentes directamente en el ordenamiento interno, en virtud de lo preceptuado en el número 3 del artículo 8 de la Constitución, y de los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas. Como se plantea siempre que la violación de una norma por otra implique violación de las normas constitucionales definidoras de las relaciones de jerarquía entre actos normativos pero no viole ninguna otra disposición constitucional; cuando existe esta violación autónoma (como en los casos en que, además de la violación de las reglas constitucionales sobre jerarquía, se viola, por ejemplo, la reserva de competencia legislativa exclusiva de la Asamblea de la República), el Tribunal considera unánimemente que es competente para hacer funcionar el sistema de control de constitucionalidad (25).

De difícil solución en este campo, pero sin que hasta el momento se haya planteado ningún caso concreto ante el Tribunal, se prefigura la hipótesis de violación de las disposiciones reglamentarias parlamentarias relativas al proceso de formación de los actos legislativos.

En cualquier caso, tanto de forma directa como indirectamente, el parámetro de control de constitucionalidad es siempre en última instancia la Constitución, en la medida en que sólo por referencia a ella pueden admitirse otros patrones de control.

### III. CONTENIDO DE LAS DECISIONES

#### 1. *Tipos simples o extremos: decisiones de inconstitucionalidad y de no inconstitucionalidad*

La Constitución sólo se refiere expresamente al contenido y efectos de las decisiones que estimen la inconstitucionalidad, es decir, las denominadas decisiones de inconstitucionalidad o decisiones positivas de inconstitucionalidad. Y, al prever tales decisiones, la ley fundamental utiliza una terminología diversificada, consonante con el tipo de proceso de control de constitucionalidad en que hayan sido emitidas.

---

(25) Así, cuando un decreto legislativo emitido en virtud de una ley de autorización legislativa o en virtud de desarrollo de una ley de bases (art. 25) contravenga la ley en que se materialice la delegación legislativa siendo materia de competencia parlamentaria.

- En efecto, y según la terminología usada en la Constitución, el Tribunal:
- a) En el control preventivo *se pronuncia* sobre la inconstitucionalidad de la norma (26).
  - b) En el control abstracto sucesivo *declara* la inconstitucionalidad de la norma (27).
  - c) En el control concreto *juzga* la norma inconstitucional (28).
  - d) En el control de inconstitucionalidad por omisión *verifica* la existencia de esa inconstitucionalidad (29).

La Constitución no hace referencia específica a las decisiones en que no se estime la inconstitucionalidad, lo que se deriva directamente de la naturaleza del sistema portugués de control de constitucionalidad. Efectivamente, en tales casos nunca puede producirse una decisión de constitucionalidad, sino tan sólo una mera decisión de no inconstitucionalidad (o decisión negativa de inconstitucionalidad), en la que el Tribunal:

- a) *No se pronuncia* por la inconstitucionalidad de la norma, en control preventivo.
- b) *No declara* la inconstitucionalidad de la norma, en el control abstracto sucesivo.
- c) *No juzga* inconstitucional la norma, en el control concreto.
- d) *No verifica* la existencia de inconstitucionalidad por omisión, en este tipo de control de inconstitucionalidad.

Todas las decisiones del Tribunal toman la forma de sentencia y, salvo las de naturaleza meramente interlocutoria, son publicadas en el *Boletín Oficial del Estado (Diário de la República)*. Sólo son publicadas en la serie primera de este *Boletín* —la más importante— las decisiones de inconstitucionalidad emitidas en procesos de control preventivo o de control abstracto sucesivo; las demás emitidas en procesos de control de constitucionalidad, y especialmente las decisiones de no inconstitucionalidad, son publicadas en la serie segunda del *Boletín Oficial* (30).

## 2. Los tipos intermedios

### a) *Decisiones interpretativas*

En Portugal las decisiones interpretativas tienen su origen y fundamento no solamente en la aplicación jurisprudencial del principio de interpretación

---

(26) CRP, art. 279, núms. 1 y 4.

(29) CRP, art. 283, núm. 2.

(28) CRP, arts. 280, núm. 5, y 281, núm. 2.

(39) CRP, art. 283, núm. 2.

(30) LTC, art. 3.

conforme a la Constitución (31), sino también en una disposición legal expresa (32), aunque restringida al control concreto de constitucionalidad.

En los términos de esa disposición legal, siempre que el Tribunal no juzgue inconstitucional una norma, sobre la base de una determinada interpretación que haga de la misma, esa norma debe ser aplicada a través de esa interpretación por los restantes tribunales intervinientes en el proceso en causa.

El número de decisiones interpretativas emitidas por el Tribunal es relativamente escaso, y aunque se configuren como decisiones intermedias entre las de inconstitucionalidad y las de no inconstitucionalidad, la verdad es que asumen siempre una de estas dos formas.

En sede de control concreto, el Tribunal ha emitido decisiones interpretativas tanto bajo la forma de decisiones de inconstitucionalidad como bajo la forma de decisiones de no inconstitucionalidad (33). Y ha afirmado, igualmente, que para llevar a cabo una interpretación conforme a la Constitución le corresponde determinar qué interpretaciones invalidan la norma y cuáles garantizan su válida subsistencia en el ordenamiento jurídico, juzgando expresa o implícitamente algunas interpretaciones inconstitucionales y otras no inconstitucionales (34).

Así, en algunos casos el Tribunal no ha juzgado inconstitucional la norma como tal alegada por el Tribunal *a quo*, aunque fija su sentido (35). En otros casos ha juzgado no inconstitucional la norma aplicada por el Tribunal recurrido, tal como ha sido interpretada y aplicada por este último, por considerar que la norma, aunque con esa interpretación, no violaba lo dispuesto en la ley fundamental (36).

El Tribunal ha juzgado también como no inconstitucional cierta norma en virtud de una interpretación diferente de la que ha hecho el Tribunal *a quo*, ordenando que éste reforme su decisión aplicando la norma en ese

(31) Sobre esta materia, cfr. GUSTAVO ZAGRABELSKY, *La Giustizia Costituzionale*, Bologna, 1977; VITALINO CANAS, *Introdução às Decisões do Provimento do Tribunal Constitucional*, Lisboa, 1984; J. J. GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA, *ob. cit.*; J. J. GOMES CANOTILHO, *ob. cit.*; y asimismo, también a propósito de otro tema, «A concretização da Constituição pelo legislador e pelo Tribunal Constitucional», en *Nos dez anos da Constituição*.

