

# RECENSIONES

---

GIANCARLO ROLLA: *Orientación política y Tribunal Constitucional*. Ed. Jovene, Nápoles, 1986; 326 págs.

I. Es ya una práctica científica habitual que juristas extranjeros estudien las instituciones políticas de otros países. Este hecho se hace más patente cuando nos encontramos ante una Constitución de reciente génesis, como es la española de 1978, donde culturas jurídicas cercanas, como la italiana, encuentran de forma natural un familiar campo de investigación.

En este sentido, la obra del profesor Rolla constituye una aportación valiosa para conocer la posición que adopta y el papel que juega el Tribunal Constitucional en el sistema político español y cómo el propio sistema político puede influir —o ha influido ya— sobre aquél.

Convendría destacar que el autor se muestra resueltamente favorable a la institución de la justicia constitucional concentrada. A este respecto, frente a la crítica jacobina radical opone que la jurisdicción constitucional no representa en absoluto un freno a la renovación legislativa ni a la acción reformadora del Parlamento, sino un factor de democratización y modernización del ordenamiento. La existencia de esta jurisdicción reconduce al dogma de la omnipotencia de la ley a los confines del principio de legalidad constitucional, lo que en modo alguno comportará, según Rolla, una limitación del principio democrático de la soberanía popular y sí de la omnipotente mayoría parlamentaria (pág. 32). Y en contra de quienes piensan que con la introducción de estos órganos en el sistema político se ha lesionado un principio fundamental de la forma de gobierno de nuestros días, el de separación de poderes, afirma que su creación ha generado efectos beneficiosos en gran medida superiores a las lamentadas y temidas distorsiones institucionales (págs. 31-32).

II. En cuanto al contenido, el autor dedica el primer capítulo a examinar el proceso de consolidación y desarrollo de la justicia constitucional en Europa, que se inicia tras la segunda guerra mundial; proceso que incide de

manera importante sobre el carácter y el modo de concebir el Derecho constitucional. Según Rolla, la actividad de los Tribunales Constitucionales se ha correspondido con dos exigencias científicas: de un lado, la afirmación del Derecho constitucional como ciencia jurídica autónoma, dotada de especificidad, y de otro, una mejor atención analítica hacia el dinamismo intrínseco al fenómeno constitucional (pág. 6).

Pero aun siendo así, cree forzada la apreciación de que la jurisdicción constitucional atribuye al Derecho constitucional una base eminentemente judicial; aunque —como afirma— las decisiones de los Tribunales Constitucionales y la justiciabilidad de las disposiciones de ley hayan favorecido una aproximación a los modos y criterios propios del análisis jurídico positivo y a una aplicación interpretativa del texto constitucional «*capace di rivalutare sia la forza 'normativa' della costituzione che il ruolo 'normativo' dell'interprete*» (pág. 11).

Se hace eco también de las críticas que de manera cíclica revierten sobre los órganos de justicia constitucional, derivadas, sin duda, de la difícil posición que adoptan en el sistema: la más delicada del paralelogramo de fuerzas de un Estado. Posición a la que vincula un límite de carácter estructural: son órganos especialmente capacitados para resolver los conflictos que se producen *en el sistema* y no los que expresan la crisis aguda *del mismo*. La obra de mediación de los Tribunales Constitucionales —afirma Rolla— contribuirá a *prevenir* la crisis del sistema, pero no a resolverla (pág. 57).

En el segundo capítulo el autor estudia la historia de la justicia constitucional en España. Ciertamente la elección de un sistema de justicia constitucional que caracteriza la forma de gobierno española no obedece en 1978 a una improvisación, sino que hunde sus raíces en los mismos albores del constitucionalismo liberal.

Sin embargo, la eclosión de la justicia constitucional en España se produce en 1931, cuando la Constitución de la II República instaura el Tribunal de Garantías Constitucionales. La experiencia —calificada por Rolla como negativa— fue la consecuencia de un conjunto de factores que incidieron en la organización y en la propia vida del Tribunal. No hay que olvidar que el modelo republicano de justicia constitucional era «indeterminado», que la composición del órgano era exagerada y las funciones que se le encomendaron excesivas y heterogéneas, y que su actividad se vio politizada desde el momento mismo de su constitución como Tribunal. Aún así, la experiencia no puede ser, a nuestro juicio, considerada de manera rotundamente negativa. Al menos sirvió de útil precedente a otros países que más tarde adoptaron modelos concentrados de jurisdicción constitucional. Y los debates del título IX de la Constitución y de la Ley Orgánica del Tribunal son to-

davía hoy una pieza maestra de la que se han podido extraer consecuencias provechosas.

