

NOTICIAS DE LIBROS

LUIS MARÍA DÍEZ-PICAZO: *Régimen constitucional del Poder Judicial*. Civitas, Madrid, 1991; 168 páginas.

Con la pretensión de abordar los aspectos jurídico-constitucionales de la configuración del Poder Judicial, este libro del profesor Díez-Picazo que se publica ahora viene a sumarse así a la línea de otros estudios —de los que también hemos dado noticia en esta sección— cuyo denominador común es el tratamiento del Poder Judicial desde la perspectiva constitucional, tanto en lo que se refiere a la incardinación de este poder en la estructura de poderes delineada por la Constitución (rasgos distintivos de la potestad jurisdiccional, en especial frente a la actividad administrativa) como a las cuestiones constitucionales en relación con la propia organización judicial (el modelo organizativo esbozado desde la Constitución). Excusa el autor la omisión de un análisis por parcelas, en la finalidad perseguida de describir el total *status quaestionis* en cuanto al régimen constitucional de este Poder, dejando fuera, de propósito, las cuestiones procesales y orgánicas no estrictamente constitucionales. El contenido de este libro se ordena en torno a tres cuestiones: la del concepto constitucional de poder judicial como titular de la potestad jurisdiccional; la de las normas sobre el ejercicio de la potestad jurisdiccional que se desprenden de la Constitución, y, por último, las precisiones constitucionales acerca de la organización judicial.

Además de las normas que establecen la estructura del Poder Judicial y su posición con relación a otros complejos orgánicos, hay en la Constitución otras que delimitan sus cometidos. Según el autor, la denominada «potestad jurisdiccional» es un *prius* respecto del propio concepto constitucional de Poder Judicial, de lo cual, no obstante, no debe concluirse que el estudio del Título VI de la Constitución requiera la previa definición de un «concepto absoluto» de función jurisdiccional, como han entendido otros constitucionalistas (De Otto, Requejo Pagés), bajo la influencia de la tradición procesalista. La búsqueda de tal concepto lógico-jurídico de validez teórica universal parte de una discutible identificación entre «potestad» y «función» jurisdiccional. Por otra parte, el origen histórico de la distinción entre actividad jurisdiccional y actividad administrativa es cierto y

conocido y está vinculado a la consolidación de la división de poderes como principio rector de los ordenamientos liberales. La diferencia entre jurisdicción y administración radicada en que la determinación del derecho para el caso concreto es irrevocable sólo en el caso de la primera, no es totalmente correcta, puesto que la fuerza de cosa juzgada es común a la jurisdicción y a la administración. Lo que sí es cierto es que la *irrevocabilidad* viene constitucionalmente impuesta respecto de la jurisdicción, lo que no ocurre tratándose de actos administrativos. Los rasgos definitorios de la potestad jurisdiccional como un *prius* de la comprensión del régimen constitucional del Poder Judicial sólo pueden hallarse a partir de los dictados constitucionales: la potestad jurisdiccional *consiste* (art. 117.3 de la CE) en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, lo cual ha de llevarse a cabo a través de todo tipo de procesos. En cuanto al *ámbito* de tal potestad, ésta abarca todo tipo de controversias concebibles en derecho español, con la excepción del control de constitucionalidad de las leyes. Dos principios conectados entre sí ayudan además a componer el marco en que se desenvuelve la función jurisdiccional: el principio de unidad jurisdiccional, cuya única excepción admitida es la del ámbito de la *jurisdicción militar*, puesto que la existencia de personas aforadas por razón de su cargo no resulta sino de una mera alteración de las reglas de la competencia, y el principio de exclusividad, que en sentido positivo representa un imperativo constitucional de «reserva de Poder Judicial» y en sentido estricto o negativo hace referencia a que los Tribunales no pueden ejercer, en principio, nada más que la función jurisdiccional, a salvo aquellas funciones que «les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho».

Ya en relación con el análisis de las normas sobre el ejercicio de la potestad jurisdiccional, se detalla el contenido de garantías tales como las de publicidad, la obligatoriedad de la motivación, la responsabilidad del Estado, la participación ciudadana en la administración de la justicia (jurado y tribunales consuetudinarios) y la gratuidad de la justicia. El examen concluye con la clarificación de qué haya de entenderse bajo la noción de «juez natural».