(32) LTC, art. 80, núm. 3.

(33) Sobre estas decisiones, cfr. J. J. GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, págs. 530-531; VITALINO CANAS, *Introdução...*, págs. 37-41 y 87-89.

(34) Cfr. Sentencias núms. 128/84 y 39/86 (en DR, II, de 12-III-85 y 14-V-86, respectivamente).

(35) Cfr. Sentencia núm. 89/84 (en DR, II, 5-II-85).

(36) Cfr. Sentencia núm. 55/85 (en DR, II, 28-V-85).

otro sentido (37). E incluso otras veces ha juzgado inconstitucional la norma sometida a su apreciación en la interpretación que le ha sido dada por el Tribunal recurrido (38).

Además, ya desde la sentencia número 2/84 el Tribunal ha afirmado que, funcionando como última instancia de recurso en las cuestiones de constitucionalidad, no pueden por ello «verse cercenados en sus poderes cognitivos por una decisión anterior proferida en un proceso al que hace referencia el recurso». En efecto —se justificaba en la referida sentencia—, «eso equivaldría a negarle su finalidad de garante de la Constitución en sede de control concreto», por cuanto «para decidir acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad necesariamente el Tribunal Constitucional ha de proceder a la interpretación de la norma cuya inconstitucionalidad se debate».

Conviene destacar, por último, que el Tribunal ha considerado que son recurribles ante él las decisiones emitidas por los restantes tribunales en las que, bajo la cobertura de una interpretación conforme a la Constitución, se haya juzgado la norma inaplicable al caso concreto. Y ello por considerar que tales situaciones son, en la práctica, equiparables a aquellas en que haya habido una pura y simple recusación de aplicación de la norma sobre la base de su inconstitucionalidad (39).

En los procesos de control abstracto, el Tribunal no se enfrenta con ninguna interpretación de la norma efectuada anteriormente por otro Tribunal. Por ello, es difícil muchas veces determinar exactamente cuándo se está ante una decisión interpretativa, en la medida en que el Tribunal realiza siempre, necesariamente, una previa interpretación de la norma, para fijar su alcance y sentido, antes de valorar su conformidad con la Constitución.

El Tribunal ha dudado entre dos posibilidades que se le ofrecen, la de emitir una decisión interpretativa o la de declarar una inconstitucionalidad parcial, tendiendo normalmente hacia este último tipo de decisiones. Esta opción preferencial viene dictada más por razones de orden pragmático que por motivaciones de orden teórico: y es que, en efecto, sólo las declaraciones de inconstitucionalidad gozan de fuerza vinculante general (40).

En la sentencia número 244/85 el Tribunal no estimó la inconstitucionalidad de la norma, procediendo a su interpretación conforme a la Constitu-

(37) Cfr. Sentencia núm. 63/85 (en DR, II, 1-VI-85).

(38) Cfr. Sentencia núm. 70/85 (en DR, II, 12-VI-85).

(39) Cfr. Sentencia núm. 137/85 (inérita). En sentido contrario, Sentencia número 170/85 (en DR, II, 8-I-86).

(40) De la misma manera se manifiesta el órgano de control de constitucionalidad incluso en sede de control concreto, como, por ejemplo, en la Sentencia núm. 81/87.

ción, interpretación que corresponde en la práctica a una alteración significativa del sentido literal de la norma.

Debe destacarse, sin embargo, que en el caso en cuestión la norma objeto de esa interpretación establecía inelegibilidades para las elecciones municipales y que el Tribunal, aunque no estimó la inconstitucionalidad con fuerza vinculante general, garantizaba —como Tribunal Supremo en materia electoral— que la interpretación por él efectuada sería respetada en los procesos que en el futuro fueran sometidos a juicio.

#### b) *Decisiones de inconstitucionalidad parcial*

Como, de acuerdo con la Constitución portuguesa, lo que constituye objeto de control de constitucionalidad son las normas y no el acto normativo *in toto*, la mayoría de las decisiones del Tribunal incide sobre alguna o algunas normas de un acto normativo, correspondiendo, por ello, a las declaraciones de inconstitucionalidad parcial existentes en otros ordenamientos jurídicos. En consecuencia, el juicio de inconstitucionalidad total o de inconstitucionalidad parcial ha pasado a incidir sobre la norma y no sobre el acto normativo, estándose ante uno u otro supuesto según la decisión de inconstitucionalidad afecte a la totalidad de la norma o solamente a una parte.

Además, el Tribunal —considerando que el juicio de inconstitucionalidad se refiere a las normas como realidades jurídicas, y no a los preceptos como enunciados lingüísticos— ha admitido no solamente que la parte inconstitucional de la norma puede corresponder a un segmento o sección *ideal* del precepto (41), sino también que es posible distinguir entre inconstitucionalidad parcial horizontal o cuantitativa e inconstitucionalidad parcial vertical o cualitativa (42).

La divisibilidad de la norma no ha de ser necesariamente expresa, bastando que resulte claramente del texto en que se inserte, por lo que es posible distinguir entre los casos de normas con partes nítidamente diferenciadas, traducidas en el enunciado lingüístico del precepto que las contiene (inconstitucionalidad parcial horizontal), y los casos de normas en que la inconstitucionalidad reside en la parte —aunque ideal— en que se prevé la respectiva aplicabilidad a ciertas situaciones o categorías (inconstitucionalidad parcial vertical) (43).

(41) Cfr. Sentencia núm. 143/85 (en DR, I, 3-IX-85).

(42) Cfr. Sentencia núm. 12/84 (en DR, II, 8-V-84).

(43) Sobre el origen de la distinción, cfr. JEAN-CLAUDE BÉGUIN, *Le Contrôle de la Constitutionnalité des Lois en République Fédérale d'Allemagne*, París, 1982, páginas 187 y sigs.

Son numerosas las sentencias del Tribunal en que declara o juzga la inconstitucionalidad de la norma derivada de cierta parte (primera parte, segunda parte, parte final, etc.) de un determinado precepto, o en que declara o juzga la inconstitucionalidad de una norma en la parte en que se establece cierta previsión, o incluso en que decide declarar o juzgar la inconstitucionalidad de una norma en cuanto aplicable o en la medida en que es aplicable a ciertas situaciones o categorías (44). Esta diversidad justifica que muchas veces la exacta comprensión de la extensión de la inconstitucionalidad parcial imponga el conocimiento de la fundamentación de la respectiva sentencia.