Finaliza este capítulo dedicando una serie de apreciaciones al papel del Tribunal Constitucional como instrumento de desarrollo de las premisas y condiciones del cambio político operado en España tras la Constitución. Al respecto, propugna un Tribunal Constitucional activo que dé a los principios codificados en la Constitución una valoración propulsiva (pág. 109), y que imprima carácter a la nascente forma de gobierno reafirmando continuamente los pactos fundamentales. Sólo así —piensa el autor— obtendrá el reconocimiento de la autoridad necesaria para favorecer el *consenso* social en torno a los más cualificados principios de la norma fundamental (páginas 111-112). Y solamente de esta manera conseguirá, en mi opinión, el *consenso* social sobre su propia obra, que será su fundamento de legitimidad dentro del sistema.

La recíproca influencia entre los órganos titulares de la función de dirección política y el Tribunal Constitucional se aborda en el capítulo tercero. Ciertamente, de los contrastes partidistas y la lógica de poder no se van a derivar efectos inocuos para el propio Tribunal Constitucional. El influjo se hará notar desde el momento mismo de la elección de los magistrados y llegará a afectar incluso a la designación del presidente.

Así lo advierte Rolla, que a continuación acomete el estudio del voto particular de los magistrados como institución que puede contribuir a un mejor conocimiento del papel del Tribunal Constitucional (pág. 139), y cuya mayor virtualidad práctica es favorecer la evolución de las orientaciones jurisprudenciales del colegio (pág. 142). Y critica la existencia del recurso previo contra leyes orgánicas (\*), que convierte el procedimiento ante el Tribunal en una prolongación del *iter legis*.

Trata también algunos aspectos en los que la influencia entre justicia constitucional y sistema político se hace más evidente: las relaciones de los partidos políticos con los singulares jueces y con el órgano en sí.

Para el autor se hace objetivamente difícil establecer si una disciplina más restrictiva de las incompatibilidades de los magistrados aseguraría mejor la independencia del órgano: la adhesión a un partido político no limita necesariamente la libertad de juicio de los magistrados (pág. 185); y por contra, la no inscripción no es antídoto suficiente para inmunizar a los

---

(\*) Competencia suprimida por Ley Orgánica 4/85, de 7 de junio (BOE, número 137, de 8 de junio de 1985). Contra el texto definitivo de la proposición de esta Ley Orgánica fue interpuesto recurso previo de inconstitucionalidad (núm. 872/84), que fue desestimado por el Tribunal Constitucional (STC 66/85, de 23 de mayo).

miembros del colegio frente a la tentación de asumir posiciones de partido o realizar interpretaciones homogéneas a una particular visión ideal (página 186).

En cuanto a las presiones institucionales de que puede ser objeto el Tribunal Constitucional, examina la obligación de secreto en las deliberaciones del Pleno (pág. 190). Y utilizando argumentos de carácter empírico constata que con campañas públicas bien orquestadas las sentencias pueden convertirse en instrumento de polémica política y las argumentaciones jurídicas en distorsionadas connotaciones de juicios aprovechables de manera partidista (pág. 195).

Las relaciones del Tribunal Constitucional con el Poder Judicial son calificadas por Rolla como de «equilibrio inestable» y a su estudio dedica el capítulo cuarto.

Comienza el mismo con el examen de la sentencia 4/81, de 2 de febrero, en la que aparece por primera vez el concepto de inconstitucionalidad sobrevenida, y a la que califica como «orientación jurisprudencial de compromiso» (pág. 214). Para el autor, la razón de ser de la solución ecléctica vertida por el Tribunal obedece a una doble consideración: de naturaleza procesal (el Tribunal Constitucional no podía prescindir de los modos en que habían sido disciplinadas las relaciones de colaboración entre el juez *a quo* y el juez constitucional en el supuesto de la cuestión de inconstitucionalidad), y de orden estrictamente político-institucional (tampoco podía introducir en el sistema un principio general por el que el control sobre la aplicabilidad de una norma preconstitucional debiese ser subordinado al previo juicio de constitucionalidad) (pág. 215-216).