Especialmente interesante resulta la parte dedicada al modelo organizativo que tendencialmente se proyecta desde la Constitución. El examen es muy completo, y es de destacar, por su importancia e inmejorable exposición, el capítulo X, atinente a la posición constitucional del juez y el sistema de fuentes del Derecho; el viejo problema del valor normativo o no de la jurisprudencia es analizado aquí con todo rigor y agudeza. Por último, son objeto de atención la regulación del Consejo General del Poder Judicial, del Ministerio Fiscal y de la Policía Judicial. Critica aquí el autor la inadecuación entre la caracterización de las funciones de estos órganos con la estructura a la que están sujetos y da razonada cuenta de las causas y los efectos de tales inconsecuencias, no todas ellas atribuibles al legislador. La enumeración de los temas tratados en este libro puede dar buena idea de su complitud e interés. La lectura del mismo es imprescindible para quienes han venido siguiendo las últimas monografías en esta materia, que podrán valorar los frutos de esta discusión. Y, en todo caso, para acercarse o participar en ella, este libro es un buen punto de partida.—M.^a Angeles Ahumada.

MARIANO GARCÍA CANALES: *La monarquía parlamentaria española*. Ed. Tecnos, Madrid, 1991; 253 páginas.

Dentro de los trabajos realizados en relación a los elementos definidores del sistema político parlamentario figura éste del profesor García Canales, el cual se sitúa como un estudio autónomo con propia significación «como una incitación a un proyecto de investigación de mayor alcance». En definitiva, el autor se propone reconstruir los elementos que definen el sistema político de monarquía parlamentaria para, *a posteriori*, profundizar «con una marcada propensión a individualizar y valorar los elementos jurídicos que la definen».

El trabajo arranca con el estudio de la posición del monarca, analizando en primer lugar el papel de la monarquía en el primigenio constitucionalismo francés (1791) y español (1812), así como su efímera duración en lo que respecta a la compatibilización de la figura del monarca con la existencia de límites al poder a través de la división de éstos. De igual modo, en este apartado se analiza la construcción de la monarquía parlamentaria limitada, que surge a partir del Congreso de Viena de 1815 y que significa el inicio de la apoteosis del principio monárquico (el monarca «es el órgano supremo jurídicamente competente para expresar la voluntad del Estado») como elemento diferenciador de la monarquía absoluta, pues el monarca no se identifica con el Estado, sino que goza de una posición privilegiada. Seguidamente se analizan las concepciones teóricas de la monarquía constitucional, para, *a posteriori*, definir los elementos configuradores de la definición jurídica de la monarquía parlamentaria, la cual pasa en su tratamiento jurídico por la teoría del rey como órgano del Estado y del principio de responsabilidad del ejecutivo. Sobre la primera cuestión, el rey pasa a ser dueño del Estado o depositario de su soberanía a ser «un órgano constitucional que convive con otros». Esto conlleva, sin embargo, la función del papel moderador del monarca. En este apartado, el profesor García Canales profundiza con exhaustividad sobre las bases teóricas cuya pretensión era fundamentar la separación del monarca de un ejecutivo responsable (Sieyès y, principalmente, Constant, el cual «busca la vía de la responsabilidad política, aunque piensa en un verdadero proceso que residencia a los ministros ante las Cámaras, con ciertas garantías formales», lo que en palabras de Bastid, que recoge el autor, Constant «contribuye de esta forma a liberar a la justicia política respecto de la estricta legalidad».

La formulación jurídica de la monarquía parlamentaria es otro aspecto paradigmático sobre el que el autor reflexiona desde las «construcciones doctrinales que tratan de racionalizar las nuevas relaciones de poder, entresacando normas de actuación que imperan de hecho en las relaciones interorgánicas del aparato estatal». El autor, desde esta perspectiva, se pregunta sobre el tipo de supremacía asignable a la corona. En primer lugar se requiere la proscripción de la idea de órgano soberano, cuestionándose (Duguit, Kelsen) el concepto de órgano supremo en contradicción con el sistema parlamentario definido como un régimen equilibrado de poderes activos, aplicándose el criterio de órgano que ocupa una posición institucional preeminente («la unidad y continuidad de la vida estatal que él personifica dan ocasión a una función integradora de la que se deriva una necesaria y conveniente atribución de dignidad y primacía protocolaria, acorde

con la posición estructural de la jefatura del Estado en cualquier sistema, aunque muy señaladamente en las monarquías parlamentarias»).

