

NOTICIAS DE LIBROS

JOSÉ LUIS GARCÍA GUERRERO: *Democracia representativa de partidos y grupos parlamentarios*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1996, 554 págs.

El constitucionalista italiano Paolo Ridola, que se viene ocupando con profundidad de las cuestiones relacionadas con la *representación política* y su configuración en las democracias contemporáneas, definía con claridad el problema fundamental inherente a dicha configuración: la dificultad de insertar satisfactoriamente la *rama del pluralismo político democrático* (y su consecuencia necesaria, los partidos políticos) en el *tronco* de la representación liberal.

Pero, inevitablemente, a esa confluencia —la de los postulados de la democracia de partidos con los de la democracia liberal— han llegado los ordenamientos jurídicos que se van consolidando —principalmente en Europa— a partir de las dos posguerras mundiales, por lo que los estudiosos del Derecho público no han podido sustraerse a la necesidad de armonizar ambas teorizaciones de la representación política, en principio contradictorias. De ello hay suficientes y cualificadas muestras en la doctrina constitucional española y comparada, y ese es el empeño también de la obra de la que se da noticia en este momento.

Lo explicita el profesor García Guerrero en su libro cuando considera que la *cohabitación*, y no la *confrontación*, debe ser la técnica interpretativa a seguir con los preceptos de la Constitución española relacionados con la representación política, preceptos que reenviarían a los diferentes sistemas de democracia representativa (democracia liberal o democracia de partidos).

Aunque no se comparten algunas de las conclusiones a las que llega el autor en este sentido, es innegable que su trabajo goza de gran solidez. En su obra, García Guerrero logra no sólo teorizar el sistema de representación política que, en su opinión, se encontraría presente en la Constitución y en el resto del ordenamiento jurídico directamente relacionado con aquélla (significadamente la *Ley Orgánica de Régimen Electoral General*, y los *Reglamentos del Congreso de los Diputados* y del *Senado*), sino también concretar hasta el detalle las implicaciones que de dicho sistema se derivan,

fundamentalmente para la vida interna de los partidos políticos y de los grupos parlamentarios y para la actividad parlamentaria de estos últimos.

Apuntar aquellas cuestiones sobre las que no se concuerda con el autor conlleva un serio peligro presente —creo— en buena parte de la producción doctrinal desarrollada en torno al argumento de la representación política, esto es, enfocar el problema desde una perspectiva que, en consideración a la estructura poliédrica inherente a la misma, puede distorsionar con facilidad las construcciones realizadas desde otras perspectivas. Peligro al que se sustrae José Luis García Guerrero, porque construye manteniendo un diálogo permanente con los autores que se han ocupado del estudio de los grupos parlamentarios y de la representación política.

No obstante, y advirtiendo que gran parte de las diferencias con los postulados expuestos en el libro nacen de una diversa precomprensión acerca de los problemas propios de la representación política en las democracias contemporáneas, y de las soluciones a los mismos, hay algunas cuestiones que merecen la pena ser resaltadas.

Se comparte la apreciación del profesor García Guerrero en cuanto a la necesidad de interpretar los preceptos constitucionales de la representación política de forma integrada, lo que no podría ser de otro modo, por la necesaria lógica interna que debe presidir a la norma, y que impide que sus preceptos puedan entenderse en clave de conflicto. Sin embargo, no creemos que la mejor solución para integrar las normas constitucionales con incidencia sobre la representación política sea la de hibernar algunos artículos liberales de la Constitución, como plantea el autor.

En este sentido, en mi opinión nuestro texto constitucional disciplinaría un sistema de representación política fundamentalmente abierto y, en consecuencia, *desconstitucionalizado*. De esta forma correspondería a las mayorías en presencia —al legislador o a las Cámaras en el ejercicio de su autonomía normativa— cerrar dicho sistema, orientándolo en un sentido más liberal o escorándolo hacia la democracia de partidos. Esa es la razón, a mi entender, de que muchas de las respuestas acerca del sistema de representación política configurado en nuestro ordenamiento jurídico haya que remitirlas —y allí se encuentren— a la regulación legal de determinados *institutos* (significadamente del procedimiento electoral —con las funciones asignadas a los partidos políticos en el mismo— y de los procedimientos parlamentarios —con las atribuciones que corresponden a los grupos parlamentarios—).

Pero es que, además, la complejidad normativa que gravita alrededor de la representación política pone de manifiesto la dificultad de definir la teoría de la misma constitucionalmente más adecuada. Porque de existir, no cabe ninguna duda que debería servir también para las otras instituciones del Estado de carácter representativo, esto es, los Ayuntamientos, las Diputaciones Provinciales y las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas. Y si es ya complejo construir dogmáticamente teniendo como objeto exclusivo de análisis el marco normativo en el que actúan las Cámaras que conforman las Cortes Generales, piénsese en la dificultad de hacerlo si se han de considerar —entre otras— las leyes electorales autonómicas, los reglamentos de las Asambleas legislativas regionales, la *Ley de Bases de Régimen Local* o el *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales* (textos

normativos estos dos últimos que no se citan al azar, puesto que han servido de base a bastantes pronunciamientos de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, y también a alguna Sentencia del Tribunal Constitucional, en relación con el derecho fundamental de los concejales al ejercicio del cargo público representativo). Parece que muchas de estas cuestiones no se pueden abordar más que partiendo de la libre disponibilidad del legislador, pero se hace difícil resolverlas interpretando los preceptos constitucionales que inciden sobre los grupos parlamentarios conforme a una concreta teoría de la democracia representativa (ya sea la de partidos o la libertad).

