

LA SELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA

María Luisa Segoviano Astaburuaga
Magistrada del Tribunal Constitucional de España
París, 28 de noviembre de 2025

I.-MARCO NORMATIVO APLICABLE EN ESPAÑA

El marco normativo que regula la selección de los magistrados del Tribunal Constitucional se caracteriza por su dispersión. La Constitución fija los aspectos esenciales en el artículo 159.1 CE. El desarrollo se contiene en la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional y en las normas reguladoras de los órganos competentes para llevar a cabo la designación de los magistrados/as, a saber, el Congreso, el Senado, el CGPJ y el Gobierno.

La normativa reguladora de la selección de los magistrados/as del Tribunal Constitucional tiene como punto de partida el artículo 159.1 CE, en el que se establece: “El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial”.

Descendiendo a la LOTC 2/1979, de 3 de octubre, su artículo 16 introduce otras tres condiciones:

- Una general, consistente en la composición equilibrada entre mujeres y hombres (LO 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres).
- Otra común a ambas Cámaras parlamentarias (los propuestos/as deberán comparecer previamente ante las correspondientes Comisiones, en los términos que dispongan los respectivos Reglamentos).
- Otra específica para el Senado (serán elegidos entre los candidatos/as presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el

Reglamento de la Cámara). Por el contrario, la norma sigue sin concretar aún el modo de realizarse las propuestas del Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial.

Por último, hay que acudir a la normativa propia de los órganos constitucionales competentes para proponer los nombramientos:

- a) Respecto al Congreso de los Diputados, el artículo 204 de su Reglamento de 24 de febrero de 1982, en el que se regula el procedimiento de adopción del acuerdo de designación, que se completa con la resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 25 de mayo de 2000, relativa a la intervención de la Cámara en el nombramiento de autoridades del Estado.
- b) En el Senado son los artículos 184 a 186 de su Reglamento de 3 de mayo de 1994, los que regulan el procedimiento de elección de los magistrados/as constitucionales, debiéndose tener presentes las SSTC 49/2008, de 14 de mayo y 101/2008, de 24 de julio, que lo interpretan.
- c) En relación con el CGPJ, el artículo 599 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) concreta que la elección debe adoptarse por mayoría de tres quintos de su Pleno.

La Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo privó al CGPJ de la competencia de proponer el nombramiento de magistrados/as del Tribunal Constitucional en el caso de encontrarse “en funciones”, pero la Ley Orgánica 8/2022, de 27 de julio, se la ha restituido (artículo 570 bis.1.1ª, en relación con el artículo 599.1.1ª LOPJ).

La última de las reformas mencionadas introduce en el artículo 599.1 LOPJ una novedad consistente en el establecimiento de un plazo de 3 meses para que el CGPJ lleve a cabo la designación.

Contra dicha Ley se interpuso un recurso de inconstitucionalidad que fue desestimado por STC 139/2024, de 8 de noviembre, que señaló que la Ley impugnada no vulnera el artículo 159.1 CE, ya que la norma constitucional sobre la elección de los magistrados/as, no impide un desarrollo normativo que incluya condicionamientos procedimentales en normas diferentes de la LOTC, encaminadas a llevar a cabo la elección de los magistrados/as que constitucionalmente tienen encomendados, entre otros órganos, el CGPJ.

- d) Por último, respecto de la propuesta del Gobierno nada se establece en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, pero serán aplicables las disposiciones generales para la adopción de acuerdos por el Consejo de Ministros.

I. REQUISITOS PARA EL NOMBRAMIENTO

El perfil del cargo de magistrado/a constitucional viene dado por los requisitos que se establecen en la propia Constitución y en la LOTC, la mayoría comunes a todos los candidatos/as (nacionalidad española, pertenencia a determinadas categorías profesionales, antigüedad de al menos quince años en el ejercicio de la actividad profesional y gozar de reconocido prestigio como jurista) y otro específico para los designados/as por el Senado (ser propuesto por una asamblea legislativa autonómica). También es preciso tener en cuenta el nuevo requisito de composición equilibrada de mujeres y hombres (Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombre).

Comenzando por los requisitos comunes, el artículo 159.2 CE establece que “los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre magistrados y fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional”.

Por su parte, el artículo 18 LOTC dispone que “los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre ciudadanos españoles que sean magistrados, fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos o abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional o en activo en la respectiva función”.

De este conjunto de requisitos, cuatro de ellos son reglados, objetivos, pues su apreciación no admite una valoración discrecional (nacionalidad, ser jurista, pertenecer a alguna de las concretas actividades profesionales que se fijan y antigüedad de quince años en el ejercicio de esas profesiones). Junto a estos, se añade un requisito de valoración discrecional, lo cual no significa que sea una valoración completamente libre: la reconocida competencia o prestigio profesional.

Los requisitos son:

- a) Ser español. Este requisito no está previsto en el artículo 159.2 CE, pero sí en el artículo 18 LOTC. No se exige ser español de origen.
- b) Ser jurista, lo que exige tener la licenciatura o el grado de Derecho.
- c) Pertenecer a determinadas categorías profesionales de juristas. No todos los juristas pueden ser nombrados, sino sólo los magistrados, fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados.

La Constitución de 1978 no fija cuotas, aunque es cierto que el CGPJ siempre ha designado a miembros de la carrera judicial, casi siempre magistrados/as/a del Tribunal Supremo.

Durante las primeras décadas ha habido un cierto predominio de catedráticos universitarios. Sin embargo, actualmente hay una mayoría de magistrados/as provenientes de la carrera judicial, pues concretamente lo son ocho de los doce miembros del Tribunal.