Después de analizar la evolución institucional del sistema, García Canales, en una segunda parte, centra la figura de la jefatura del Estado. En primer lugar, parte de analizar la tendencia a la aproximación constante de las funciones de la corona que son comunes a las de presidente de la República. Sin embargo, la tesis identificativa es, para el autor, claramente reduccionista, ya que sólo se produce «una aproximación apariencial de influencia recíproca entre ambas formas de jefatura del Estado, reparando el autor cumplidamente no sólo en cuestiones de principio, que son las que sustancialmente separan ambos órganos, sino, además, en la diferencia entre la irresponsabilidad del monarca y la responsabilidad matizada o graduada del presidente de la República. Para ello se exponen con exhaustividad las diferentes disposiciones constitucionales de regímenes parlamentario-republicanos y presidencialistas mixtos.

En las dos últimas partes de la obra el autor se centra en el estudio de la opción monárquica por la que ha apostado nuestro sistema parlamentario y en el contenido normativo del artículo 1.3 CE, para analizar, seguidamente, el alcance de las funciones constitucionales del Rey, que, para García Canales, las actuaciones del Monarca «no son formalizables por procedimientos jurídicos distintos de los previstos para el cumplimiento de las atribuciones regias, expresas y taxativas». De este modo, esta obra se sitúa doctrinalmente en la corriente de interpretación restrictiva del artículo 56.1 CE, entendiendo el papel arbitral y moderador del Rey como una atribución «de una actividad no formalizable ni exteriorizable en su contenido normativo», siendo una mediación, advertencia o consejo la concreción de dicha función.—*Alfredo Allué Buiza.*

ANTONIO GUTIÉRREZ LLAMAS: *Los procedimientos para la reforma de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas.* Civitas/Universidad de Murcia, Madrid, 1991; 332 páginas.

Como es sabido, la ejecución de tesis doctorales y las memorias a que obliga la normativa actual para acceder a la titularidad o a la cátedra universitaria se están revelando, como no podía ser de otro modo, fuente casi principal de publicaciones monográficas. En el caso presente nos encontramos en uno de los primeros supuestos citados, esto es, ante un trabajo resultado de una tesis doctoral (de ahí los apartados específicos de conclusiones o de bibliografía) de un administrativo de la Universidad de Murcia. Con seguridad es la monografía más completa sobre la reforma estatutaria, cuestión que, obviamente, es abordada en todos los manuales u obras generales sobre derecho autonómico, pero, como es natural, sin el detalle con el que ahora nos encontramos.

Aunque, según su índice, el estudio se divide formalmente en dos partes, cabe considerarlo un *continuum* desde el inicio, constituyendo la breve (en comparación con la segunda) parte primera una *mise en place* constitucional (es decir, un análisis de los preceptos del texto constitucional de los que ha de partirse en esta cuestión) del resto de la obra, como bien lo demuestra el que la segunda parte se intitule de igual manera que la obra en su conjunto.

El trabajo se encuentra notablemente bien sistematizado (hay que convenir

que el tema se presta a ello) y sembrado con profusión de notas a pie de página, que en su gran mayoría recogen bibliografía, española en su totalidad: quizá hubiera podido aprovecharse para aludir a doctrina italiana —a la regulación constitucional del vecino sistema sí se alude— ciñéndose únicamente al asunto de la reforma estatutaria, y en particular en el caso de los Estatutos especiales. Al final, además de los epígrafes ya citados dedicados a las conclusiones y a la bibliografía, se incluyen tres útiles apéndices en la materia de que trata la obra: sendos compendios de los titulares de la iniciativa de la reforma estatutaria y de las mayorías de los órganos autonómicos encargados de aprobarla, según los distintos Estatutos, así como el Acuerdo adoptado por las Cortes de Castilla y León para la reforma del Estatuto de esta Comunidad.

Analizando ya el objeto de la obra, el autor entiende que hay un «procedimiento tipo» de reforma estatutaria cuyas fases están claras: iniciativa (que puede ser estatal, autonómica o local), aprobación (indefectiblemente doble: «interna» —de la Comunidad Autónoma— y «externa» —del Estado, por las Cortes Generales—), referéndum y promulgación. A este «procedimiento tipo» pueden añadirse después especialidades, hipótesis esta diferente a los «procedimientos especiales de reforma estatutaria» propiamente dichos.