La cuestión de inconstitucionalidad, importante competencia del Tribunal Constitucional que le pone en estrecha relación con los jueces ordinarios, no debería ser sólo —como parece mantener el autor— un cauce de participación política de los jueces, sino además un auténtico mecanismo de integración de la jurisdicción ordinaria en la defensa jurídica de la Constitución.

En cuanto al recurso de amparo contra violaciones de los derechos fundamentales por acción u omisión de los órganos judiciales ordinarios, destaca dos aspectos fundamentales en la jurisprudencia constitucional. El constante, y a la vez vano, intento de *self restraint* del Tribunal con respecto a los hechos del caso, a fin de reafirmar una cualidad indisociable de la discrecionalidad jurisdiccional y evitar su propia transformación en autoridad sustitutoria del Poder Judicial (págs. 257-258); y la dificultad, que se deja ver en las últimas sentencias constitucionales, para separar nítidamente el juicio y el recurso de amparo (págs. 261-262).

Por otra parte, no faltan afirmaciones del órgano de la jurisdicción constitucional, contenidas en sus *obiter dicta*, que demuestran que éste no ha cerrado la posibilidad de controles incisivos sobre la obra de los tribunales ordinarios, siempre que estén justificados por la necesidad de asegurar la salvaguardia de las libertades y derechos reconocidos en la Constitución (páginas 267-268). Sin embargo, un desarrollo ilimitado de los *supremos* poderes interpretativos del Tribunal Constitucional podría traer implicaciones constitucionales de primera magnitud.

Ciertamente, la *ratio decidendi* de la sentencia constitucional es el fundamento hermenéutico de la decisión, que establece significados normativos vinculantes para todos los jueces (pág. 283). Pero se olvida Rolla del estudio de ciertos fenómenos (como el denominado por la doctrina alemana *Bindungswirkung*), a nuestro juicio de gran importancia para conocer la posición que ocupa el Tribunal Constitucional en la forma de gobierno española.

El último capítulo lo dedica Rolla a la investigación de las relaciones entre Tribunal Constitucional y Cortes Generales. El autor se centra, como advierte en el subtítulo, en el examen de *algunos* de sus aspectos, dejando sin abordar otros que consideramos de gran interés dentro de esta problemática: el control de la constitucionalidad de los Reglamentos parlamentarios y de los *interna corporis* de las Cámaras.

El control preventivo de los tratados internacionales es una competencia anómala de la jurisdicción constitucional. Su dificultad de encuadre altera el propio cometido del órgano de justicia constitucional. De tal modo que al ejercitarla el Tribunal Constitucional no pretende asegurar, *de todos modos*, la rigidez constitucional, sino que su decisión de declarar la inconstitucionalidad del tratado provocará una disyuntiva: o bien se renegocian o se *reservan* las cláusulas incompatibles con la Constitución, si ello es posible, o se reforma el texto constitucional. Cosas bien distintas.

Por otra parte, el autor pone de relieve la aleatoriedad de la virtualidad práctica de esta competencia (pág. 296). Efectivamente, el Gobierno, promotor del tratado y decidido a su conclusión, no parece ser la instancia indicada para dudar de su constitucionalidad. Las mayorías gubernamentales de las Cámaras, tampoco.

El control constitucional sobre los decretos-ley del Gobierno es una de las competencias del Tribunal Constitucional que mejor pueden contribuir a una definición de la forma de gobierno constitucional. Es el segundo de los aspectos de las relaciones entre este órgano y la orientación política de la mayoría al que Rolla dedica su atención.