- a) Haber ejercido alguna de las mencionadas profesiones o funciones durante al menos quince años. Es razonable que para acceder al cargo de magistrado/a constitucional se exija una experiencia profesional suficiente para poder resolver adecuadamente los complejos asuntos que son de su competencia.

El artículo 159.2 CE finalmente estableció que los nombrados deben contar “con más de quince años de ejercicio profesional”, a lo que el art. 18 LOTC añade “o en activo en la respectiva función”.

Respecto al cumplimiento de este requisito el único caso controvertido se produjo con la propuesta que en 2010 correspondía hacer al Senado. El Parlamento de La Rioja y la Asamblea de la Comunidad de Madrid propusieron como candidato a D. Enrique López López, miembro de la carrera judicial y vocal del CGPJ. La Mesa del Senado acordó no admitir a trámite la propuesta por no cumplir el requisito relativo a tener más de quince años de ejercicio profesional o en activo en la respectiva función, al considerar que la situación de servicios especiales no es asimilable a la situación de servicio activo, ni la función que desarrollan los vocales del CGPJ es asimilable a la función jurisdiccional de jueces y magistrados.

Ambas cámaras autonómicas recurrieron en amparo ante el Tribunal Constitucional, pero los recursos fueron inadmitidos a trámite mediante los AATC 192/2010, de 1 de diciembre y 193/2010, de 1 de diciembre, por la falta de legitimación de los parlamentos recurrentes, dado que no son titulares del derecho fundamental del art. 23.2 CE, cuya titularidad corresponde individualmente a cada diputado, por lo que el Tribunal no se entró en el fondo del asunto.

- b) Tener reconocida competencia en la función o profesión *respectiva*. El Tribunal Constitucional (STC 101/2008 de 24 de julio, FJ 5) entiende que esta expresión encierra un

juicio de valor, referido a la competencia profesional de los candidatos/as, cuya apreciación corresponde, en primera instancia, al órgano legitimado para formular la propuesta de nombramiento y que no ha de ser apreciada en abstracto, sino en atención al desempeño profesional del concreto candidato/a.

El único caso controvertido ha sido nuevamente el del magistrado D. Enrique López López, por causa distinta de la que apreció el Senado en el 2010. En 2013 fue el Gobierno el que le designó, pero en el trámite de verificación de la idoneidad que debe hacer el Pleno del Tribunal Constitucional (conforme al art. 16 LOTC) su declaración de idoneidad obtuvo seis votos a favor y seis en contra, siendo el voto de calidad del presidente Pascual Sala el que deshizo el empate en favor del candidato. Al ser secreta la deliberación, no se puede conocer las razones de quienes votaron en contra para apreciar una falta de “reconocida competencia” profesional o si nuevamente se estimó, tres años después, que no tenía quince años de ejercicio profesional.

f) Haber sido propuesto por una asamblea legislativa autonómica, en el caso de los magistrados/as designados por el Senado. Una vez vistos los requisitos comunes a todos los magistrados/as, hay que mencionar un requisito que se derivaría del artículo 16 LOTC para quienes sean designados por el Senado, consistente en haber sido propuesto por una asamblea legislativa autonómica. En nuestro ordenamiento no existen cuotas territoriales, en el sentido de que un número determinado de magistrados/as tengan que ser designados por las Comunidades Autónomas.

Por su parte, la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, modificó el artículo 16 LOTC, disponiendo que “los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara”.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha reducido el alcance del precepto, en las SSTC 49/2008, de 9 de abril, y 101/2008 de 24 de julio. La primera resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 16.1 LOTC y la segunda resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el apartado 7º del artículo 184 del Reglamento del Senado. En las sentencias, el Tribunal Constitucional considera que el artículo 16.1 LOTC deja distintas posibilidades de regulación, siendo al Senado al que le corresponde concretar el sistema de elección, de manera que esa función constitucional quede preservada. En la segunda sentencia, el Tribunal Constitucional considera que la regulación que ha llevado a cabo el Senado es acorde a la Constitución.

En principio, la elección de los candidatos/as ha de producirse entre los presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, pero, “si, por ejemplo, el número de candidatos presentados es insuficiente, si considera que los candidatos propuestos no cumplen los requisitos exigidos constitucionalmente, o si la elección de algunos de los magistrados se frustra por no alcanzarse la mayoría requerida”, el Senado podrá incluir en la propuesta que eleve al Pleno otros candidatos (FJ 9 de la STC 49/2008, de 9 de abril). En definitiva, el Senado sigue conservando la libertad de hacer las designaciones sin estar obligado a elegir entre los candidatos/as propuestos por las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas.

La Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres ha modificado el artículo 16.1 LOTC, que ha pasado a tener la siguiente redacción:

Uno. Los magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional serán nombrados por el Rey, a propuesta de las Cámaras, del Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial, en las condiciones que establece el artículo ciento cincuenta y nueve, uno, de la Constitución.

Cada uno de los órganos que han de realizar las propuestas de nombramiento garantizará el principio de presencia equilibrada de mujeres y hombres, de forma que aquellas incluyan como mínimo un cuarenta por ciento de cada uno de los sexos.

Los magistrados y magistradas propuestos por el Senado serán elegidos entre las candidaturas presentadas por las Asambleas Legislativas de las comunidades autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara.

Conforme a la disposición transitoria segunda de la ley orgánica reformadora, la anterior disposición no será de aplicación hasta que proceda la próxima renovación o nombramiento de magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional tras su entrada en vigor.

Desde 1980 han formado parte del Tribunal Constitucional un total de 71 miembros, de los que sólo diez han sido mujeres, sin perjuicio de que han desempeñado cargos relevantes: una presidenta (María Emilia Casas Baamonde) y cuatro vicepresidentas (Gloria Begué Cantón, Adela Asua Batarrita, Encarnación Roca Trías e Inmaculada Montalbán), siendo la actual composición del Tribunal la que ha tenido mayor presencia de mujeres (cinco magistradas).

II. PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN

1. LAS RENOVACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El proceso de selección de los magistrados/as se inicia cada vez que debe llevarse a cabo la renovación por tercios establecida en el artículo 159.3 CE, conforme al cual “Los miembros del Tribunal Constitucional serán designados por un período de nueve años y se renovarán por terceras partes cada tres”. Estas previsiones son reiteradas por la LOTC, que en el artículo 16.3 dispone que “La designación para el cargo de magistrado del Tribunal Constitucional se hará por nueve años, renovándose el Tribunal por terceras partes cada tres”. Y en el apartado 5 del mismo artículo 16 se señala que “Si hubiese retraso en la renovación por tercios de los magistrados, (...)”.

1.1.- La duración del mandato.

La duración del mandato de los miembros del Tribunal Constitucional se establece en el artículo 159.3 CE, conforme al cual “los miembros del Tribunal Constitucional serán designados por un período de nueve años y se renovarán por terceras partes cada tres”.

Sin embargo, el cumplimiento de esta regla ha presentado algunas dificultades, siendo diversos los supuestos en los que los magistrados/as pueden ver ampliado o reducido el periodo de ejercicio de su cargo durante nueve años:

A) Primer supuesto: Ampliación del mandato por reelección del magistrado/a. La LOTC establece el principio de no reelección de los magistrados en el artículo 16.4 (“Ningún magistrado podrá ser propuesto al Rey para otro periodo inmediato”). Pero a continuación prevé una excepción: “salvo que hubiera ocupado el cargo por un plazo no superior a tres años”. La Ley permite, en tal caso, un nuevo nombramiento, lo que supone una posible permanencia en el cargo durante doce años.

Como caso de reelección pueden citarse el del magistrado D. José Gabaldón López, que fue nombrado en 1990 tras dimitir el magistrado D. Antonio Truyol, siendo reelegido en 1992 por nueve años a propuesta del Senado. También el caso del magistrado D. Ricardo Enríquez Sancho, que fue nombrado en 2014, tras el fallecimiento del magistrado D. Francisco Hernando Santiago, y que posteriormente fue reelegido por nueve años.

B) Segundo supuesto: Ampliación del mandato en caso de retraso en la renovación del Tribunal.

Así como las designaciones del Gobierno y las del CGPJ no han tenido normalmente retrasos importantes, las renovaciones correspondientes al Congreso de los Diputados y al Senado sí las han sufrido, por falta de un acuerdo apoyado por los tres quintos de la respectiva Cámara. En este caso entra en juego la prórroga del artículo 17.2 LOTC: “hasta que hayan tomado posesión quienes hubieran de sucederles”. La situación de prórroga implica que la limitación temporal de nueve años impuesta por el artículo 159.3 CE no sea efectiva. Pero el mantenimiento de esta prórroga permite asegurar la continuidad del funcionamiento del Tribunal Constitucional.

C) Tercer supuesto: Reducción del mandato en las dos primeras renovaciones del Tribunal.

Al constituirse el Tribunal con doce miembros en 1980 y tener que haber renovaciones parciales cada tres años, era inevitable que cuatro de los magistrados/as tuvieran que cesar a los tres años, otros cuatro a los seis años, y sólo los cuatro restantes podrían completar un mandato de nueve años.

La colisión entre las dos reglas (mandato de nueve años y renovación por terceras partes) fue resuelta por la propia CE en su disposición transitoria

“A los tres años de la elección por vez primera de los miembros del Tribunal Constitucional se procederá por sorteo para la designación de un grupo de cuatro miembros de la misma procedencia electiva que haya de cesar y renovarse. A estos solos efectos se entenderán agrupados como miembros de la misma procedencia a los dos designados a propuesta del Gobierno y a los dos que proceden de la formulada por el Consejo General del Poder Judicial. Del mismo modo se procederá transcurridos otros tres años entre los dos grupos no afectados por el sorteo anterior. A partir de entonces se estará a lo establecido en el número 3 del artículo 159”.

D) Cuarto supuesto: Reducción en caso de vacante anticipada por las causas previstas en el art. 23.1 LOTC: “Los magistrados del Tribunal Constitucional cesan por alguna de las causas siguientes: Primero, por renuncia aceptada por el presidente del Tribunal; segundo, por expiración del plazo de su nombramiento; tercero, por incurrir en alguna causa de incapacidad de las previstas para los miembros del Poder Judicial; cuarto, por incompatibilidad sobrevenida; quinto, por dejar de atender con diligencia los deberes de su cargo; sexto, por violar la reserva

propia de su función; séptimo, por haber sido declarado responsable civilmente por dolo o condenado por delito doloso o por culpa grave”. A estas causas debe añadirse el fallecimiento.

Cuando se produce una vacante, es posible que quede sin cubrir hasta que llegue la renovación del tercio al que pertenecía el magistrado/a. Pero es posible también que se produzca la designación de un nuevo magistrado/a, planteándose en este caso la cuestión de si su mandato ha de durar nueve años o si el nombramiento ha de serlo sólo por el tiempo que faltaba al magistrado/a cesante. Las dos reglas que establece el artículo. 159.3 CE no podrán cumplirse, pues o bien se limita su mandato al tiempo que falta (y entonces es un mandato inferior a 9 años) o bien es nombrado por un período de nueve años, pero en este caso el nombrado no se vería afectado por la renovación del tercio de magistrados/as propuestos por el mismo órgano.