Recientemente, en dos sentencias sucesivas, el Tribunal declaró la inconstitucionalidad parcial *ratione temporis* de ciertas normas. En ambos casos se trataba de normas impugnadas por el Primer Ministro, por corresponder a iniciativas legislativas de diputados e implicar aumento de los gastos previstos en el presupuesto del Estado. El Tribunal, considerando que la ley fundamental sólo prohíbe a los diputados iniciativas legislativas que comporten aumento de gastos en el año económico en curso, y no en años económicos siguientes, declaró la inconstitucionalidad de las normas encausadas solamente en la medida en que eran aplicables a aquel año económico (45).

c) *Decisiones de mero «reconocimiento» de la inconstitucionalidad*

Atendiendo al régimen constitucional de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad, no parece posible admitir en Portugal la existencia en los procesos de control de inconstitucionalidad por acción de decisiones de *mero reconocimiento* de inconstitucionalidad, es decir, de decisiones en que el Tribunal se limite a comprobar la existencia de inconstitucionalidad, sin de tal decisión extraer la lógica consecuencia de la depuración de la norma del ordenamiento jurídico.

En cuanto al control abstracto sucesivo, el artículo 282 de la Constitución permite que de manera excepcional, y siempre que se cumplan ciertos presupuestos, el Tribunal restrinja los efectos de la declaración de inconstitucionalidad con fuerza vinculante general; pero no prevé que el Tribunal pueda pura y simplemente desproveer tal declaración de cualquier efecto.

En cuanto al control concreto, ni siquiera está prevista la posibilidad de que se limiten los efectos del juicio de inconstitucionalidad, por lo que la

---

(44) Cfr. Sentencias 75/85, 24/83 y 336/86 (en DR, I, de 23-V-85, 19-I-84 y 19-XII-86, respectivamente).

(45) Cfr. Sentencias núms. 297/86 y 317/86 (in DR, I, de 21-XI-86 y 14-I-87, respectivamente).

no aplicación al caso concreto de la norma considerada inconstitucional se entiende como una consecuencia automática y directa de la formulación de aquel juicio. Por ello, en el ámbito del control concreto el Tribunal acaba siempre por confirmar o revocar la decisión recurrida, aunque pueda ocurrir en algunos casos que, siendo la decisión del Tribunal relativa solamente a la cuestión de inconstitucionalidad, esta sentencia, aunque contraria a la tomada por el Tribunal *a quo*, no tenga ningún reflejo práctico en la decisión de la cuestión principal (46).

Ya en el control de inconstitucionalidad por omisión el problema se plantea de manera totalmente diferente respecto a la admisibilidad de decisiones de mero reconocimiento.

En efecto, en estos supuestos la regla parece ser la de que sólo pueden producirse sentencias de este tipo porque, en los términos de la Constitución, el Tribunal solamente «aprecia y verifica el no cumplimiento de la Constitución por omisión de las medidas legislativas necesarias», correspondiéndole, cuando comprueba la existencia de inconstitucionalidad, únicamente poner esto en conocimiento de los órganos legislativos competentes (47).

En estos términos la decisión de inconstitucionalidad por omisión es meramente declarativa (48), pues el Tribunal no puede crear las normas necesarias y ni tan siquiera puede pronunciarse sobre el modo como tal omisión legislativa puede o debe ser superada.

Así, parece que ha de calificarse, atendiendo a su contenido, este tipo de decisiones como decisiones de mero reconocimiento, aunque surjan en un contexto manifiestamente diferente de aquel en que el concepto es usado habitualmente en otros ordenamientos. Más problemática se presenta la cuestión de saber si el Tribunal podría, en este ámbito, adoptar alguna sentencia intermedia, como, por ejemplo, «no comprobar la existencia actual de inconstitucionalidad por omisión, aunque esté en vías de producirse», lo que supondría que el Tribunal dispone de competencia para apreciar el problema de tiempo o de la oportunidad de las medidas legislativas necesarias (49).

---

(46) Por ello, a veces la sentencia del Tribunal limita sus efectos sobre la sentencia recurrida a una modificación de la misma «si fuere necesario» (cfr. Sentencia número 20/86). Lo que queda por saber es si no debería producirse siempre una modificación, al menos en el nivel de la fundamentación.

(47) CRP, art. 283, núms. 1 y 2.

(48) Cfr. JOSÉ MANUEL M. CARDOSO DA COSTA, *ob. cit.*, págs. 47-48.

(49) Sobre esta cuestión, cfr. J. J. GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, pág. 551; J. J. GOMES CANOTILHO, *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, Coimbra, 1982, págs. 329 y sigs.; JORGE MIRANDA, *Manual...*, págs. 403 y sigs.

d) *Decisiones apelativas o de delegación*

No parece que sean admisibles en el sistema portugués las denominadas decisiones apelativas o de delegación. Es decir, tanto en lo que se refiere a aquellas en que, bajo forma de una decisión de no inconstitucionalidad, el Tribunal pronostica la existencia de una inconstitucionalidad pero reenvía el texto al legislador para que éste, en un determinado plazo, proceda a la derogación o modificación de las normas dudosas, como aquellas en que el Tribunal, bajo forma de una decisión de inconstitucionalidad, enuncia también una serie de principios que una nueva ley con el mismo objeto debe contener para que esté adecuada a la Constitución, e incluso aquellas en que el Tribunal se permite emitir él mismo una normativa provisional para sustituir la declarada inconstitucional.

Aunque la necesidad o razón de ser de tales decisiones pueda ser la misma en el ordenamiento jurídico portugués que la que se verifica, por ejemplo, en los ordenamientos alemán e italiano, la verdad es que el Tribunal no solamente no ha emitido nunca una sentencia de este tipo, como ya lo puso de manifiesto, a propósito de la eventualidad de la restricción de los efectos de una declaración de inconstitucionalidad con fuerza obligatoria general, que «en todo caso, si la declaración de inconstitucionalidad comportase la necesidad de cualquier providencia normativa, corresponderá al legislador (y no al Tribunal) adoptarla» (50).

Esta posición jurisprudencial cuenta con el apoyo de la mayor parte de la doctrina portuguesa, que entiende que, ejerciendo el Tribunal una función de control, de carácter esencialmente negativo, ha de limitarse, bajo pena de usurpación de poder y de violación de la regla de separación de las funciones constitucionales, a expurgar el ordenamiento de las normas que declara inconstitucionales, no pudiendo sustituir al legislador en la emanación de normas que deban llenar las lagunas resultantes (51).