En este sentido son muy interesantes las aportaciones críticas de García Guerrero acerca de la visión restrictiva que mantiene el TC de los preceptos constitucionales de la representación política en la Sentencia 10/1983. En efecto, porque de la jurisprudencia que inaugura la citada Sentencia se podría desprender la inconstitucionalización de ciertas disposiciones incluidas en una de las posibles concreciones legales del marco constitucional de la representación política, esto es, la de aquella que se efectuase en clave de democracia de partidos. En consecuencia, además, en la base de la citada jurisprudencia podría encontrarse una concepción exclusivista de la disciplina constitucional de la representación leída en clave de democracia liberal.

Sin embargo, hay que considerar que la jurisprudencia del TC se ha movido siempre en un difícil equilibrio que ha logrado mantener. Un elemento que, en cualquier caso, podía desequilibrar la compensación entre principios de democracia liberal y principios de democracia de partidos era la disciplina de la pérdida del escaño por abandono del partido. Quizá por eso en el entendimiento del TC en la jurisprudencia mencionada se halle más bien la preocupación por evitar que dicha regulación dejase ya en nada la exigua autonomía que el sistema político y también el ordenamiento jurídico otorgaban a la función representativa del parlamentario.

En sentido contrario, para García Guerrero, en la interpretación del ordenamiento jurídico desde la teoría de la democracia representativa de partidos y de grupos parlamentarios, estaría legitimada constitucionalmente una regulación como la mencionada. Para el autor el necesario equilibrio del sistema político se situaría en el control jurisdiccional de la actividad interna de los partidos y de los grupos, sede en la que desarrollarían realmente su función representativa los parlamentarios.

De aquí se desprende la importancia que tiene para el autor el análisis de las fuentes del Derecho que en nuestro ordenamiento inciden sobre la configuración de la representación política y sobre la función representativa de los grupos parlamentarios y la introducción en el estudio de las mismas —y además minuciosamente— de los reglamentos de funcionamiento interno de los grupos parlamentarios y de los estatutos de los partidos políticos.

No es posible obviar la importancia que para la práctica política de las democracias contemporáneas tienen dichas normas. Más difícil quizá es determinar hasta qué punto puede garantizarse jurisdiccionalmente el cumplimiento de dichos ordenamientos internos o determinar cuáles de las actividades de los grupos o de los partidos pueden producir efectos externamente.

La construcción del profesor García Guerrero persigue claramente este fin, y así, al derivarse de la misma la necesidad de una sólida conexión entre el derecho de partidos y el ordenamiento estatal, podría vincularse jurídicamente la actividad de los grupos parlamentarios —y dentro de éstos, la de los Diputados y Senadores que los integran— con las decisiones de los partidos (como establecen la mayor parte de los estatutos de los mismos, y de los reglamentos de los grupos). Y ello porque existiría una garantía jurisdiccional de la democracia interna de los partidos y del cumplimiento de las normas que organizan la vida de los mismos.

Sin embargo, la cuestión es saber si estas garantías jurisdiccionales, así como el reconocimiento de cierta eficacia jurídica externa de dichas normas de organización de partidos y grupos solucionan o complican más los posibles conflictos —porque de conflictos se trata cuando hablamos de garantías— entre los diversos sujetos de la representación: partidos, grupos y parlamentarios.

De hecho se puede entender que son más las complicaciones que las soluciones que dicho sistema puede generar. Porque, en definitiva, establecidos por la Constitución los mínimos jurídicos necesarios para garantizar que el juego político se desarrolle dentro de coordenadas democráticas y sea susceptible de hacer efectiva y operante la participación política de los ciudadanos (susceptibilidad que sólo por circunstancias políticas y sociales se materializará), que un sistema opere con criterios partidistas o liberales —por simplificar— dependerá fundamentalmente del juego político. Eso explica por que, por ejemplo, un sistema político como el italiano, en el que la impronta liberal es muy acentuada (si por tal se puede considerar el reconocimiento de un amplio haz de facultades autónomas a los representantes individuales, ya sea en la Constitución como en los Reglamentos parlamentarios), pueda operar, sin embargo, como una democracia de partidos (incluso, como se ha advertido, hasta la deformación de la partidocracia), en similares términos —generalmente— a como lo hace un sistema como el portugués, en el que el estado de partidos se halla prácticamente constitucionalizado. Y tampoco parece que un sistema político donde tenga cabida jurídicamente la disciplina de partido conlleve *per se* mayores posibilidades de participación política de los ciudadanos ni mayor representatividad.

En este sentido, la autonomía jurídica del representante individual encontraría su manifestación desfigurada en el transfuguismo político que puede alterar la mayoría de gobierno. Sin embargo, un repaso a nuestra reciente experiencia democrática a nivel nacional ha demostrado cómo el sistema de partido ha sido capaz de garantizar la estabilidad del equilibrio de fuerzas políticas dimanado de las elecciones, sin necesidad de regular una *capitis deminutio* para los parlamentarios tráfugas o incluso la pérdida del mandato de los mismos (para García Guerrero *strictu sensu* la titularidad del escaño, porque para el mismo el mandato correspondería al partido).