La opción del legislador ha sido que el magistrado/a designado lo será por el tiempo que reste hasta la renovación del tercio al que la vacante pertenezca. El artículo 16.5 LOTC dispone que “las vacantes producidas por causas distintas a la de la expiración del período para el que se hicieron los nombramientos serán cubiertas con arreglo al mismo procedimiento utilizado para la designación del magistrado que hubiese causado vacante y por el tiempo que a éste restase”.

E) Quinto supuesto: Reducción del mandato en caso de retraso en la designación de magistrados/as.

La posibilidad de que se produzcan demoras en la renovación del Tribunal es una realidad, especialmente cuando la elección corresponde al Congreso de los Diputados o al Senado, al exigir el artículo 159.1 CE que las designaciones sean apoyadas por una mayoría de tres quintos de la Cámara.

Esta posibilidad no fue prevista por el constituyente, pero sí en el artículo 17.2 LOTC, que ha establecido que “los magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”.

La Ley Orgánica 8/2010, de 4 de noviembre, estableció otra consecuencia más en caso de demora en la renovación: “si hubiese retraso en la renovación por tercios de los magistrados, a los nuevos que fuesen designados se les restará del mandato el tiempo de retraso en la renovación” (artículo 16.5 LOTC). Esta reforma tuvo como objetivo que las renovaciones se produzcan con un ritmo constante, cada tres años, pero lo hace a costa de afectar a otro mandato

constitucional, establecido en el mismo artículo 159.3 CE: que los magistrados sean “designados por un período de nueve años”.

1.2. La renovación por tercios.

Tradicionalmente se ha considerado que la renovación del correspondiente tercio debe ser completa, es decir, de los cuatro magistrados/as que lo componen. Pero con motivo de la última renovación del Tribunal, que correspondió al tercio de magistrados/as designados por el Gobierno y el CGPJ, se planteó la cuestión de si el nombramiento podía limitarse a los designados/as por el Gobierno en el caso de que no fueran designados los que correspondían al CGPJ.

El origen de esta cuestión está en que el 4 de diciembre de 2018 transcurrieron los cinco años previstos desde que el CGPJ inició su mandato y, por otra parte, el 12 de junio de 2023 tenían que ser renovados los cuatro magistrados/as que forman el tercio que corresponde designar al Gobierno y al CGPJ.

Lógicamente, el Gobierno no tenía ninguna dificultad para designar a los dos magistrados/as que le correspondían, pero esperó a que el CGPJ lo hiciera con los dos que le correspondía, a fin de que la renovación incluyera a los cuatro nuevos magistrados/as. En el CGPJ hubo varios intentos sin éxito de llegar a un acuerdo de tres quintos de los vocales.

Ante ello, surge el propósito del Gobierno de nombrar y de que ejerzan su función los dos magistrados/as designados por él aunque el CGPJ no lo hiciese con los que les correspondían. El 29 de noviembre de 2022 el Consejo de Ministros designó a los magistrados/as D. Juan Carlos Campo Moreno y Dña. Laura Díez Bueso. Sin embargo, el CGPJ seguía sin alcanzar un acuerdo.

En noviembre de 2022 el grupo parlamentario Socialista y el grupo parlamentario Confederal de Unidas-Podemos-En Común Podem-Galicia en Común, del Congreso de los Diputados, presentaron una proposición de ley orgánica de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso. Ambos grupos parlamentarios presentaron dos enmiendas:

La enmienda 61 introducía una modificación de la LOPJ para que cuando el CGPJ no designase a los dos magistrados/as que le correspondieran en el tiempo debido, el presidente del CGPJ podría acordar una nueva votación sin necesidad de quórum mínimo y sin la exigencia

de mayoría de tres quintos para escoger a los magistrados/as. Cada vocal del CGPJ propondría dos candidatos/as, siendo elegidos en votación única los dos que obtuvieran un mayor número de votos de entre todos los propuestos.

La enmienda 62 introducía una modificación en la LOTC que permitía al Gobierno renovar los magistrados/as que le corresponden aun cuando el CGPJ no renovase los suyos, además de suprimir la competencia del Pleno de Tribunal Constitucional para verificar la idoneidad de los nombramientos de los magistrados/as.

Se añadía que, si por acción u omisión se incumpliera lo establecido, culposa o dolosamente, se incurriría en las responsabilidades de todo orden que se derivasen del ordenamiento jurídico, incluidas las penales.

Las enmiendas fueron aprobadas en el Congreso de los Diputados el 15 de diciembre. Tras ello, diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados presentaron un recurso de amparo, por vulneración del derecho al ejercicio del cargo representativo, de conformidad con la ley (artículo 23.2 CE), como consecuencia de la admisión y tramitación de enmiendas que, por referirse a materias completamente desconectadas del objeto de la iniciativa legislativa, contravenían la doctrina del Tribunal Constitucional.

El Tribunal dictó el ATC 177/2022, de 19 de diciembre, en el que, además de admitir a trámite el recurso de amparo, acordó suspender cautelarmente, conforme al artículo 56.6 LOTC, la tramitación parlamentaria de los preceptos que modifican la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El Tribunal consideró que las enmiendas afectaban a dos leyes orgánicas tan relevantes como la LOTC y la LOPJ, sustanciándose con motivo de una iniciativa legislativa totalmente ajena a estas dos leyes, y que además no se referían a aspectos procesales o adjetivos, sino a la composición e integración del Tribunal Constitucional que está definida por el artículo 159 CE. A la vista de ello, el Tribunal Constitucional apreció la urgencia excepcional a que se refiere el artículo 56.6 LOTC, pues, de no acordarse la suspensión, se produciría un perjuicio de imposible o muy difícil reparación que haría perder su finalidad al recurso de amparo.

El auto fue recurrido en súplica por el Senado, para que el Tribunal levantara la suspensión de la tramitación legislativa, pero el recurso fue desestimado por el ATC 178/2022, de 21 de diciembre, señalando que en el recurso de súplica no se alegaban, ni concurrían, circunstancias nuevas que aconsejasen el levantamiento de la medida cautelar adoptada.