El tema motivo de estudio es diseccionado con rigurosa minuciosidad, dividiendo y subdividiendo los procedimientos de reforma en etapas y supuestos, y analizando por separado cada uno de los casos particulares a que en este campo da lugar la panoplia de diecisiete normas estatutarias. Ejemplos de división y subdivisión son, como podrá observarse bien, el análisis que se efectúa del artículo 148.2, como principal especialidad sobre el procedimiento tipo, y el de la alteración del territorio de la Comunidad —incluido el caso de Gibraltar—. Este de la alteración territorial, junto con el supuesto de la reforma del régimen foral navarro, son, en la clasificación del autor, los dos procedimientos especiales propiamente dichos.

Ejemplo de análisis de casos particularizados son los supuestos del régimen económico-fiscal canario, la actualización de los derechos históricos de los territorios forales o la potestad de intervención extraordinaria de la policía en el País Vasco, entre otros. Es decir, en definitiva, no parece que pueda haber ningún supuesto teórico de reforma estatutaria que no esté contemplado en uno u otro lugar o de una u otra forma en esta monografía, a salvo de lo que pueda sobrevenir en los casos pendientes de los Estatutos de Ceuta y Melilla.

A nuestro juicio, hay dos rasgos que cruzan y caracterizan toda la obra. En primer lugar, es evidente que el autor carga el acento en el papel que desempeña la voluntad de las Comunidades Autónomas dentro del proceso reformativo, voluntad a la que otorga una importancia ya no igual, sino superior a la voluntad general que representan las Cortes Generales. Esta «tiene un marcado carácter instrumental», pues afirma explícitamente: «la voluntad general ni es la única ni la principal en la elaboración y modificación de los Estatutos» (p. 302). Así, una de las conclusiones es el «carácter anómalo y distorsionante» de la iniciativa para la reforma que los Estatutos otorgan a las Cortes Generales y, en su caso, al Gobierno. En el mismo sentido, la etapa de aprobación por parte del Parlamento nacional pertenece más a la fase de integración de la eficacia que a la constitutiva. Lo resume en una de sus conclusiones con esta sentencia: «La reforma estatutaria requiere la integración estatal de la voluntad comunitaria.» En

algunos momentos hay una cierta «parcialidad» argumentativa, que le aboca a conclusiones —v. gr., la de que «en materia estatutaria el carácter de ley orgánica viene dado exclusivamente (*sic*) por el trámite de una votación final...», pp. 51 y 53— que difícilmente podrían compartirse si no introdujese, aunque sea en párrafo aparte, la precisión de que aquél es el único requisito «que define *formalmente* a la ley orgánica...» (p. 53; cursiva nuestra). Por supuesto, entiende que los Estatutos de Autonomía pueden regular, por remisión constitucional, todo el proceso reformador de los Estatutos, incluida la fase de aprobación —como ley orgánica, por tanto— por las Cortes Generales; por ello, la regulación que hagan de este trámite los Reglamentos de las Cámaras debe respetar lo que en este sentido dispongan los mencionados Estatutos. En realidad, acaba concluyendo el autor, el único trámite que puede «desarrollar» el Reglamento del Congreso es el de la votación final sobre el conjunto del proyecto, y no parece —apuntamos nosotros— que el margen para ese desarrollo sea muy amplio.

El otro rasgo al que hacíamos referencia como caracterizador de la obra es que parece clara la intención de Gutiérrez Llamas de igualar las Comunidades Autónomas (las de primer grado o de vía rápida con las de segundo grado o acceso lento) entre sí tras la reforma estatutaria, o, dicho con mayor precisión, utilizando precisamente ésta como medio para ello. En particular, esto se pone de relieve en la consideración como obligatorio de la extensión del referéndum para futuras reformas estatutarias a todas las Comunidades, y no sólo a las del artículo 151, tras la ampliación competencial a que se refiere el artículo 148.2. Por cierto que en ese referéndum debe contar la voluntad de la Comunidad considerada como algo único, no como la suma de voluntades de las distintas provincias que la compongan: Gutiérrez Llamas entiende que la estructura provincial es incompatible con la estructuración del Estado en Comunidades Autónomas, la cual, por el contrario, reclama una mayor potenciación de la voluntad municipal.

Desde el punto de vista dogmático, sin embargo, más que las importantes conclusiones anteriores nos parece que el corolario principal es, a tenor de los razonamientos empleados a lo largo del trabajo, que para el autor «resulta imprescindible recurrir a una categoría normativa nueva y específica: la ley orgánica estatutaria...» (la conclusión se reitera bajo la numeración XV y XXXI), porque la categoría de la ley orgánica, sin más, se demuestra del todo insuficiente para encuadrar correctamente el tipo de norma en que consiste el Estatuto de Autonomía.—*César Aguado Renedo*.