No obstante, y a pesar de las dudas expuestas sobre su operatividad, es necesario señalar que la construcción del profesor García Guerrero es perfectamente congruente hasta las últimas consecuencias, como se puede comprobar en el minucioso análisis final que dedica a los grupos parlamentarios, tanto en lo que se refiere a su naturaleza jurídica como a su nacimiento y extinción o a su estructura y funcionamiento.

Son algunas otras cuestiones que ha suscitado la lectura de este libro y de las que se podría seguir escribiendo, con la comodidad de discernir dudas, más que de construir respuestas. Si así ha podido ser en esta recensión la razón se encuentra en el objeto de la misma. La construcción de la *democracia representativa de partidos y grupos parlamentarios* que desarrolla en su libro el profesor José Luis García Guerrero está perfectamente trabada es completa, aborda todas las cuestiones que le son inherentes. Sólo por eso no encontraba sentido limitarse a describir lo que el autor expone en su obra, porque la lectura de la misma, como la de toda buena obra, suscita dudas e inquietudes, y en ningún caso indiferencia.—*Carlos Ortega Santiago*.

ANTONIO-LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE: *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, 150 págs.

En tiempos muy recientes dos monografías han aportado alguna luz al espinoso problema del contenido esencial de los derechos fundamentales. En la primera de ellas, debida a Manuel Medina Guerrero, el examen del contenido esencial se inscribía en un estudio más amplio sobre *la vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales* (McGraw-Hill, Madrid, 1996). La segunda, a la que se dedica esta reseña, ha sido escrita por Antonio-Luis Martínez-Pujalte. Los dos trabajos que se acaban de citar son excelentes y de lectura obligada para quienes se dediquen al examen general o específico de los derechos fundamentales.

La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales es un libro que debe ser alabado no sólo por abordar una de las cuestiones más complejas de la dogmática de los derechos fundamentales, sino por hacerlo, además, de una forma muy clara en la exposición y ordenada en el desarrollo de la obra. Esto permite al lector seguir en todo momento la secuencia del razonamiento esgrimido por el autor. Constituye, en definitiva, una excelente exégesis del artículo 53.1 CE, donde se indica que sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades.

Antonio-Luis Martínez-Pujalte parte de la existencia de un problema: la concepción del contenido esencial como límite de los límites, que es la proveniente de la doctrina germánica, allí referida al artículo 19.2 LFB y la manejada por la mayor parte de la doctrina no es satisfactoria. En Alemania se manejan dos teorías en relación con el contenido esencial. Unos se decantan por la absoluta, defendiendo que hay una parte nuclear del derecho fundamental que es inatacable (aunque otra, lógicamente, no lo sea). Otros defienden una teoría relativa, que termina asimilando contenido esencial y principio de proporcionalidad. Lo que ocurre es que ambas teorías germánicas pueden ser criticadas y son, además, difícilmente extrapolables al artículo 53.2 CE, que presenta un tenor diferente al artículo 19.2 LFB. Ambas teorías han ejercido cierta influencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (véase, así, SS 11/1981 y, en sentido contrario, 215/1994/4), lo que no deja de ser criticable, porque

residen en un error común: situar el contenido esencial en conexión necesaria con la limitación legislativa de los derechos fundamentales.

Es preciso dar una interpretación diferente del contenido esencial, a la luz de los artículos 53.1 (que no coincide, es preciso insistir en ello, con el contenido en el art. 19.2 LFB), 10.1 y 9.2 CE. Esta nueva hipótesis, que debe formularse teniendo en cuenta dos factores —*a*) los derechos fundamentales ocupan una posición central en nuestro ordenamiento, y *b*) aluden a una realidad extraconstitucional (ésta se limita a reconocerlos)— se concreta en la idea de que los derechos fundamentales son para Antonio-Luis Martínez-Pujalte ilimitables, aunque no ilimitados; presentan límites (*Grenzen*), pero no admiten restricciones (*Schranken*). El contenido esencial (o mejor, el contenido a secas) puede definirse como «el contenido de los derechos constitucionalmente declarado, que debe ser delimitado por el intérprete a la luz de los preceptos constitucionales, a través de una interpretación sistemática y unitaria de la Constitución, y mediante una comprensión de cada derecho fundamental en conexión con los valores y conceptos morales que se encuentran en su base, y con las finalidades a las que obedece su protección» (pág. 73).

Antonio-Luis Martínez-Pujalte se cuestiona si el contenido esencial beneficia también a las garantías institucionales que aparecen en nuestra Constitución. El autor entiende que, en principio, el legislador goza de amplia libertad de configuración respecto de las garantías institucionales reconocidas en la Constitución (por ejemplo, la autonomía local *ex art. 137 CE*), siempre que respete la existencia misma de la Institución y ésta parezca socialmente reconocible. Ahora bien, cuando tales garantías institucionales se recogen en el Capítulo 2.º del Título I y se encuentran en conexión directa con algún derecho fundamental (por ejemplo, autonomía universitaria y libertad de cátedra) cuentan con la plena garantía de contenido esencial.