Finalmente, la situación se desbloqueó cuando el CGPJ eligió el 27 de diciembre de 2022 por unanimidad a los dos magistrados/as que le corresponde proponer, Dña. María Luisa Segoviano Astaburuaga y D. César Tolosa Tribiño.

No obstante, aunque finalmente se produjo la renovación de los cuatro magistrados/as conjuntamente, sigue sin resolver la cuestión de si podían haber entrado a ejercer sus funciones los magistrados/as designados por el Gobierno en el caso de que no se nombrasen los del CGPJ.

La solución puede buscarse en la STC 191/2016, de 15 de noviembre, que se refirió a la renovación de los vocales del CGPJ. Inicialmente la LOPJ reguló la renovación cada cinco años de los veinte vocales, aunque diez son elegidos por el Congreso de los Diputados y otro diez por el Senado. Pero pudiera ocurrir que una de las Cámaras hiciese la elección de nuevos vocales y la otra no. La Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, modificó la LOPJ pasando a establecer su artículo 570.1 que “si el día de la sesión constitutiva del nuevo Consejo General del Poder Judicial no hubiere alguna de las Cámaras procedido aún a la elección de los vocales cuya designación le corresponda, se constituirá el Consejo General del Poder Judicial con los diez vocales designados por la otra Cámara y con los vocales del Consejo saliente que hubieren sido designados en su momento por la Cámara que haya incumplido el plazo de designación”.

Este precepto fue objeto de recurso de inconstitucionalidad, resuelto por la STC 191/2016, de 15 de noviembre, que señaló en su FJ 8 que en situaciones de normalidad institucional ambas Cámaras han de proceder a sus propuestas, si no necesariamente en igual fecha, sí con la mayor simultaneidad posible, pero en caso de no hacerse así, ninguna objeción constitucional cabe oponer a que el legislador disponga prevenciones subsidiarias para la hipótesis de que tan sólo una de ellas, por los motivos que sean, esté en condiciones de cumplir su cometido, cada Cámara ostenta la potestad, y la responsabilidad consiguiente, de designar, en el tiempo legalmente prescrito, los vocales de su elección. La renovación “parcial” del órgano no es otra cosa que “una previsión –subsidiaria, reiteramos, de la regla general que establece la renovación íntegra para el caso, que habría de ser rigurosamente excepcional, de que una Cámara esté en condiciones, pero no la otra, de cumplir su deber constitucional. Tachar de inconstitucional este precepto supone tanto como pretender, para la hipótesis que contempla, que el no cumplimiento *ratione temporis* de una Cámara arrastre y conlleve el de la que sí pueda, sin embargo, dar satisfacción al deber que pesa sobre ella”.

Si se aplicase el mismo criterio al Tribunal Constitucional, en el caso de que el CGPJ no alcanzase el acuerdo de designación de los dos magistrados/as que le corresponden, nada impediría que el Gobierno sí designase los suyos. Pero hay una diferencia, puesto que la disposición que preveía que la renovación del CGPJ cada cinco años fuese íntegra no era la propia Constitución sino la LOPJ y lo que la STC 191/2016, de 15 de noviembre, declara es que la reforma de ese precepto, permitiendo la renovación parcial, no es contraria a la Constitución, sino una opción libre del legislador, igual que lo fue antes fijar la renovación íntegra cada cinco años. Sin embargo, la exigencia de que la renovación del Tribunal Constitucional lo sea “por tercios” está en la propia Constitución.

El proceso de renovación se inicia con la comunicación prevista en el artículo 17.1 LOTC (“antes de los cuatro meses previos a la fecha de expiración de los nombramientos, el presidente del Tribunal solicitará de los presidentes de los órganos que han de hacer las propuestas para la designación de los nuevos magistrados, que inicien el procedimiento para ello”).

Uno de los rasgos del Tribunal Constitucional español es el hecho de que los demás órganos constitucionales participan en la elección de sus miembros. Conforme al artículo 159.1 CE, cuatro miembros del Tribunal son nombrados a propuesta del Congreso, cuatro a propuesta del Senado, dos a propuesta del Gobierno y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.

El primer presidente del Tribunal Constitucional, García-Pelayo, señaló que la opción del constituyente por la participación de los cuatro órganos constitucionales en dicha elección “refuerza la dignidad y la significación integradora”.

En la Constitución de 1978 las Cortes Generales, además de sus tres funciones clásicas (legislativa, presupuestaria y de control) tienen otras, como la de designar a los miembros de otras instituciones (vocales del CGPJ, Defensor del Pueblo, vocales del Tribunal de Cuentas, etc.).

La garantía máxima de la legitimidad de los magistrados/as reside en que su designación sea realizada por los representantes del pueblo español y mediante una mayoría de tres quintos de los parlamentarios, lo cual evita la imposición por un solo grupo parlamentario que tuviese una mayoría simple. La exigencia de una mayoría de tres quintos implica una dificultad para el acuerdo, como se ha comprobado diversas veces, pero al mismo tiempo obliga a la busca del consenso.

La intervención de las Cortes sirve para dotar a estos cargos de una legitimación democrática, ya que, si su intervención tuviese la finalidad de valorar la capacidad profesional de los candidatos/as, bastaría con que actuase una comisión de expertos. Pero esta justificación sirve para los magistrados/as designados por el Congreso de los Diputados y por el Senado, mientras que en el caso de los elegidos por el Gobierno y el CGPJ la legitimación es indirecta (el presidente del Gobierno es elegido por el Congreso de los Diputados y los vocales del CGPJ son elegidos por el Congreso y el Senado).