Con esta atribución el Tribunal adopta un papel garante del equilibrio constitucional y del reparto y desarrollo de los poderes normativos entre

Gobierno y Parlamento. Pero es necesario poner de relieve la delicadeza de esta competencia: en ella confluye con gran intensidad la dificultad de diferenciar el control político del estrictamente jurisdiccional. En tal sentido, las decisiones constitucionales habrán de superponerse, como ha afirmado el propio Tribunal Constitucional, a la valoración que los titulares de la actividad de dirección política hayan hecho de los presupuestos que dieron lugar a que el Gobierno recurriese al decreto-ley (pág. 320). A lo que indudablemente contribuirá la acertada diferenciación del constituyente entre acto del Gobierno por el que se da vida al decreto y eventual ley de conversión.

Por último, estudia la fuerza jurídica de las sentencias constitucionales y los efectos que éstas reverberan sobre las relaciones institucionales con otros poderes del Estado cuando el Tribunal utiliza todo el caudal hermenéutico a su alcance.

Exceptúa de la eficacia *erga omnes* a las decisiones de rechazo. Lo contrario, afirma el autor, supondría cristalizar en el tiempo la posición del juez constitucional, impidiendo la evolución de su jurisprudencia (pág. 322). Por otra parte, tras un particular análisis del artículo 38 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, considera que algunos tipos de sentencias amplían la capacidad del Tribunal para incidir sobre la actividad de orientación política, estableciendo las premisas para su presencia *activa* en el sistema (pág. 329). No obstante, el activismo judicial no es el resultado de una determinada declaración de principios contenida en una sentencia aislada, sino la consecuencia de comportamientos, *trends* interpretativos que se desarrollan con continuidad a lo largo de la vida del Tribunal. Y en tal sentido, Rolla ve en los *obiter dicta* de las resoluciones constitucionales un constante esfuerzo de autocontrol del órgano y de los magistrados a fin de evitar interferencias en los ámbitos de competencia de otros sujetos constitucionales (pág. 331). Sin embargo, estas consideraciones no impiden que el juez constitucional pueda servir de estímulo al legislador o de monitor de futuras reformas normativas.

Finaliza haciendo una breve reflexión sobre las sentencias interpretativas, con respecto a las cuales el Tribunal Constitucional ha mantenido una actitud de autorrestricción más firme que la de otras Cortes constitucionales. Pero aun siendo así, el propio órgano ha manifestado su intención de no renunciar a la posibilidad de recurrir a este tipo de sentencias y de utilizar el criterio de la racionalidad como parámetro del juicio de legitimidad constitucional. Asimismo pone de relieve la propensión antiformalista de la jurisdiccional constitucional española. Dirección jurisprudencial loable desde el momento en que es el propio Tribunal el que pretende así eliminar las trabas que le impiden un contacto más directo con el ciudadano y la socie-

dad; lo que incrementará, según Rolla, su legitimación democrática (página 341).

En fin, el libro comentado constituye un notable avance en la investigación de un sector del moderno Derecho constitucional español, el de la *constitutional justice*, del que si bien parece exagerado decir que nuestra Constitución se juega literalmente sus posibilidades y su futuro, quizá no lo sea tanto afirmar que va a ser —o mejor, que lo está siendo ya— un constante factor de revitalización del ordenamiento constitucional. Por todo ello, bienvenida sea la obra de Giancarlo Rolla.

Agustín Sánchez de Vega García

GURUTZ JÁUREGUI: *Las Comunidades Autónomas y las relaciones internacionales*. Colección Investigación para la Autonomía, 8. Instituto Vasco de Administración Pública, Oñate, 1986, 177 págs.

La lectura de este libro nos enfrenta a un tema escasamente tratado, difícil y conflictivo debido, sobre todo, a interrelacionar las Comunidades Autónomas con la actividad exterior *domaine reserve* del poder ejecutivo.

Hay que reconocer que dicho estudio invita a reflexionar. Por un lado, desde el punto de vista de las relaciones internacionales nos encontramos con amplias lagunas; por lo común la enseñanza de esta materia se apoya en libros traducidos; por otro, definir qué se entiende por relaciones internacionales. Como apunta Manuel Medina, con el nombre de «relaciones internacionales» se viene conociendo una disciplina de límites imprecisos, que en ocasiones es llamada también *política internacional* (1). A esto se une la idea generalizada en cuanto al término «relación» que parece indicar una simple interacción lo que supone que no se constituye en una materia definida y concreta, con entidad propia. De ahí que se exprese como «infinidad de materias que en una determinada circunstancia necesitan un tratamiento específico en la medida en que su contenido, la forma de expresión o el ámbito en el que se desarrollan, se extienden más allá del estricto ordenamiento jurídico interno generando efectos jurídicos de orden internacional» (pág. 113).