El contenido esencial como tal vincula a todos los poderes públicos (véase el primer inciso del art. 53.1 CE). Al legislador le corresponde: *a*) reglamentar los procedimientos y formalidades para el ejercicio de los derechos; *b*) concretar el contenido del derecho y sus límites (internos, como ya se ha visto), y *c*) establecer los cauces para la protección de los derechos fundamentales. La inmersión de los derechos fundamentales en el Estado social de Derecho implica, además, de un lado, que el legislador está obligado a instrumentar los cauces técnicos necesarios para hacer eficaces los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y, de otro, instaura la faceta prestacional de todos los derechos (como defienden Häberle, Otto y Pérez Luño; disiente Cossío Díaz). El contenido esencial vincula a la actuación de los distintos órganos de la Administración Pública [art. 62.1.a) Ley 30/1992] y del Poder Judicial (art. 7.2 LOPJ).

La idea manejada de contenido esencial muestra su virtualidad ayudando a solventar algunos problemas, referidos al carácter absoluto o limitado de los derechos fundamentales y al conflicto de derechos. En opinión del autor los derechos son inviolables, pero su dimensión social permite el establecimiento de limitaciones internas, que concretan su alcance. Por otra parte, el conflicto de derechos no existe, es sólo aparente. La delimitación del contenido del derecho excluye siempre la posibilidad de un

auténtico choque entre los derechos, puesto que «los ámbitos respectivos de los diferentes derechos no presentan ninguna zona de coincidencia» (pág. 133).

Estas son las principales afirmaciones realizadas en el magnífico trabajo de Antonio-Luis Martínez-Pujalte. Es claro que algunas de ellas pueden verse sometidas a debate. Por ejemplo, es discutible reducir la expresión constitucional de contenido esencial a la de contenido, como el autor hace, aunque esta crítica podría ser conjurada porque, como explica Andrés Ollero Tassara en el Prólogo del libro, «la esencia tiene a la existencia por obligada pareja»; el contenido esencial aludiría así no a una parte del derecho, sino a aquello que hace que lo existente (todo) sea lo que es y no otra cosa (pág. 10). Igualmente, polémica es la construcción central del trabajo, que presenta unos derechos que no pueden ser limitados por el legislador, aunque éste pueda *contribuir* permanente a delimitar, de forma restrictiva, su contenido. Un contenido que, además, aunque la Constitución garantiza puede concretarse en fuentes extraconstitucionales. De hecho, aunque las conclusiones a las que Antonio-Luis Martínez-Pujalte llega se encuentran dogmáticamente en las antípodas de los que defienden una concepción relativa del contenido de los derechos fundamentales o la existencia de límites inmanentes (véanse págs. 65 y sigs.), sus consecuencias prácticas se me antojan próximas.

Estas observaciones no pretenden cuestionar, claro está, el acierto de las tesis desarrolladas en el libro que ahora se recensiona. Se trata, más modestamente, de avivar el debate que Antonio-Luis Martínez-Pujalte pretendía provocar con *la garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*.—Francisco Javier Matia Portilla.

THIERRY DI MANO: *Le juge constitutionnel et la technique des décisions «interpretatives»*, Préface de Louis Favoreu, Economica-Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 1997.

Esta publicación tiene su origen en una tesis doctoral presentada en la Universidad de Aix-en-Provence en 1996 y cuya calidad la hizo merecedora del premio a la mejor tesis del año en dicha Universidad. En ella el autor acomete el estudio de una de las técnicas jurisprudenciales más controvertidas en el ámbito de la justicia constitucional francesa: la técnica de las decisiones interpretativas o de la «declaración de conformidad bajo reserva de interpretación», por utilizar la expresión acuñada por la doctrina del país vecino.

El autor reconoce que la expresión «decisiones interpretativas», tomada de la doctrina italiana, se presta fácilmente a la crítica ya que, de un modo u otro, todas las decisiones de los órganos de control de constitucionalidad son interpretativas. Es por ello que se opta por entrecomillar dicho adjetivo en el título, con el fin de destacar que en este tipo de decisiones la interpretación representa un papel esencial y determinante, «no sólo es un simple motivo, sino que entra como momento constitutivo y condicionante a formar parte de lo que se decide» (Crisafulli).

Es esta una técnica ajena a la tradición francesa, profundamente marcada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, lo cual ha sido fuente de incomprendiones y rechazos. Si a este hecho le añadimos la secular desconfianza que desde los tiempos de la revolución experimentan nuestros vecinos del norte ante lo que consideran la amenaza de un «gobierno de los jueces», entonces resulta fácil de explicar la anatemización que esta técnica ha sufrido desde diversos sectores doctrinales.

El autor se queja de que muchas de estas críticas se basan en una descripción superficial de la realidad francesa sin que haya habido hasta ahora un esfuerzo de comprensión de esta técnica con una perspectiva comparada. Este es el objetivo que el autor ha perseguido y para ello ha tomado como referencia la experiencia italiana, basándose no sólo en la indudable riqueza de esta experiencia, sino también en la «comunicabilidad» que en su opinión existe entre los sistemas italiano y francés de justicia constitucional. En el fondo, el autor no hace sino reconocer la influencia que la Corte Constitucional italiana ha ejercido sobre el Consejo Constitucional francés en este y en otros aspectos. Se recurre, pues, al estudio de una realidad extranjera con el fin de explicar la propia realidad y este proceso nos conduce a una verdadera reflexión de Derecho comparado no a una mera yuxtaposición de los dos sistemas estudiados. Este esfuerzo teórico es patente, por ejemplo, en las reflexiones finales sobre la teoría de la interpretación y sobre las relaciones entre el legislador y el juez constitucional.