2.1. El Congreso de los Diputados

El artículo 159.1 CE establece que “El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; ...”.

El artículo 16 LOTC indica como trámite común a ambas Cámaras parlamentarias que los propuestos/as deberán comparecer previamente ante las correspondientes Comisiones, en los términos que dispongan los respectivos Reglamentos.

El artículo 204 del Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982 establece que las propuestas de designación de los cuatro magistrados/as del Tribunal Constitucional se acordarán por el Pleno de la Cámara. Cada Grupo Parlamentario podrá proponer hasta un máximo de cuatro candidatos/as para cada una de las instituciones, pudiendo intervenir por tiempo máximo de cinco minutos. Los diputados pueden escribir en la papeleta hasta cuatro nombres, resultandos elegidos los cuatro candidatos/as que más votos obtengan, siempre que hayan conseguido, como mínimo, cada uno tres quintos de los votos de los miembros del Congreso. Si en la primera votación no se cubrieran los cuatros puestos, se realizarán sucesivas votaciones, en las que se podrá reducir progresivamente el número de candidatos/as a partir de un número no superior al doble del de puestos a cubrir. En estas votaciones sucesivas se podrá incluir en las papeletas un número de candidatos/as igual que el de puestos a cubrir. La Presidencia podrá, si las circunstancias lo aconsejan, interrumpir, por un plazo prudencial, el curso de las votaciones. Los empates se dirimirán en otra votación entre los que hubieren obtenido igual número de votos.

2.2. El Senado

El artículo 159.1 CE establece que “El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, (...) cuatro a propuesta del Senado, (...)”.

Al cabo del tiempo, un sector doctrinal comenzó a proponer la participación de las Comunidades Autónomas en la selección de los magistrados/as constitucionales, que podría articularse a través del Senado, teniendo en cuenta que una de las principales funciones del Tribunal Constitucional es la resolución de conflictos de competencias entre las Comunidades Autónomas y el Estado.

Esta posición fue asumida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que modificó el artículo 16 LOTC, pasando a disponer que “los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara”.

Como consecuencia de esta reforma, se modificó también el artículo 184 del Reglamento del Senado (reforma del Reglamento del Senado de 22 de noviembre de 2007). Conforme a la nueva redacción:

“7. La elección por el Senado de los cuatro magistrados del Tribunal Constitucional, cuyo nombramiento ha de proponerse al Rey, según lo previsto en el artículo 159 de la Constitución, seguirá el procedimiento previsto en este capítulo con las siguientes especialidades: a) El presidente del Senado comunicará a los presidentes de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas la apertura del plazo para la presentación de las candidaturas. Cada Asamblea Legislativa podrá, en ese plazo presentar hasta dos candidatos, resultando aplicable lo dispuesto en los apartados 3 y 4 de este artículo. b) La Comisión de Nombramientos elevará al Pleno de la Cámara una propuesta con tantos candidatos como puestos a cubrir, que deberán haber comparecido previamente en la Comisión. Si no se hubieran presentado en plazo candidaturas suficientes, la propuesta que se eleve al Pleno podrá incluir otros candidatos”.

Por su parte los apartados 3 y 4 de este mismo artículo establecen:

“3. Las candidaturas deberán acreditar, de forma indubitada, que los candidatos cumplen los requisitos exigidos por la Constitución y las leyes para desempeñar el cargo. Se presentarán acompañadas de una relación de los méritos profesionales y

demás circunstancias que, en opinión del Grupo parlamentario, manifiesten la idoneidad del candidato para el puesto.

4. La Mesa podrá solicitar a la Comisión criterio acerca del cumplimiento por el candidato o candidatos propuestos de los requisitos exigidos en la Constitución y las leyes para desempeñar el cargo. Oída la Comisión, la Mesa decidirá sobre la admisión a trámite de la candidatura. En caso de inadmisión, se dará cuenta al Grupo parlamentario autor de la propuesta, que podrá presentar nuevo candidato en el plazo que al efecto establezca la Mesa del Senado”.

Contra la reforma legislativa se presentaron dos recursos de inconstitucionalidad, que fueron resueltos por las SSTC 49/2008, de 9 de abril, y 101/2008 de 24 de julio. La primera resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 16.1 LOTC. La segunda resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el apartado 7º del artículo. 184 del Reglamento del Senado. En las sentencias, el Tribunal Constitucional considera que el artículo 16.1 LOTC deja distintas posibilidades de regulación, siendo al Senado al que le corresponde concretar el sistema de elección, de manera que esa función constitucional quede preservada. En la segunda sentencia, el Tribunal Constitucional considera que la regulación que ha llevado a cabo el Senado es acorde a la Constitución. En principio, la elección de los candidatos/as ha de producirse entre los presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, pero, “si, por ejemplo, el número de candidatos presentados es insuficiente, si considera que los candidatos propuestos no cumplen los requisitos exigidos constitucionalmente, o si la elección de algunos de los magistrados se frustra por no alcanzarse la mayoría requerida”, el Senado podrá incluir en la propuesta que eleve al Pleno otros candidatos (FJ 9 de la STC 49/2008, de 9 de abril).

2.3. El Gobierno

El tercer órgano competente para seleccionar magistrados/as del Tribunal Constitucional es el Gobierno. El artículo 159.1 CE establece que “El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, (...) dos a propuesta del Gobierno, (...)”.

Respecto de la propuesta del Gobierno nada se establece en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. No obstante, este silencio legal no implica una completa libertad del Gobierno, pues los juristas designados han de reunir la cualificación profesional exigida por el art. 159 CE, es decir, tratarse de juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional.