GIOVANNI MICHELE PALMIERI: *La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples*. Institut International d'Études des Droits de l'Homme, Padua, 1990; 200 páginas.

La protección de los derechos humanos ha adquirido una importante relevancia en el mundo occidental desde la aprobación de la Carta de la ONU en 1945 y la subsiguiente Declaración Universal de 1948, que en la Europa democrática ha constituido, a través del Consejo de Europa, un modelo jurídico internacional no igualado en otros continentes, aunque sí imitado en América y África.

En este último continente, la OUA aprobó, en 28 de junio de 1981, en Nairobi, la Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos, cuya vigencia se

inició en octubre de 1986, una vez depositados los instrumentos de ratificación exigidos.

Este libro, resultado de un coloquio celebrado en Trieste en octubre de 1987, organizado por el Instituto que lo edita, contiene las ponencias presentadas, cuya lectura nos permite conocer los aspectos más significativos de la Carta Africana, algunos de ellos no contenidos en otros tratados regionales sobre esta materia.

El origen de lo que más tarde sería la Carta Africana se encuentra en la inquietud política de la OUA, que a partir de 1963, consciente del colonialismo político y de la explotación económica, canalizó la solución de estos problemas con ayuda de la ONU, adoptando en 1976, en Argel, la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos.

La Carta consta de un preámbulo y sesenta y ocho artículos, de los cuales los veintinueve primeros integran la primera parte, cuyo capítulo primero, titulado «De los derechos del hombre y de los pueblos», además de regular los derechos humanos conocidos, incorpora como novedad el derecho de los pueblos, como personas jurídicas, a determinar la utilización de los recursos económicos propios y decidir sobre su autodeterminación, pidiendo ayuda para ello, si fuere necesario, a otros pueblos. El capítulo segundo de esta primera parte trata de los deberes de cada individuo, y destacan entre los más significativos el respeto a la familia, a la comunidad, al Estado y preservar y reforzar los valores culturales africanos con un espíritu de tolerancia, así como la consecución de la unidad africana.

En la segunda parte (artículos treinta hasta el final) se establecen las medidas de salvaguardia de los derechos y deberes, constituyendo el eje central la Comisión Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, integrada por once miembros elegidos por la Conferencia de Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA; son competencias de la Comisión promover estudios, formular y elaborar las bases que sirvan para la adopción de textos legales por los Estados africanos para asegurar la protección de los derechos, interpretar todas las disposiciones de la Carta a instancia de un Estado parte de la OUA y de otras instituciones reconocidas por ésta.

El procedimiento de control por incumplimiento de la Carta se inicia a instancia de cualquiera de los Estados que la han ratificado, a través de una comunicación escrita al Estado infractor, que también es notificada al secretario general de la OUA y al presidente de la Comisión, o bien denunciando el hecho directamente ante la Comisión, que a su vez puede reclamar cualquier tipo de información sobre la denuncia al Estado demandado, redactando posteriormente un informe sobre los hechos con las oportunas conclusiones. Este informe se envía a la Conferencia de Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA.

También se contempla la posibilidad de recurrir a la Comisión para presentar cualquier tipo de peticiones o quejas por incumplimiento de la Carta de los Estados no firmantes de la misma, cualquier institución pública o privada y los particulares, siempre que reúnan ciertos requisitos, como identidad del solicitante, compatibilidad de la petición o queja con la Carta y con los principios de la OUA, no contener términos ultrajantes, etc.

Por último, contiene la Carta los principios orientadores de la misma que han

de inspirarse en el Derecho internacional relativo a los derechos humanos, especialmente en las Cartas de la ONU y de la OUA, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y otras convenciones internacionales.

Sobre la eficacia de este instrumento jurídico, y comparándolo con el Consejo de Europa, cabe preguntarse si no se tratará más bien de una declaración de buenas intenciones, pues no se establece un tribunal internacional ante el que se pueda recurrir y cuyas sentencias sean inapelables y tengan la fuerza de cosa juzgada, aunque no hay que omitir que sí puede reclamarse ante los tribunales internos el incumplimiento de la Carta. Sobre lo primero, los participantes en el coloquio manifiestan que la mentalidad africana es más proclive a negociar la solución de un conflicto que a someterlo ante un órgano judicial; razón que no parece muy convincente, sobre todo si se tiene en cuenta que la vocación de los gobernantes africanos por la democracia y por el respeto de los derechos humanos no es precisamente encomiable.