En consonancia con el reconocimiento de la influencia italiana, la definición de las decisiones interpretativas que aparece en esta obra va a estar tomada enteramente de la doctrina de ese país. Así, se consideran decisiones interpretativas aquellas en las que el juez constitucional actúa directamente sobre el contenido o el sustrato normativo de las leyes sometidas a su enjuiciamiento con el fin de situarlas en conformidad con la Constitución y evitando de este modo pronunciar una decisión de anulación pura y simple. El elemento definitorio es, pues, la existencia de una «manipulación» de la sustancia normativa, quedando la ley intacta desde el punto de vista formal. Estas decisiones se diferencian tanto de las que pronuncian la conformidad o la anulación pura y simple de las normas enjuiciadas, como de las que contienen directivas destinadas al legislador. Frente a estas últimas, las decisiones interpretativas se caracterizan por ser «autoaplicativas», es decir, por ser directamente aplicables sin necesidad de la intervención del legislador.

El análisis contenido en el libro se desarrolla en tres partes: en la primera se analizan los fundamentos de esta técnica, en la segunda las diferentes modalidades de su utilización y, finalmente, en la tercera parte, se analiza el lugar de esta técnica en el conjunto de la jurisprudencia constitucional. Como anexo se incluye un catálogo completo de las decisiones de este tipo pronunciadas por la Corte Constitucional italiana y por el Consejo Constitucional francés, el cual será sin duda de gran utilidad para los investigadores que decidan en lo sucesivo adentrarse en el estudio de esta materia.

Respecto de la primera parte, la idea fundamental que el autor pretende transmitir es que esta técnica no es el fruto de las fantasías del juez constitucional, sino que responde a una verdadera necesidad derivada de la función de control de constitucionalidad. En efecto, por una parte el juez constitucional debe disponer de instrumentos fle-

xibles que le permitan escapar de la alternativa mecánica del rechazo o la aceptación simple y, por otra parte, necesita también instrumentos eficaces que favorezcan una difusión lo más amplia posible de los valores constitucionales en todas las ramas del Derecho. Flexibilidad y eficacia son, pues, los atributos que han hecho de las decisiones interpretativas un instrumento privilegiado en manos de los órganos de control de constitucionalidad.

Respecto de la segunda parte, en la presente recensión tendremos que conformarnos con una rápida definición de las distintas categorías de decisiones interpretativas analizadas por el autor, cuya clasificación no se aleja en demasía de la propuesta por Louis Favoreu:

a) En primer lugar, nos encontramos con las *decisiones interpretativas restrictivas*, que limitan el alcance de la norma controlada, depurando los elementos de inconstitucionalidad que esta posea. Dentro de este grupo se distinguen, por un lado, las decisiones *anihilantes*, que vacían totalmente de contenido a la norma de manera que ésta sigue siendo formalmente válida pero jurídicamente ineficaz, hablándose entonces de «ley desvitalizada» y, por otro lado, las decisiones *neutralizantes*, que atenúan o reducen el contenido de la norma, pero sin llegar a su vaciamiento total.

b) En segundo lugar, se sitúan las *decisiones interpretativas constructivas*, que al contrario que las anteriores no restringen el contenido de la norma, sino que lo enriquecen a través de una extensión de su alcance. Pueden ser *aditivas*, si simplemente añaden nuevos contenidos a la norma, o *sustitutivas*, si sustituyen unos contenidos por otros. En este último tipo de decisiones se llega, a juicio del autor, al grado máximo de manipulación normativa por parte del juez constitucional.

c) Un tercer grupo son las *decisiones interpretativas directivas*, las cuales resultan menos *constringentes* que las anteriores para los aplicadores de las normas enjuiciadas. En este tipo de decisiones el juez constitucional señala los límites de la interpretación aceptable desde el punto de vista constitucional, pero deja a los aplicadores —en especial a los jueces ordinarios— un cierto margen de maniobra. El juez constitucional actúa aquí como un «guía» enunciando un principio director que deberá servir de base a las interpretaciones que de la norma se hagan en los casos concretos. Dentro de esta categoría se puede también introducir una distinción que tiene que ver con la intensidad de la directiva destinada al aplicador, se habla entonces de *directivas simples* o *reforzadas*. La mayor o menor intensidad depende, en definitiva, del grado de generalidad que posea el principio director anunciado por el juez constitucional, cuanto más general sea dicho principio, mayor libertad tendrá el aplicador de la norma en el momento de su concretización.

No deben confundirse estas decisiones interpretativas directivas con las directivas que el juez constitucional puede en ocasiones enviar al legislador, las cuales no son aplicables directamente por los jueces ordinarios. A este respecto conviene recordar lo dicho anteriormente sobre el carácter «autoaplicativo» de las decisiones interpretativas.