La competencia está atribuida al Gobierno y no al presidente del Gobierno, lo que exige la adopción de un acuerdo del Consejo de Ministros. Aunque el Gobierno es el único de los cuatro órganos proponentes que puede adoptar su decisión sin que se exija una determinada mayoría, lo cierto es que hay que tener en cuenta la preeminencia del presidente dentro del Consejo de Ministros.

Por otra parte, el Gobierno en funciones no puede llevar a cabo la designación, pues, aunque no está expresamente prohibida en el artículo 21 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, sin embargo fue el criterio seguido por el Gobierno del presidente Aznar en el año 2004 cuando llegado el momento de renovar a los magistrados/as el Gobierno se hallaba en funciones, de modo que la renovación se hizo efectiva una vez celebradas las elecciones generales que dieron paso al Gobierno de Rodríguez Zapatero.

2.4. El Consejo General del Poder Judicial

El último de los órganos con competencia para designar magistrados/as constitucionales es el Consejo General del Poder Judicial. El artículo 159.1 CE atribuye al CGPJ la competencia para proponer a dos de los miembros del Tribunal Constitucional. El artículo 599 LOPJ concreta que la elección debe adoptarse por mayoría de tres quintos de su Pleno.

La LOPJ fue reformada mediante Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, con la finalidad de restringir las competencias del CGPJ cuando se encuentre “en funciones”. En particular, se le privó de la competencia de realizar la designación de magistrados/as constitucionales, así como el nombramiento de magistrados/as del Tribunal Supremo y otros cargos judiciales.

Contra esta Ley se interpusieron dos recursos de inconstitucionalidad: uno, promovido por diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados y otro, promovido por diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados.

Antes de que se resolvieran estos recursos, una nueva reforma de la LOPJ llevada a cabo por la Ley Orgánica 8/2022, de 27 de julio, restituyó al CGPJ “en funciones” la competencia para designar magistrados/as del Tribunal Constitucional (artículo. 570 bis.1.1ª, en relación con el artículo/as 599.1.1ª LOPJ). Por ello, la STC 128/2023, de 2 de octubre, que resuelve el primer recurso de inconstitucionalidad presentado, declaró la pérdida sobrevenida de objeto en el punto referido a la competencia del CGPJ para designar magistrados/as constitucionales.

La Ley Orgánica 8/2022, de 27 de julio, además de restituir al CGPJ la competencia para designar magistrados/as constitucionales, incorpora en el artículo 599.1 LOPJ la novedad del establecimiento de un plazo de 3 meses para llevar a cabo la designación:

“El Pleno conocerá de las siguientes materias:

1.^a La propuesta de nombramiento, por mayoría de tres quintos, de los dos magistrados del Tribunal Constitucional cuya designación corresponde al Consejo General del Poder Judicial, que tendrá que realizarse en el plazo máximo de tres meses a contar desde el día siguiente al vencimiento del mandato anterior”.

3. EL PLACET DEL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Una vez realizadas las designaciones, se realizan los siguientes trámites:

- Verificación de los requisitos de acceso al cargo, por el Pleno del Tribunal Constitucional (arts. 2.1.g y 10.1.i LOTC).
- Aprobación de los reales decretos de nombramiento y de los consiguientes reales decretos de cese de los magistrados/as salientes (expedidos por el Rey con el refrendo del presidente del Gobierno, arts. 56.3 y 64.1 CE).
- Publicación en el BOE de los reales decretos de nombramiento de los nuevos magistrados/as y los reales decretos de cese de los magistrados/as salientes.
- Juramento o promesa, ante el Rey (art. 21 LOTC).
- Toma de posesión ante el Pleno del Tribunal Constitucional.

En relación con el primero de los trámites señalados, los artículos 2.1.g) y 10.1.i) LOTC atribuyen al Pleno del Tribunal “la verificación de los nombramientos de los magistrados del Tribunal Constitucional, para juzgar si los mismos reúnen los requisitos requeridos por la Constitución y la presente Ley”.

Mediante esta competencia atribuida al Pleno, el Tribunal Constitucional comprueba si las personas designadas por los órganos constitucionales reúnen los requisitos exigidos por el

artículo 159.2 CE (tratarse de magistrados y fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional) y por el artículo 16.4 LOTC (“ningún magistrado podrá ser propuesto al Rey para otro período inmediato, salvo que hubiera ocupado el cargo por un plazo no superior a tres años”).

Por último, debe recordarse que en noviembre de 2022 los grupos parlamentarios Socialista y Confederal de Unidas-Podemos-En Común Podem-Galicia en Común del Congreso de los Diputados, presentaron dos enmiendas a una proposición de ley orgánica de transposición de directivas europeas. La enmienda 62 introducía una modificación en la LOTC que permitía al Gobierno renovar los magistrados/as que le corresponden aun cuando el CGPJ no renovase los suyos, además de suprimir la competencia del Pleno de Tribunal Constitucional para verificar la idoneidad de los nombramientos de los magistrados/as. No obstante, como se examinó al tratar de la renovación por tercios, el Tribunal Constitucional suspendió la tramitación de estas enmiendas y la supresión del placet no ha llegado a producirse.

4. NOMBRAMIENTO, PUBLICACIÓN, JURAMENTO Y TOMA DE POSESIÓN

Una vez hechas las designaciones y prestado el placet por el Tribunal Constitucional, el proceso de selección avanza con los trámites de nombramiento formal, su publicación oficial, el juramento o promesa y la toma de posesión.

En cuanto al nombramiento, si la verificación de los requisitos de acceso al cargo por el Pleno del Tribunal Constitucional (artículos 2.1.g y 10.1.i LOTC) fuera positiva, el Tribunal lo pone en conocimiento de los órganos constitucionales, siendo el trámite siguiente la aprobación de los reales decretos de nombramiento (expedido por el Rey con el refrendo del presidente del Gobierno) y de los reales decretos de cese de los magistrados/as salientes.