3. *Decisiones integrativas y sustitutivas*

Aunque nunca acepta sustituir al legislador, el Tribunal ya emitió, al menos en cuatro casos, decisiones que desde un determinado punto de vista tienen un cierto contenido «normativo», aunque aparentemente se configuren como meras decisiones de inconstitucionalidad parcial.

(50) Cfr. Sentencia núm. 154/86 (en DR, I, 12-VI-86).

(51) Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, pág. 547; J. J. GOMES CANOTILHO, *A Concretização...*

En el primer caso, en sede de control abstracto sucesivo, se pedía la declaración de inconstitucionalidad de la norma del Estatuto del Colegio de Abogados, que establecía la incompatibilidad del ejercicio de la abogacía con la actividad de funcionario o agente de cualquier servicio público, con excepción de los profesores de materias jurídicas, mas sólo en esta última parte.

El Tribunal —después de delimitar el ámbito de la demanda y de interpretar la norma cuestionada en cuanto a su estructura y alcance— declaró la inconstitucionalidad, con fuerza obligatoria general, de la norma, «en la parte en que determina la incompatibilidad con el ejercicio de la abogacía a los profesores de otras materias no integradas en la Facultad de Derecho», por violación del derecho de igualdad (52). A pesar de que la decisión adoptó la forma de una declaración de inconstitucionalidad parcial, la verdad es que su efecto práctico es el de ampliar la excepción contenida en la parte final de la norma (parte cuya declaración de inconstitucionalidad se pedía), que pasa a abarcar a todos los docentes, profesores o no de materias jurídicas.

En el segundo caso, en sede de control concreto, el Tribunal había de apreciar la eventual inconstitucionalidad de la norma que fijaba que ciertas pensiones por accidente laboral o enfermedad profesional fueran actualizadas sobre la base de diferentes disposiciones legales, según hubiesen sido fijadas antes o después de cierta fecha, de donde derivaba que la actualización de las primeras resultaba cuantitativamente inferior.

El Tribunal consideró inconstitucional la norma en causa en la parte en que aplica la disposición menos favorable a los beneficiarios de pensiones fijadas antes de la fecha límite, por violación del principio de igualdad (53). Tal decisión comporta, en la práctica, ampliar el ámbito de aplicación del régimen más favorable a los pensionistas que sufrían un régimen menos favorable, si bien es cierto que la solución adoptada era la única que permitía evitar grandes iniquidades, salvaguardando el respeto por el principio de igualdad.

El tercer caso es más complejo. En una sentencia emitida en sede de control abstracto sucesivo, y entre otras varias sentencias, el Tribunal declaró, con fuerza obligatoria general, la inconstitucionalidad de una norma en la parte en que consideró que excluía el derecho de los agentes militarizados de la policía de orden público a presentar quejas ante el Defensor del Pueblo por acciones u omisiones de los poderes públicos responsables de tales Fuerzas de Orden Público cuando tales quejas no tuvieran por objeto la viola-

---

(52) Cfr. Sentencia núm. 143/85 (en DR, I, 3-IX-85).

(53) Cfr. Sentencia núm. 203/86 (en DR, II, 26-VIII-86).

ción de sus derechos, libertades o garantías o algún perjuicio que los afectase (54).

Consideró el Tribunal que el precepto en causa excluía el derecho de los agentes de la policía a presentar quejas al Proveedor de Justicia (Defensor del Pueblo) por acciones u omisiones de los referidos poderes que violasen derechos o causasen perjuicios a terceros u ofendiesen objetivamente el orden constitucional y la legalidad democrática, y que esa exclusión no era constitucionalmente admisible, puesto que la garantía de la reclamación ante el Defensor del Pueblo asumía a nivel constitucional un alcance no sólo subjetivo, sino también objetivo.

Por último, el cuarto caso es muy semejante al segundo. En control de constitucionalidad concreto el Tribunal consideró inconstitucional por violación del principio de igualdad la norma relativa a las pensiones debidas a los familiares de fallecidos por accidente laboral, en la parte en que solamente se atribuye la pensión al viudo cuando esté afectado por enfermedad física o mental que reduzca sensiblemente su capacidad de trabajo o sea mayor de sesenta y cinco años a la muerte de su mujer (55).

El Tribunal en este caso consideró que tal norma, en la parte en que establecía presupuestos agravados para el viudo y no para la viuda de cara a la atribución del derecho a la pensión, representaba una discriminación injustificada por razón de sexo, por lo que igualó en la práctica ambos regímenes sobre la base del régimen vigente para las viudas.

En todos los casos señalados, el Tribunal emitió verdaderas sentencias integrativas (o si se prefiere, acumulativas o aditivas), en la medida en que el efecto consiste en la «emisión de una norma» que amplía la aplicación de cierta regulación explícitamente resultante de una determinada disposición a hipótesis no previstas en ella.

Es evidente que la admisibilidad de este tipo de sentencias, así como de las denominadas decisiones sustitutivas —aquellas en que el Tribunal determina qué norma debe sustituir a la contenida en el texto legal para que el principio constitucional violado sea respetado—, es muy discutida en la doctrina (56).

---

(54) Cfr. Sentencia núm. 103/87 (en DR, I, 6-V-87).

(55) Cfr. Sentencia núm. 181/87 (aún inédita).

(56) Cfr. principalmente GUSTAVO ZAGREBELSKY, *ob. cit.*, págs. 156 y sigs.; ALESSANDRO PIZZORUSSO, «Las sentencias manipulativas del Tribunal Constitucional italiano», en *El Tribunal Constitucional...*, vol. I, Madrid, 1981, págs. 277 y sigs., y JEAN-CLAUDE BÉGUIN, *ob. cit.*

En Portugal no puede considerarse tal jurisprudencia como significativa, porque solamente se conocen estas cuatro sentencias integrativas y tres de ellas fundamentadas en el respeto al principio de igualdad.

#### IV. VINCULATORIEDAD DE LAS DECISIONES

##### 1. Aspectos generales

De la misma manera que las sentencias de los restantes tribunales, todas las sentencias del Tribunal Constitucional, tanto las sentencias en las que se estime la inconstitucionalidad como aquellas en las que no se estime la inconstitucionalidad, tienen fuerza de cosa juzgada formal, es decir, impiden que la cuestión resuelta pueda ser planteada en un nuevo proceso (57).

Además, las sentencias del Tribunal Constitucional son obligatorias para los poderes públicos y los particulares y prevalecen sobre las decisiones de cualquier otra autoridad (58), así como sobre las sentencias de los restantes tribunales (59).