En la tercera parte del libro recensionado se analiza el papel desempeñado por estas técnicas dentro de la jurisprudencia constitucional francesa e italiana. El autor llega a la conclusión de que dicho papel es importante en los dos casos, aunque no deja

de reconocer que en el caso francés su uso es mucho menos generalizado que en el caso italiano, pero eso no quiere decir, ni mucho menos, que se trate de un papel marginal. El motivo de esta menor utilización se encuentra probablemente, en opinión del autor, en la mayor proximidad del modelo francés de control de constitucionalidad con el modelo clásico kelseniano de control concentrado. En particular, la ausencia de un control concreto y el carácter previo del control ejercido no favorecen especialmente el recurso a este tipo de técnicas.

Al hilo de unas interesantes reflexiones sobre la teoría de la interpretación en las que se realiza con acierto una aproximación entre Crisafulli y Dworkin, concluye el autor su obra destacando el equilibrio que debe existir en las relaciones entre el juez constitucional y el legislador, por un lado, y el juez constitucional y los jueces ordinarios, por otro lado. El juez constitucional se sitúa, pues, en una delicada situación, más allá del papel de simple legislador negativo, pero por supuesto sin llegar a convertirse en un legislador judicial que trate de ocupar el lugar que en una democracia corresponde a los representantes del pueblo soberano.—*Oscar Sánchez Muñoz*.

RICARDO ALONSO GARCÍA: *Tratado de Libre Comercio, Mercosur y Comunidad Europea. Solución de controversias e interpretación uniforme*, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 1997, 177 págs.

Ofrece en esta ocasión, como en otras anteriores (cfr. por ejemplo, en relación con su Derecho comunitario, «Sistema...», *REDC*, núm. 44), el joven catedrático de Derecho administrativo y comunitario de la UCM, una aportación de relieve que, en una u otra medida, será de utilidad a todos aquellos que tengan algún interés por los estudios de la integración (supranacional). Se trata, más concretamente, de arrojar luz sobre el fenómeno de la regionalización económica fruto del reconocimiento, siquiera implícito, de la evidente dislocación del par Estado-Mercado que la internacionalización o «mundialización» de la economía (buena muestra de la cual sería la propia articulación de la Organización Mundial de Comercio) habría venido a poner de manifiesto. A tal efecto, se procede a un análisis contrastado con la Comunidad Europea de la experiencia integracionista de aquellas regiones económicas que se cuentan entre «las mayores potencias económicas del globo en función de su PIB: la zona de libre comercio concretada en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o NAFTA) y el Mercado Común del Sur o Mercosur» (pág. 1); se trata entonces de un estudio comparado que, habiéndose excluido el análisis exhaustivo y sistemático que acaso no sea razonable pretender del solo esfuerzo de una persona (otra cosa sería el eventual esfuerzo de coordinación que, por qué no, el propio R. Alonso, en colaboración con otros, muy bien podría acometer), se limita a un objetivo «más modesto», a la explicación «d(el) sistema por cada cual elegido para resolver los conflictos que puedan surgir en el estadio aplicativo, a los efectos de exponer después su respectiva aptitud para mantener, en ese marco de solución de conflictos, la uniformidad alcanzada en el plano nor-

mativo (...) concluyendo con una reflexión acerca de la potencialidad de los órganos mismos de cada sistema encargados de resolver los conflictos para provocar una uniformización existente (o al menos no explícita) en el plano normativo, incluso en sectores desconectados del proceso integrador» (págs. 4 y 5).

Introducidos así los elementos y el alcance de la comparación, en lo siguiente se procede ya a la presentación de sendos sistemas de solución de controversias en el marco del TLCNA (cap. I), del Mercosur (cap. II) y de la CE (cap. III), antes de indagar en la aptitud de estos sistemas de integración (económica) tanto para lograr una interpretación uniforme de la norma común, como, más allá de esto, mirando ya a la posible consecución de una progresiva uniformidad jurídica aún a falta de norma común (cap. IV).

Muy sintéticamente, en el capítulo dedicado al TLCNA (cap. U₁) se desglosan los regímenes de resolución de controversias entre los Estados-parte (como es evidente, Canadá, Estados Unidos y México), «un régimen general (... que conoce) tres variantes *ratione materiae antidumping*, medio ambiente..., y aspectos laborales» (pág. 8), así como entre particulares y Estados o particulares entre sí. En el capítulo segundo, relativo a la solución de controversias en el Mercosur, el detalle del estudio gira, en un marco de transitoriedad y a falta de otras previsiones, en torno a la resolución de controversias entre Estados o de reclamaciones de particulares. Y, por último, en el capítulo tercero se esquematiza, de la mejor manera, el más decantado régimen iuscomunitario de resolución de controversias.