Tras el refrendo del nombramiento se produce la publicación en el Boletín Oficial del Estado de los reales decretos de nombramiento (y los de cese de los magistrado/as salientes).

Tras la publicación en el Boletín Oficial del Estado de los nombramientos, tiene lugar el juramento o promesa de los nuevos magistrados/as ante el Rey, de acatamiento a la Constitución, y la toma de posesión ante el Pleno del Tribunal Constitucional. Se trata de actos posteriores al nombramiento, pero son condición necesaria para que este produzca efectos.

El artículo 21 LOTC dispone que el presidente y los demás magistrados del Tribunal Constitucional prestarán, al asumir su cargo ante el Rey, el siguiente juramento o promesa:

“Juro (o prometo) guardar y hacer –guardar fielmente y en todo tiempo la Constitución española, lealtad a la Corona y cumplir mis deberes como Magistrado Constitucional”.

El juramento ante el Rey se realiza en el Palacio de la Zarzuela, en presencia del ministro de Justicia como Notario Mayor del Reino y de los presidentes de los órganos constitucionales competentes para seleccionar a los magistrados/as constitucionales (presidentes del Gobierno, Congreso de los Diputados, Senado y Consejo General del Poder Judicial).

La toma de posesión se realiza en la sede del Tribunal Constitucional, ante el Pleno del Tribunal.

III. ELECCIÓN DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

La importancia de la elección del presidente del Tribunal viene dada porque además de las funciones que corresponden a la presidencia en los tribunales colegiados, el presidente del Tribunal Constitucional tiene voto de calidad en el caso de producirse empate en una votación, (artículo 90.1 LOTC), puesto que el número de magistrados es par.

El artículo 160 CE dispone que “el presidente del Tribunal Constitucional será nombrado entre sus miembros por el Rey, a propuesta del mismo Tribunal en pleno y por un período de tres años”. Este precepto constitucional no concreta sus funciones o competencias, que se concretan en los artículos 9 y 16.3 LOTC y en el Reglamento de Organización y Personal del Tribunal Constitucional de 5 de julio de 1990.

Las características más importantes de la elección y mandato del presidente del Tribunal Constitucional son:

a) Aunque los demás órganos constitucionales del Estado (el Congreso de los Diputados, el Senado, el Gobierno y el Consejo General del Poder Judicial) intervienen en la selección de los magistrados/as del Tribunal, sin embargo, la elección del presidente corresponde al Pleno del propio Tribunal. A diferencia del Tribunal Supremo, cuyo presidente es elegido por otro órgano, el Pleno del CGPJ.

b) El presidente es elegido necesariamente de entre sus miembros, a diferencia por ejemplo del Tribunal Supremo, cuyo presidente es elegido, conforme al art. 122.3 CE, por los vocales del CGPJ, pero no de entre uno de ellos. La STC 49/2008, de 9 de abril, ha dicho que “del art. 160 de la Constitución se deriva un modelo de presidencia y de Tribunal Constitucional que otorga a su autonomía orgánica un papel relevante, puesto que la presidencia no sólo debe corresponder necesariamente a uno de sus miembros, sino que la única voluntad que concurre en su elección es la del conjunto de magistrados”.

c) El artículo 9.3 LOTC dispone que sólo sea posible una reelección del presidente.

d) Otra característica que se deriva del artículo 160 CE es la limitación del mandato del presidente a tres años, sin perjuicio de la prórroga legal introducida con la reforma del artículo 16.3 LOTC, para el caso de demorarse la correspondiente renovación.

El periodo ordinario de desempeño del cargo es de tres años (artículo 160 CE y 9.3 LOTC), pero ese tiempo puede verse disminuido (por producirse una renovación parcial que afecte al presidente) o ampliado (porque se produzca una demora en la renovación del Tribunal). La prórroga en el ejercicio de la presidencia y vicepresidencia del Tribunal fue introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al dar nueva redacción al artículo 16.3 LOTC:

“Si el mandato de tres años para el que fueron designados como presidente y vicepresidente no coincidiera con la renovación del Tribunal Constitucional, tal mandato quedará prorrogado para que finalice en el momento en que dicha renovación se produzca y tomen posesión los nuevos magistrados”.

El nuevo precepto fue objeto de impugnación, resuelta por la STC 49/2008, de 9 de abril, en la que se consideró que no pueden confundirse mandato temporal y prórroga del mismo; y que la temporalidad del mandato no impide su prórroga. El mandato presidencial se prolonga más allá de los tres años previstos por el artículo 160 CE, “pero sólo desde una interpretación inadecuada del mismo que confunda la temporalidad del mandato con la posibilidad de su prórroga y que no tenga en cuenta la necesidad de armonizar otros bienes jurídicos constitucionales es posible derivar de esta circunstancia la inconstitucionalidad del precepto impugnado” (FJ 21).

Finalmente debe destacarse que se procede a la elección de presidente cada vez que se produce la renovación de alguno de los tercios del Tribunal. Esto es así porque el artículo 16.3 LOTC establece que “La designación para el cargo de magistrado del Tribunal Constitucional

se hará por nueve años, renovándose el Tribunal por terceras partes cada tres. *A partir de ese momento se producirá la elección del presidente y vicepresidente de acuerdo con lo previsto en el artículo 9.* Si el mandato de tres años para el que fueron designados como presidente y vicepresidente no coincidiera con la renovación del Tribunal Constitucional, tal mandato quedará prorrogado para que finalice en el momento en que dicha renovación se produzca y tomen posesión los nuevos magistrados”.

Por el contrario, si no se produce una renovación de alguno de los tercios, aunque el mandato de la presidencia supere los tres años, no se somete a nueva votación, pues así se establece en el artículo 16.3 LOTC.