Sin embargo, la concreta determinación de cuál sea la extensión de la fuerza obligatoria de las sentencias del Tribunal, así como de sus respectivos destinatarios, varía en función de cada tipo de control de constitucionalidad.

##### 2. Vinculatoriedad de las decisiones en sede de control preventivo

En sede de control preventivo, las decisiones de inconstitucionalidad vinculan al Presidente de la República o al ministro de la República, según los casos, obligándoles a vetar el texto normativo, devolviéndolo al órgano que lo haya aprobado (60).

Este último puede —salvo en el caso de los tratados internacionales, en que tal hipótesis no tiene aplicación— depurar las normas consideradas inconstitucionales, haciendo posible su promulgación o sanción (61).

---

(57) Sobre esta cuestión, cfr. JOSÉ MANUEL M. CARDOSO DA COSTA, *ob. cit.*; JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, «Os Acórdãos com Força Obrigatória Geral do Tribunal Constitucional como Fontes do Direito», en *Nos dez anos da Constituição...*; BOCANEGRA SIERRA, *El valor de las sentencias del Tribunal Constitucional*, Madrid, 1982.

(58) Como, por otra parte, las decisiones de todos los demás Tribunales (CRP, art. 210).

(59) LTC, art. 2.

(60) CRP, art. 279, núm. 1.

(61) CRP, art. 279, núm. 2.

La Constitución prevé también que la promulgación o sanción puedan producirse en el caso de que el texto normativo sea ratificado por «una mayoría de dos tercios de los diputados presentes» (62). El Gobierno no dispone de este poder de ratificación, aunque se plantean dudas en lo relativo a saber si tal poder es exclusivo de la Asamblea de la República o si también gozan de él las Asambleas de las regiones autónomas.

El Tribunal aún no se ha manifestado sobre esta cuestión. En efecto, si bien el tenor literal y la historia del precepto pueden hacer deducir una respuesta positiva a esta última cuestión, la verdad es que no dejaría de ser extraño que el ministro de la República al promulgar el texto normativo pudiese arbitrar en beneficio de la Asamblea regional un conflicto entre esta última, que no es órgano de soberanía, y el Tribunal Constitucional, que no solamente es órgano de soberanía, sino que también es el órgano de soberanía con competencias para proceder al control de constitucionalidad.

Conviene destacar que incluso cuando el texto normativo haya sido confirmado en términos constitucionales, no por ello el Presidente de la República (o el ministro de la República) está obligado a promulgarlo. En tales casos, la promulgación constituye una mera facultad y no un acto debido.

En cuanto a las sentencias en las que se desestime la inconstitucionalidad emitidas en sede de control preventivo, hay que destacar, en primer lugar, que impiden al Presidente de la República o al ministro de la República ejercer el veto por inconstitucionalidad, obligándoles, dentro de los plazos constitucionalmente establecidos, a sancionar o promulgar el texto normativo o a ejercer el veto político, cuyas consecuencias son diferentes de las del veto por inconstitucionalidad (63).

Tales decisiones no excluyen la posibilidad de una nueva apreciación judicial de la constitucionalidad de la norma, en sede de control sucesivo, como el Tribunal ya ha manifestado (64).

### 3. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control abstracto sucesivo*

De acuerdo con los términos de lo preceptuado en el artículo 281 de la Constitución, las declaraciones de inconstitucionalidad emitidas en sede de control abstracto sucesivo gozan de fuerza obligatoria general.

(62) CRP, art. 279, núm. 2, *in fine*.

(63) CRP, art. 139.

(64) Cfr. Sentencias núms. 66/84 y 85/85 (en DR, II, de 9-VIII-84 y 25-VI-85, respectivamente).

Esta fuerza obligatoria general no puede dejar de significar que la depuración de la norma del ordenamiento jurídico, decidida por el Tribunal, vincula directa y automáticamente a todas las entidades públicas y privadas, incluyendo a los restantes tribunales, sin necesidad de ningún otro acto jurídico de mediación, especialmente de naturaleza legislativa.

Si una norma es declarada inconstitucional con fuerza obligatoria general, sin ninguna restricción de efectos, todos los procesos y recursos de inconstitucionalidad pendientes deben decidirse en conformidad con la declaración de inconstitucionalidad, tal como ha puesto de manifiesto el Tribunal en las sentencias números 27/86 y 28/86.

Por el contrario, las sentencias en las que no se estime la inconstitucionalidad solamente comportan efecto de cosa juzgada formal, pero no de cosa juzgada material, en la medida en que no impiden que el mismo demandante solicite de nuevo ante el Tribunal la apreciación de constitucionalidad de la norma anteriormente no declarada inconstitucional.

En efecto, el Tribunal ha destacado que «las únicas sentencias capaces de excluir la posibilidad de una nueva valoración judicial de la constitucionalidad de una norma son las que, emitidas en sede de control abstracto sucesivo, declaran su inconstitucionalidad» (65), y que, «en el caso de las sentencias que no declaren la inconstitucionalidad, el Tribunal puede volver a pronunciarse sobre la misma materia, tanto si la sentencia se ha emitido en sede de control preventivo como en sede de control sucesivo» (66).

Tales afirmaciones se sustentan en la convicción de que ello «se deriva directamente de la naturaleza del control de constitucionalidad, que consiste en declarar la inconstitucionalidad, y no en declarar la constitucionalidad», y que, por ello, las únicas decisiones del Tribunal «en materia de control de constitucionalidad que impiden que la cuestión sea nuevamente planteada son las que, en sede de control sucesivo abstracto, declaren la inconstitucionalidad; por la simple razón de que en este caso las normas dejan de tener vigencia, desapareciendo la posibilidad de un nuevo control».

Más dudosa es la cuestión de saber si, frente a una sentencia que no estime la inconstitucionalidad, en control abstracto sucesivo, no quedan, al menos, los poderes públicos, salvo los tribunales, vinculados a la aplicación de la norma, y ello incluso aunque se entienda que, en ciertos casos, les es legítimo desaplicar normas sobre la base de su inconstitucionalidad.

---

(65) Cfr. Sentencia núm. 66/84, cit.

(66) Cfr. Sentencia núm. 85/85, cit.

#### 4. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control concreto*

En sede de control concreto, la sentencia del Tribunal Constitucional tiene efecto de cosa juzgada respecto a la cuestión de inconstitucionalidad suscitada (67).