En el capítulo cuarto, y ello antes de contrastar la incipiente uniformización jurídica pergeñada en el marco del TLCNA por los llamados paneles arbitrales con ocasión de su interpretación de la *deference doctrine* (o deferencia judicial frente a la discrecionalidad administrativa) con la ya bien decantada uniformización iuscomunitaria ejemplificada en el texto con ayuda, entre otras, de la jurisprudencia relativa al alumbramiento, «como inherente al sistema del Tratado» (STJ *Francovich...*, párr. 35), de un principio de responsabilidad estatal por incumplimientos iuscomunitarios (págs. 145 y sigs.), se sintetiza el asunto principal objetivo de este estudio, esto es, la aptitud de sendos sistemas de integración al efecto de preservar en el plano de la aplicación una presupuesta (com)unidad normativa, a la vista tanto de la resolución de controversias entre Estados (págs. 139-142) como de la solución de los conflictos entre éstos y los particulares (págs. 143-145). Sin pretender reproducir en esta noticia el detalle de la comparación, me limitaré a destacar la distancia mediante entre la existencia en el marco iuscomunitario de una jurisdicción permanente y obligatoria que tiene atribuida la interpretación suprema y el monopolio de rechazo de las actuaciones iuscomunitarias y la exigencia de una *inexcusable fase diplomática previa al recurso a un órgano ad hoc* en el marco previsto por el TLCNA. A caballo de tales extremos se habría de situar la experiencia Mercosur, en cuyo marco seguramente no quepa descartar la futurible articulación de «una jurisdicción permanente del tipo europeo» (pág. 140). Por lo demás, bien se comprenderá que tales diferencias no sean sino el reflejo o expresión formalizada de los respectivos momentos en que respecto del *continuum* de la integración (económica) de base cada una de estas experiencias se halla.

Quede pues presentado un trabajo que por sus matices y detalles, pero desde luego también por el propio interés del específico objeto de estudio (de cuyos resultados se desprenden sin duda elementos de interés al efecto de ensayar el bosquejo de una caracterización dogmática de la integración supranacional —asunto éste a estas alturas aún pendiente, al menos entre nosotros—), compensará sin duda el esfuerzo de sus lectores.—*Antonio López Castillo.*

ANTÓNIO DE ARAÚJO: *O Tribunal Constitucional (1989-1996)*, Coimbra Editora, Coimbra, 1997, 197 págs.

En algunos países europeos han comenzado a aparecer estudios de comportamiento judicial, a un nivel aún hembrionario si se compara con los Estados Unidos, donde se originaron este tipo de estudios de *judicial behavior*, y donde la larga historia de su Tribunal Supremo, junto con la importancia y el prestigio de los que le han dotado el paso del tiempo, son los principales responsables de la proliferación de los trabajos que allí se han dedicado a esta materia desde las Ciencias Sociales.

Por lo general, estos estudios vienen a completar los que desde la ciencia del Derecho se dedican a los Tribunales jurisdiccionales, cuyo cometido es la garantía de la fuerza normativa de la Constitución, los cuales, en atención a las funciones constitucionales que les son propias, se han convertido en la institución que, apartada de las contiendas políticas, equilibra el sistema actuando desde parámetros jurisdiccionales.

En estos estudios de *judicial behavior* se pretende, precisamente, determinar hasta qué punto influencias de carácter sociológico, político, etc. pueden actuar en la toma de decisiones de estos Tribunales, las cuales son abordadas en principio —y esa es la presunción que permite funcionar al sistema de justicia constitucional— sólo desde la utilización de premisas reconducibles en todo caso a la lógica jurídica.

En Portugal, la dedicación al estudio del Tribunal Constitucional, y a su labor jurisdiccional, no ha provocado una excesiva atención por parte de los estudiosos del Derecho. A ello han contribuido, entre otros motivos, los titubeantes inicios del «Consejo de la Revolución» y de la «Comisión Constitucional», órganos garantes de la Constitución que por la forma de designación de sus componentes y por las funciones que les eran asignadas por la Norma fundamental de 1976, poco tenían que ver con las cortes constitucionales de los países de su entorno. Va a ser a partir de la reforma constitucional de 1982, en la que se crea un Tribunal Constitucional similar a los que sirven de referencia comparada (Alemania, España, Italia, Corte Suprema estadounidense), cuando este órgano jurisdiccional portugués asuma sus perfiles actuales.

A pesar de ello, el nacimiento del Tribunal Constitucional en el país vecino con los contornos referidos, aunque significó un paso adelante en su consolidación en el sistema constitucional portugués, no se libró de lo que se viene conociendo como el pecado original del mismo, esto es, su supuesta excesiva *politización*. En efecto, porque el pacto de reforma constitucional de 1982 entre los dos partidos mayoritarios, pre-

tendía desterrar al Presidente de la República de la legitimación para nombrar a alguno de los integrantes del Tribunal, todo en consideración únicamente de la realidad política que se vivía en aquel momento con el titular de la Presidencia de la República.

De esta forma, la selección de diez de los trece Magistrados que componen el Tribunal se asignó a la *Assembleia da República*, y se determinó que los otros tres Magistrados fuesen cooptados por los anteriores. Se creaba así el presupuesto que permitiría argumentar en el futuro respecto del carácter político de las actuaciones del Tribunal Constitucional portugués, todo ello porque en la opinión pública la percepción dominante parecía ser que la extracción de los mismos les obligaba a fidelidades ideológicas.

En opinión de António de Araújo, ésta ha sido una de las cuestiones determinantes en el escaso prestigio del que ha gozado esta institución en su país, como así es reconocido incluso por alguno de los principales hacedores de la reforma constitucional mencionada. Sin embargo, para el autor, no puede —ni es— solamente la regulación de la designación de los Magistrados del Tribunal Constitucional la que puede haber provocado la indiferencia con la que la opinión pública portuguesa parece mirar al mismo.