En cualquier caso, aún es pronto para sacar conclusiones sobre la aplicación de la Carta Africana, dada la brevedad del plazo de su vigencia, tema sobre el que los contertulios no hacen referencias, pero por la marcha de los acontecimientos políticos y por las informaciones ofrecidas por los medios de comunicación, en los que no se hace referencia a la Carta, se puede afirmar que su aplicación aún no ha dado los frutos deseados.

Un anexo con el texto del Reglamento Interior de la Comisión permite conocer su organización y funcionamiento al detalle, muy similar al de cualquier otro organismo de semejante composición y características.—*Julián Sánchez García.*

IGNACIO TORRES MURO: *El derecho de reunión y de manifestación*. Ed. Civitas y Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense, Madrid, 1991; 173 páginas.

El derecho de reunión y manifestación es, para el profesor Torres Muro, un derecho que goza de una intensidad significativa e imprescindible en una sociedad democrática y pluralista. Este posicionamiento apriorístico es el unánime en la doctrina, como específicamente se apunta (Sherr, Barendt, Kretzmer, etc.). Intensidad e importancia «que se deriva tanto de la necesidad de facilitar el libre intercambio de ideas y opiniones como de los problemas que se plantearían si el mismo se viese limitado a otras vertientes de la libertad de expresión», debido a una serie de restricciones que hicieran imposible reunirse o manifestarse.

Seguidamente se hace una semblanza histórica «de un derecho tardíamente reconocido», donde «la sociedad burguesa lo miró siempre con sospecha y temor» (Barile). La circunstancia histórica española es rigurosamente analizada hasta el régimen de quiebra constitucional del 18 de julio, recapitulando el autor en el sentido de que hasta la Constitución en vigor resulta difícil hablar del reconocimiento de este derecho.

Previo estudio del Derecho comparado en el capítulo III, Torres Muro aborda (capítulo IV) la regulación jurídica española tanto desde una perspectiva subjetiva como objetiva. En lo que concierne a los sujetos, se incide en la especificidad del tratamiento legislativo en materia de extranjeros, recogiendo al respecto la resuelta hermenéutica constitucional (STC 115/87, de 7 de julio), así como las

posiciones disidentes en relación a la conexión del artículo 21.1 con el 13.1 CE, que puede implicar límites al legislador de lo definido por la recepción de tratados internacionales en lo que concierne a la autorización previa del artículo 7 de la LO 7/1981, de 1 de julio, de los Derechos y Libertades de los Extranjeros en España. Después de analizar otra especificidad subjetiva —los militares—, el autor concluye, desde el análisis de la perspectiva del sujeto, que nuestro ordenamiento contempla de manera amplia y generosa este derecho, el cual ocupa una posición privilegiada, incluso desde la interpretación.

En cuanto al objeto y contenido del derecho de reunión, se analizan los requisitos de tratamiento del fenómeno de la reunión y la manifestación determinados en la LO 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. El autor dedica un importante número de páginas a analizar los límites que se derivan de lo dispuesto en el artículo 21.2 CE. Entre otros límites se encuentra el de reunión pacífica y sin armas, que, en palabras de Pace, obedece «al límite del orden público, que constituye uno de los problemas centrales de esta libertad». A este respecto, Torres Muro realiza un intenso análisis doctrinal (principalmente de la doctrina italiana) de lo que ha de entenderse por reunión y manifestación violenta y armada, que en nuestro ordenamiento está adecuadamente conectado a la disposición constitucional en el artículo 5.b) de la LODR (violencia generalizada) y en el 167.2 del Código Penal (reunión armada).

Conectado a esto es obligado el análisis de los límites penales, es decir, la situación delictiva de este derecho no protegida por el reconocimiento constitucional al «hacer crisis la protección del artículo 21 CE», cuando aparece la finalidad delictiva. En concreto se hace referencia a los límites en el derecho de petición del artículo 77.1 CE con intención de proteger al Parlamento de la hipotética presentación de peticiones a éste mediante manifestaciones (art. 150 CP), lo que ha originado una crítica doctrinal en lo que se refiere al artículo 160 bis del CP, que extiende la protección penal al ámbito de los parlamentos territoriales (Alonso de Antonio). El autor, seguidamente, aporta las sentencias del TC que se refieren a la aplicación de tipos penales conectados con el derecho de reunión (STC 107/1985 y 59/1990).