Así, si la estimación fuere de inconstitucionalidad, la norma no puede ser aplicada en el proceso en causa, tanto por el Tribunal *a quo* como por cualquier otro Tribunal. Si, por el contrario, la sentencia no estima la inconstitucionalidad, la norma no puede dejar de ser aplicada en el proceso sobre la base de su inconstitucionalidad.

En cualquier caso, la vinculatoriedad de la sentencia está restringida al proceso en que haya sido emitida. Fuera de ello, no tiene efecto de cosa juzgada *inter partes*; y mucho menos vincula al Tribunal en cuanto a las decisiones que haya de emitir en el futuro sobre cuestiones idénticas, en sede de control concreto o en sede de control abstracto.

Pero las sentencias estimando la inconstitucionalidad emitidas en sede de control concreto no están desprovistas de todo reflejo fuera del proceso.

Efectivamente, por un lado la sentencia estimando la inconstitucionalidad de una norma comporta la obligación por parte del Ministerio Público de interponer recurso ante el Tribunal Constitucional siempre que haya sido aplicada en cualquier otro proceso (68). Y por otro lado, siempre que una norma haya sido considerada inconstitucional por el Tribunal en tres casos concretos, cualquiera de sus jueces o el Ministerio Fiscal pueden promover el control abstracto sucesivo de inconstitucionalidad, a efectos de la declaración de su inconstitucionalidad con fuerza obligatoria general (69).

#### 5. *Vinculatoriedad de las sentencias en sede de control de inconstitucionalidad por omisión*

En sede de control de inconstitucionalidad por omisión las sentencias del Tribunal son meramente verificativas.

Así, incluso la estimación de la inconstitucionalidad está desprovista de cualquier efecto vinculante. Es cierto que en estos casos puede decirse que el legislador se encuentra vinculado a legislar; pero de hecho tal vinculación resulta directamente de la imposición constitucional, y no de la decisión del Tribunal, que no desencadena ningún proceso legislativo.

---

(67) LTC, art. 80, núm. 1.

(68) CRP, art. 280, núm. 5.

(69) CRP, art. 281, núm. 2; LTC, art. 82.

## V. EFICACIA TEMPORAL DE LAS SENTENCIAS

1. *Ambito de la cuestión*

La cuestión de la eficacia temporal de las sentencias del Tribunal solamente es relevante respecto a las sentencias de inconstitucionalidad emitidas en sede de control abstracto sucesivo.

Por definición, el problema no se plantea ni en el ámbito del control preventivo ni en el ámbito del control de inconstitucionalidad por omisión. En cuanto al control concreto, el juicio de inconstitucionalidad repercute solamente en el caso de autos, y, en los términos de la Constitución y de la ley, el Tribunal no dispone de competencia para restringir los efectos de su sentencia; el principio general es que, en los asuntos sometidos a juicio, ningún tribunal puede aplicar normas inconstitucionales, por lo que, una vez juzgada inconstitucional la norma, su no aplicación al caso concreto constituye una consecuencia automática y directa de aquel juicio.

La eficacia temporal de las declaraciones de inconstitucionalidad con fuerza vinculante general —es decir, de las declaraciones de inconstitucionalidad emitidas en sede de control abstracto sucesivo— está expresamente prevista en términos relativamente complejos en el artículo 282 de la Constitución. De este artículo se deriva que hay que distinguir entre los efectos generales normales y la ampliación o restricción de efectos que el Tribunal puede efectuar.

Hasta finales del año 1986 el Tribunal había emitido treinta y cinco sentencias de inconstitucionalidad con fuerza vinculante general, de las cuales una en 1983, ocho en 1984, siete en 1985 y diecinueve en 1986. De este total de treinta y cinco sentencias, el Tribunal procedió a la restricción de efectos en nueve —una en 1983, dos en 1984, tres en 1985 y tres en 1986— y en otras dos declaró inconstitucionalidades parciales *ratione temporis* (70); por ello, puede concluirse que casi un tercio de las declaraciones de inconstitucionalidad con fuerza vinculante general tuvieron efectos restringidos.

2. *Efectos generales normales*a) *Eficacia «ex tunc»*

La estimación de inconstitucionalidad tiene carácter declarativo y produce efectos *ex tunc*, es decir, desde el origen de la inconstitucionalidad.

---

(70) Cfr. *supra*, 2.2, b).

Si se trata de inconstitucionalidad originaria, la declaración de inconstitucionalidad «produce efectos desde la entrada en vigor de la norma declarada inconstitucional y determina la recuperación de las normas que hubiere derogado» (71).

Si se trata de inconstitucionalidad sobrevenida, la declaración sólo produce efectos desde la entrada en vigor de la norma constitucional infringida (72).

El carácter retroactivo —o mejor, *ex tunc*— de la declaración de inconstitucionalidad determina que en muchos casos exista interés jurídico relevante en la apreciación y declaración de inconstitucionalidad de normas ya derogadas. Ciertamente, se ha entendido que podía estar en la recuperación de vigencia de normas a su vez derogadas por las normas inconstitucionales, y, de todos modos, no existiendo declaración de inconstitucionalidad, las normas inconstitucionales podrían ser aplicables a situaciones jurídicas anteriores a su derogación (73).

La recuperación de la vigencia sólo se produce cuando la inconstitucionalidad sea originaria, y obviamente solamente en la medida en que la norma declarada inconstitucional haya derogado alguna norma anterior (74). Pero es un efecto de producción automática, por lo que no es necesario que sea expresamente decidido por el Tribunal ni tampoco que éste declare cuáles son las normas que han recuperado la vigencia.

El Tribunal ya se pronunció inequívocamente en el sentido de que puede restringir los efectos de la recuperación de la vigencia, y así lo hizo, en materia penal, para evitar la aplicación de las normas cuya vigencia se recuperó durante el período de vigencia de las normas declaradas inconstitucionales (75). También se ha pronunciado en el sentido de poder conocer de la eventual inconstitucionalidad de las normas cuya vigencia ha sido recuperada a efectos de la declaración de esa inconstitucionalidad (76), aunque aún no lo ha hecho a efectos de restringir los efectos de la declaración de inconstitucionalidad en términos de impedir la recuperación de la vigencia.

---

(71) CRP, art. 282, núm. 1.

(72) CRP, art. 282, núm. 2.

(73) Cfr. Sentencias núms. 56/84, 91/85 y 177/86 (en DR, I, de 9-VIII-84, 18-VII-85 y 19-VI-86, respectivamente).