En efecto, porque esta forma de designación se enmarca en una disciplina constitucional que incluye, por ejemplo, la posibilidad de reelección ilimitada de los Magistrados del TC portugués, la inexistencia de límites mínimos de edad ni de experiencia profesional para poder ser nombrado para este cargo público, la duración reducida de los mandatos de los mismos, etc., que es —como conjunto— la que podría ser causa de la mencionada falta de prestigio de la institución.

De esta forma, analiza el autor alguna de las posibilidades de reforma del sistema que podrían contribuir a revalorizar ante los ciudadanos el Tribunal Constitucional. Así, se muestra escéptico acerca de que la posible modificación de los sujetos legitimados en la designación de los Magistrados pueda ser medio suficiente para debilitar los argumentos referidos a su politización. Considera António Araújo que la inclusión del Presidente de la República o del Consejo Superior de la Magistratura en la mencionada legitimación podría incluso actuar en sentido contrario, esto es, potenciando los elementos *politizantes* del sistema.

Sin embargo, según el autor, para esta mejora, que en cualquier caso será mejora de la trascendencia pública de la actuación del Tribunal y del prestigio ante los ciudadanos de la función jurisdiccional del mismo, pero no del ejercicio de su función jurisdiccional, sobre la que existe una opinión bastante generalizada —y en concreto en la propia doctrina constitucional— de que ha sido positiva para consolidar el sistema constitucional portugués, servirían más adecuadamente una redefinición de las funciones y de los procedimientos del Tribunal, más que la simple alteración del mencionado sistema de designación de Magistrados.

En este sentido, es interesante el estudio empírico que efectúa António Araújo de las decisiones del Tribunal a lo largo de su actuación, considerando los procedimientos en que se adoptaban dichas decisiones, así como la posición mantenida por cada uno de los Magistrados, y también la trascendencia política del asunto sobre el que se resolvía.

Merece destacarse, a este respecto, que ha sido la fiscalización preventiva (que el

TC portugués realiza a través de un proceso y con un objeto bastante similar al derogado recurso previo de inconstitucionalidad de nuestro ordenamiento jurídico), la que ha causado mayores complicaciones en la actuación del Tribunal, en lo que se refiere a la trascendencia pública de las mismas; más incluso que cuando ha conocido de conflictos electorales entre partidos, donde lo que se dirimía en realidad eran cuestiones nimias y, en general, fundamentalmente técnicas, de las que no se podía predicar un alineamiento político de los jueces.

En relación a dicha fiscalización preventiva, para cuya activación está legitimado el Presidente de la República, hay que decir que ha sido fundamentalmente en el período de cohabitación entre un Presidente de una orientación política con una mayoría parlamentaria de signo político opuesto, cuando este procedimiento se ha actuado con mayor profusión, y cuando más trascendencia pública ha conllevado, situando al TC portugués en el centro de una controversia política que no le podía deparar precisamente beneficios en cuanto a su imagen pública. Lo que contrasta además, como señala el autor, con el alto grado de consenso presente en el Tribunal en la resolución jurisdiccional de estas controversias.

En cuanto al procedimiento conocido como de fiscalización abstracta sucesiva (similar a nuestro recurso de inconstitucionalidad), tampoco se manifiesta en la actuación del Tribunal algún tipo de politización, si por tal se entiende una posible sujeción de los Magistrados a las tomas de postura de la fuerza política que los propuso. Lo que se demuestra más bien, aclara António de Araújo —como de hecho ocurre en todas las cortes constitucionales—, es que en las cuestiones de gran trascendencia desde el plano ideológico y ético-moral (desde la perspectiva de las *visiones del mundo*) no puede por menos de existir, como existe en la sociedad, una precomprensión de los miembros del Tribunal respecto de los asuntos de los que conoce. Así ocurrió en el TC portugués cuando resolvió sobre la legislación referente a la interrupción voluntaria del embarazo, o sobre la compatibilidad entre el deber de los ciudadanos de servir a través de la prestación militar y la objeción de conciencia, por ejemplo. Cuestiones éstas, y algunas otras que remitían también a precomprensiones como las referidas, en las que el TC portugués se ha movido con las mismas incomodidades que cualquier otro de sus homólogos europeos. Para concluir, en las decisiones adoptadas en el procedimiento de fiscalización concreta (similar a nuestra cuestión de inconstitucionalidad), tampoco se puede percibir esa supuesta politización del Tribunal Constitucional luso.

De esta forma, el autor no puede sino concluir valorando positivamente la trayectoria del Tribunal Constitucional portugués, y no sólo por la legitimidad que ha ido consolidando entre los operadores del Derecho (a pesar de las iniciales fricciones con el Tribunal Supremo de Justicia), sino también porque ha ido sedimentando una cultura propia de discreción, prudencia y rigor científico, que está contribuyendo a que este Tribunal vaya ganando el prestigio del que disponen las cortes constitucionales de los países europeos. Como propone el autor, con alteraciones normativas que afecten fundamentalmente al procedimiento de fiscalización preventiva, y con una cultura política más consolidada que no haga del Tribunal el chivo expiatorio de los conflictos políticos, esta labor podría concluirse.—*Carlos Ortega Santiago.*