Era precisa esta breve introducción ya que a lo largo de las páginas del libro que presentamos hemos apreciado la ambiciosa tarea emprendida por Jáuregui, tanto por lo expuesto en cuanto a la complejidad del análisis des-

---

(1) MANUEL MEDINA: *Teoría y formación de la sociedad internacional*, Ed. Tecnos, 1983, págs. 31 y sigs.

arrollado en materia de relaciones internacionales como en relación con la organización territorial del Estado constituido por la «norma fundacional» bajo los principios constitucionales de unidad y autonomía. La Constitución de 1978 trata de forma dispersa e incompleta y con una gran confusión terminológica lo que atañe a las relaciones internacionales. Así encontramos distintos artículos encuadrados en diferentes títulos: 56, 97 y 149.1.3.

Si hacemos balance no aparece una declaración de principios sobre el comportamiento a seguir en las relaciones internacionales, sólo una referencia genérica en el párrafo sexto del preámbulo. Son cuestiones que se ponen de manifiesto por el autor y que conviene tener presentes al analizar el libro objeto de esta recensión.

Pero los temores se agudizan si a la luz de la Constitución de 1978 se relacionan los términos de Comunidades Autónomas y relaciones internacionales. La existencia de dos especies de «intereses» en conflicto, el interés del Estado en el campo internacional y el interés regional canalizado a través de su organización estatutaria, ofrece sin duda un campo abonado para unas relaciones difíciles en un marco competencial fijado por la Constitución en el que se indican, por un lado, las competencias reservadas al Estado (artículo 149) con un alcance permanente y general, y, por otro, la referencia a las competencias regionales (art. 148) que no determina sino un nivel máximo transitorio para algunas Comunidades Autónomas. La Constitución no garantiza ninguna competencia a las CCAA, solamente enumera las materias en las que éstas podrán asumir competencias (2).

El estudio se estructura en dos grandes bloques. En la primera parte se analiza lo relativo a la recepción del Derecho internacional en el derecho interno y su incidencia en el derecho autonómico, así como los principios reguladores del reparto de competencias entre el Estado y las CCAA en el ámbito de las relaciones internacionales (pág. 24). La segunda parte se concreta en las manifestaciones prácticas de la actividad de las CCAA en un triple ámbito: celebración de tratados, la participación en la formación de los tratados suscritos por los órganos centrales y la ejecución de las obligaciones internacionales.

Se refleja, por tanto, el interés del autor en coordinar la actividad exterior de las CCAA con la política exterior del Estado intentado lograr una ordenación general de la actividad del Estado en materia de relaciones internacionales, «regulación ciertamente apremiante y que no debe ser aplazada» (pág. 11).

El primer bloque de cuestiones tratadas alude a lo que ya hemos apunta-

(2) L. VANDELLI: *El ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*, IEAL, 1982, pág. 250.



do en cuanto a la delimitación y contenido de las relaciones internacionales y su regulación constitucional, a lo que se añade la problemática en cuanto a la interacción del Derecho internacional con el derecho interno y en concreto con el derecho autonómico sin dejar de citar la especificidad del derecho comunitario que plantea importantes interrogantes y que no se analizan en profundidad en la medida en que escapan del contenido central de este trabajo. El capítulo de cierre de esta primera parte nos remite al reparto competencial constitucional con una importante referencia al Derecho comparado y a los controles y recursos posibles que en materia de tratados internacionales se establecen entre el Estado y las CCAA. De ahí que nos diga Jáuregui «no puede alegarse en absoluto eventuales incumplimientos de las obligaciones internacionales por parte de las CCAA que pudieran derivar en una responsabilidad internacional del Estado, para vaciar, limitar o sustraer a las CCAA potestades en materia de su competencia que por su tratamiento incidieran o fueran conexas con el Derecho internacional» (pág. 94).