(74) Cfr. JORGE MIRANDA, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura, Princípios Fundamentais*, Lisboa, 1978, pág. 137; MIGUEL GALVÃO TELES, «Inconstitucionalidade Pretérita», en *Nos dez anos da Constituição*, pág. 341, nota 87.

(75) Cfr. Sentencia, núm. 56/84 (en DR, II, 9-VIII-84).

(76) Cfr. Sentencia núm. 103/87, cit.

b) *Excepción de los casos juzgados y situaciones jurídicas consolidadas*

La Constitución consagra expresamente la excepción de los casos juzgados (77) como excepción a la eficacia *ex tunc* de la declaración de inconstitucionalidad, operando tal excepción autónoma y automáticamente, sin necesidad de declaración explícita, caso a caso, por parte del Tribunal.

La regla de la eficacia *ex tunc* viene, así, delimitada negativamente por el principio de intangibilidad del caso juzgado, por lo que las decisiones judiciales que hayan aplicado la norma declarada inconstitucional no son objeto de revisión una vez efectiva tal declaración.

El concepto de caso juzgado no se encuentra constitucionalmente definido, por lo que se suscitan dudas sobre la cuestión de saber si abraza tan sólo el caso juzgado judicial o también el denominado caso juzgado administrativo; es decir, aquellas decisiones administrativas que se consolidaron definitivamente, al no ser ya jurídicamente susceptibles de impugnación contenciosa. Más problemática aún es la posibilidad de extender la excepción a otras situaciones jurídicas consolidadas, por ejemplo, por prescripción, caducidad o cumplimiento de la obligación.

Si la doctrina nacional no es uniforme en la respuesta que da a estas cuestiones (78), la verdad es que la jurisprudencia del Tribunal tampoco es esclarecedora.

En efecto, en esta materia la posición del Tribunal ha sido esencialmente la de asumir una jurisprudencia de cautela, hecha en función de la posibilidad de restringir los efectos *ex tunc* de la declaración de inconstitucionalidad. Y si en ciertos casos, teniendo en cuenta los efectos restringidos, el Tribunal parece haber entendido que la excepción de los casos juzgados no abarcaba a todas las situaciones jurídicas consolidadas, la verdad es que esos casos no son determinantes para definir una jurisprudencia clara y uniforme.

Así, por ejemplo, en la sentencia número 142/85, cuando en un determinado momento tuvo que pronunciarse sobre las consecuencias de una declaración de inconstitucionalidad emitida todavía por el Consejo de la Revolución, no sin duda el Tribunal partió del principio de que en el Derecho portugués la eficacia *ex tunc* de la declaración de inconstitucionalidad de una norma se traducía en ineficacia, también retroactiva, de los actos practicados a su sombra, o sea, en la respectiva invalidez sucesiva.

(77) CRP, art. 282, núm. 3.

(78) Cfr. v. g., VITALINO CANAS, *Introdução...*, págs. 74 y sigs.; J. J. GOMES CA-  
NOTILHO y VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, pág. 543.

El Tribunal reconoció que este resultado estaba en la lógica de la declaración de invalidez de la norma, es decir, del reconocimiento de su inconstitucionalidad con efectos *ex tunc*, por cuanto, con tal invalidación, aquellos actos dejaban de tener un fundamento legal desde el momento en que ella operaba. Pero añadió a continuación que «la invalidación de actos administrativos como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad con fuerza obligatoria general de la norma que les sirvió de fundamento, pudiendo producirse en todo momento, es extremadamente dudoso» que deba derivarse de los aspectos del régimen de invalidación, que han de funcionar en plazo limitado, como el caso de recurso contencioso de anulación; por ello, no consideró alcanzadas por la referida declaración de inconstitucionalidad ciertas situaciones ya no susceptibles de ser atacadas contenciosamente.

En la sentencia número 80/86 entendió que, «siendo la norma nula desde su origen, en virtud de inconstitucionalidad, se vuelven igualmente inválidos no solamente los efectos directamente producidos por ella (de ahí la posición en vigor de las normas que hubiere revocado), sino también los actos jurídicos practicados (actos administrativos, negocios jurídicos, etc.)». Cuando se restringieren los efectos de la declaración de inconstitucionalidad —para salvaguardar remuneraciones percibidas por funcionarios, por ejemplo— se destacó que podía sostenerse que «incluso en ausencia de esa restricción, tales derechos habían de estar siempre salvaguardados».

Del análisis de las sentencias en que se pronunció sobre los efectos de la declaración de inconstitucionalidad resulta que, aunque tendiendo a que la declaración de inconstitucionalidad afecte a la validez de los actos practicados con fundamento en la norma inconstitucional, el Tribunal no extrajo fácilmente la misma conclusión en lo relativo a los actos administrativos constitutivos de derechos ya no susceptibles de impugnación contenciosa.

Y lo mismo de las sentencias en que se procedió a la restricción de efectos, por cuanto de ellas puede concluirse, *a contrario sensu*, y más allá de la referida regla general de la invalidación sucesiva de los actos practicados, que el Tribunal no considera como automáticamente excepcionadas las situaciones derivadas del cumplimiento voluntario de la obligación.

De hecho, en la gran mayoría de los casos el Tribunal o excepcionó todos los efectos producidos, no procediendo a ninguna distinción, o se limitó a restringir la eficacia de la declaración de cara a salvaguardar esas situaciones; por el contrario, sólo muy excepcionalmente restringió la eficacia de la declaración de cara a salvaguardar otras situaciones jurídicas presumiblemente ya consolidadas.

### 3. *Ampliación y restricción de los efectos de la inconstitucionalidad*

La Constitución prevé que el Tribunal puede, en ciertos casos y dentro de ciertos límites, excepcionar la regla de la salvaguarda de los casos juzgados «cuando la norma haga referencia a materia penal, disciplinaria o de ilícito de mera ordenación social y sea menos favorable al procesado» (79). En tales hipótesis, el Tribunal puede discrecionalmente decidir si la declaración de inconstitucionalidad de la norma implica la revisión de las sentencias o decisiones condenatorias que la hayan aplicado, pero esta consecuencia ha de estar expresamente determinada por el Tribunal —lo que todavía no se ha producido— en el momento de la declaración de inconstitucionalidad, no operando *ipso iure*.