La segunda parte de este estudio se refiere a las manifestaciones prácticas de la actividad de las CCAA en el ámbito de las relaciones internacionales. Por ello se estudia lo relativo a la celebración de tratados por parte de las CCAA sin olvidar la praxis que en este tema ofrece el Derecho comparado. En concreto se analiza un tema clásico de Derecho internacional como es la existencia de una personalidad jurídica internacional de los distintos Estados miembros en un Estado compuesto. En el ámbito doctrinal encontramos dos corrientes representativas. De un lado, la doctrina anglosajona que mantiene criterios estrictamente unitaristas al poner en entredicho la compatibilidad de la estructura federal con el desarrollo del Derecho internacional y, por otro lado, la doctrina germana que mantiene tesis favorables a la participación separada de los Estados federados en las relaciones internacionales (pág. 100). Por ello se realiza un repaso en Derecho comparado (Canadá, Suiza, RFA, Bélgica). El capítulo se cierra con un tema ciertamente polémico en el debate constitucional como es lo relativo a la posibilidad de que las CCAA puedan negociar y concluir tratados por sí mismas. Cuestión que aunque quedó zanjada al inicio de la discusión constitucional, parece mantenerse por parte de Jáuregui una posición favorable a la posibilidad de concluir tratados por parte de las CCAA; así, nos dice «siempre en el ámbito de su propia competencia y con el consentimiento de los órganos centrales, todo ello mediante la adecuada utilización del artículo 150.2» (pág. 110). Insiste en que «no caben argumentos jurídicos ni de orden internacional ni de orden constitucional para no aceptar la posibilidad de una capacidad jurídica por parte de las CCAA para concluir tratados en aquellas materias sobre las que tengan competencias propias» (pág. 118).

El capítulo más extenso de esta segunda parte es el que nos remite a la participación de las CCAA en la formación de los tratados suscritos por los órganos centrales. Lo que se ha denominado como el cauce interno en virtud del cual las regiones participan en el ámbito estricto de la voluntad estatal en el marco de las relaciones internacionales (Derecho internacional o Derecho comunitario). En este sentido se refiere a la participación regional en el Derecho internacional del sistema constitucional italiano del que se hace un pormenorizado análisis.

En relación con el ordenamiento constitucional español, Jáuregui se fija en lo establecido en los diferentes Estatutos de las distintas CCAA. Va a ser a partir del Estatuto vasco (art. 20.5) cuando se recoja la referencia a algún tipo de participación de las CCAA en la actividad exterior. A partir de este Estatuto, nos dice Jáuregui, «la práctica totalidad de los Estatutos van a incluir disposiciones expresas en las que se recogen algún tipo de participación en la actividad exterior» (pág. 133).

En cuanto a la capacidad de iniciativa de las diversas CCAA va a ser recogida en un gran número de Estatutos variando el contenido material de los tratados y convenios sobre los que se otorga capacidad a las instituciones autonómicas (3).

El último capítulo del libro se refiere a «Otras actividades exteriores de las Comunidades Autónomas». Bajo la rúbrica de «actividades de relieve internacional» o «actividades transnacionales», terminología que recoge la doctrina italiana, se alude a un «conjunto de actividades extremadamente heterogéneas cuya característica común consiste en un contacto directo o indirecto con ambientes ajenos a la comunidad nacional» (pág. 159). Otro de los temas a los que alude Gurutz Jáuregui en este capítulo es el de la cooperación transfronteriza que siendo una cuestión de singular importancia no se trata con la amplitud deseada. No hay que olvidar que un total de once CCAA se hallan directamente afectadas por la existencia de una frontera internacional y otras cinco mantienen zonas marítimas relativamente cercanas a aguas marítimas internacionales, dato que nos ofrece el autor, pero que no va más allá del mero comentario. Finalmente incita a una rápida ratificación por parte de España del Convenio Marco de Cooperación Transfronteriza que se firmó en Madrid el 21 de mayo de 1980.

No nos cabe ninguna duda de que este estudio de Gurutz Jáuregui es una obra valiosa que refleja un trabajo serio y documentado sobre un tema del que, por ahora, existe escasa bibliografía.

*Cristina Matilla Escolá*

(3) Pueden establecerse de este modo cuatro variantes (pág. 136) y la especificidad que ofrece el Estatuto canario a través de su artículo 45.2.