Por otro lado, el Tribunal puede restringir los efectos generales normales de la declaración de inconstitucionalidad «cuando la seguridad jurídica, razones de equidad o interés público de excepcional relieve, que deberá ser fundamentado, lo exija» (80).

Esta facultad de restricción de efectos la ha entendido el Tribunal en el sentido de que puede retrasar el inicio de la producción de todo o parte de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad, así como rechazar total o parcialmente la recuperación de vigencia, aunque *ratione temporis*.

En cuanto al retraso en el inicio de la producción de efectos, la doctrina mayoritaria se inclina en el sentido de que el Tribunal puede preterir ese inicio hasta el punto de determinar la mera eficacia *ex tunc* de la declaración de inconstitucionalidad, pero no puede determinar el mantenimiento provisional en vigor de la norma declarada inconstitucional, fijando un plazo para su pérdida de vigencia. El Tribunal, ciertamente, nunca osó ir tan lejos, aunque ya ha declarado «la inconstitucionalidad con efectos *ex tunc* o, más precisamente, con efectos a partir de la publicación» de la sentencia (81).

En la sentencia número 272/86, sintetizándose anterior jurisprudencia del Tribunal, se reconoció que la «restricción de los efectos es susceptible de comportar una mera referencia temporal (durante el período de tiempo salvaguardado, se mantiene el influjo de la norma inconstitucionalizada sobre todas las situaciones jurídicas conexas con ella) o comportar una indicación de categorías (la cristalización del influjo de la norma, en tal período, abarcará sólo alguna de esas situaciones)».

(79) CRP, art. 282, núm. 3, *in fine*.

(80) CRP, art. 282, núm. 4.

(81) Cfr. Sentencia núm. 92/85 (en DR, I, 24-VII-85).

En varias sentencias el Tribunal limitó materialmente la restricción de la eficacia temporal de la sentencia, en orden a salvaguardar ciertas situaciones constituidas (82). En la mayoría de los casos se trató solamente de evitar que la declaración de inconstitucionalidad con eficacia *ex tunc* pusiese en causa obligaciones ya cumplidas, por aplicación del principio general de devolución de lo indebido.

En la sentencia número 56/84 el Tribunal restringió los efectos de recuperación de vigencia de la declaración de inconstitucionalidad de ciertas normas que calificaban y castigaban determinados actos ilícitos de forma más favorable a los procesados, en orden a evitar que pudiesen ser castigados por la legislación menos favorable aquellos que hubiesen cometido tales actos entre la fecha de entrada en vigor de la legislación más favorable y la fecha de su pérdida de vigencia. Se produjo así una restricción parcial *ratione temporis* de la eficacia de la recuperación de vigencia derivada de la declaración de inconstitucionalidad.

En cuanto a las razones o presupuestos de la restricción, seis sentencias en las que se produjo esta restricción se fundamentan en la seguridad jurídica, mientras dos invocan razones de interés público de excepcional importancia y solamente una apela a razones de equidad.

A propósito de la restricción de los efectos sobre la base de razones de seguridad jurídica, la sentencia número 272/86 destaca que, «al declarar la inconstitucionalidad de una norma con fuerza vinculante general, el Tribunal Constitucional contribuyó a reequilibrar el sistema jurídico. Pero al mismo tiempo, y paradójicamente, el ejercicio de esa misma competencia constituye un factor de inseguridad jurídica», por los reflejos que provoca sobre las relaciones jurídicas que se originan, se desarrollan o se extinguen a la sombra de la norma declarada inconstitucional. La limitación de efectos surgiría como un medio de atenuar los riesgos de inseguridad consiguientes o derivados de la declaración de inconstitucionalidad, aunque no tanto desde la perspectiva de la «seguridad jurídica en sí misma», sino antes bien de la «seguridad a través del derecho» que habría de interpretarse a partir del artículo 282, número 4, por lo que no bastaría para justificar la limitación de efectos que la declaración de inconstitucionalidad englobase una cierta incertidumbre para el ámbito del Derecho y para la vida social dependiente del mismo, siendo necesario, por el contrario, que existiese un fuerte ataque contra la seguridad jurídica.

---

(82) Cfr., v. g., Sentencias núms. 92/84, 91/85 y 80/86 (en DR, I, de 7-XI-84, 18-VII-85 y 9-VI-86, respectivamente).

Siempre que la restricción de efectos se fundamente en un interés público de excepcional importancia —lo que presupone, necesariamente, la formulación de un juicio político y no estrictamente jurídico—, el Tribunal ha de fundamentar su decisión.

Problemática es la cuestión de saber si la restricción de los efectos tiene naturaleza manifiestamente excepcional y, por ello, las razones que la justifican no son susceptibles de interpretación extensiva; y si, por los mismos motivos, no es admisible la restricción de los efectos cuando la inconstitucionalidad sea flagrante.

## V. CONCLUSIONES

A pesar del desarrollo de la jurisprudencia del Tribunal, la verdad es que la Constitución y la ley regulan la materia relativa al contenido y efectos de las decisiones del Tribunal Constitucional de forma más minuciosa de lo que ocurre en otros ordenamientos jurídicos.

En efecto, y como ya vimos, no ha sido necesaria ninguna creación jurisprudencial para concluir que el objeto de control de constitucionalidad son las normas jurídicas; admitir la existencia de decisiones interpretativas en sede de control concreto; reconocer la eficacia *erga omnes* de las declaraciones de inconstitucionalidad emitidas en sede de control abstracto sucesivo; atribuir eficacia *ex tunc* y de recuperación de vigencia a tales declaraciones de inconstitucionalidad; distinguir la inconstitucionalidad originaria de la inconstitucionalidad sobrevenida y, finalmente, conceder al Tribunal Constitucional la facultad de modelar, en ciertos casos, la eficacia temporal de sus decisiones.

Por el contrario, ha sido a través del desarrollo jurisprudencial, muchas veces basado en la experiencia de tribunales constitucionales extranjeros, que, por ejemplo, se ha articulado la inconstitucionalidad parcial, y dentro de ésta se destacan los subtipos de inconstitucionalidad parcial horizontal y de inconstitucionalidad parcial vertical; se declaró la inconstitucionalidad parcial *ratione temporis* de ciertas normas; se amplió la figura de la sentencia interpretativa en el ámbito del control abstracto; se ha hecho uso de sentencias integrativas; se procedió, en algunos casos, a la limitación de la eficacia de recuperación de la vigencia, y, por último, se ha concretizado los contornos de los presupuestos de limitación de efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

(Traducción de TERESA QUINTELA.)