Dentro de los límites, después de analizar la espinosa cuestión de la comunicación previa de manifestaciones y la prohibición o suspensión de éstas, el autor concluye de manera complaciente acerca de la protección que nuestro Derecho otorga, tanto por la amplitud de los sujetos como por la generosidad a la hora de regular el objeto y las garantías pertinentes que implican el sometimiento a control judicial de las decisiones de la autoridad gubernativa en materia de suspensión y disolución (art. 11 LODR y art. 7.6 de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, que expresa un procedimiento sumario que deriva en un rápido pronunciamiento de los jueces acerca de la decisión gubernativa).—*Alfredo Allué Buiza.*

CARLES VIVER I PI-SUNYER: *Materias competenciales y Tribunal Constitucional*. Ariel, Barcelona, 1989; 251 páginas.

Aunque con algo de retraso sobre la fecha de su publicación, traemos a esta sección una completa y rigurosa monografía sobre el arduo tema de las materias como objeto de competencia.

El estudio trata de la concreción de las materias objeto de competencia, estatal o autonómica, y, según el propio título indica, la cuestión se aborda primordialmente desde la jurisprudencia constitucional (hasta 1988, al igual que la bibliografía que se utiliza), aunque, por supuesto, como el mismo autor advierte, no sólo al TC le corresponde concretar lo que son materias competenciales: de modo cotidiano, los demás operadores jurídicos en sentido lato (legislador, Gobierno, Administración y tribunales ordinarios) son los que ejercen esa labor.

La obra consta de dos partes sustancialmente, a las que precede un capítulo introductorio y a las que sigue un epílogo que, ya adelantamos, consiste en un análisis de la jurisprudencia constitucional buscando la noción de diversas materias (hasta cuarenta y cinco hemos contado), tomando por criterio el tipo de actividades que el TC entiende que se ejercen bajo su respectiva denominación. Toda ella se encuentra profusamente sistematizada con epígrafes y subepígrafes descriptivos, que hacen de la vista del índice un buen medio para conocer con precisión el contenido del libro en cada una de sus páginas.

La primera parte está dedicada al análisis de los presupuestos sobre los que el TC opera en este ámbito, presupuestos que, a juicio del autor, son dos dogmas: el del legislador coherente y el del legislador completo. La segunda es un examen del concreto *modus operandi* del Tribunal en lo referido a esta cuestión: como se señala en la obra y es sabido, el TC pocas veces adopta la técnica de definir en general, y las generalizaciones a deducir de su jurisprudencia han de concluirse tras un proceso de abstracción o de inducción de lo que diga en los litigios en los que ha sido invocada su presencia.

En ese *modus operandi*, esto es, en el proceso de interpretación y aplicación, pueden distinguirse, a los efectos analíticos de este trabajo, tres fases: la predefinición de las materias (imaginamos que puede hacerse equivalente a lo que Gadamer ha puesto de moda para el Derecho en general como «precomprensión»), su redefinición y, finalmente, la calificación material de los hechos, de los que se afirma que corresponden a una determinada materia. En este mismo sentido, los procesos de razonamiento que emplea el TC para determinar a quién corresponde una competencia son de tres tipos: objetivos (las competencias se atribuyen según las materias y las funciones, a las que ya van incorporados los fines), finalistas (como su propio nombre indica, se atribuyen según los fines perseguidos) o, en términos del autor, mixtos. Para éste, sólo la primera de las concepciones, la objetiva, es la óptima. Precisamente, la utilización por el TC de diferentes métodos de interpretación para los mismos preceptos constitucionales y estatutarios (jurisprudencia casuística) es criticada por Viver, siempre desde el punto de vista de la finalidad del estudio, esto es, porque dificulta la concepción de las materias como categorías exclusivas. Se apunta, sin embargo, que éste es un modo de proceder excepcional.

El estudio, en un estilo directo y manteniendo un diálogo con el lector, gira

siempre en torno al concepto de materia (si bien de ello se derivan consecuencias importantes respecto, por ejemplo, de la concepción del federalismo dual, sobre la que Viver se muestra en desacuerdo con el entendimiento «simplista» de sus premisas por buena parte de los autores). Por si hubiera alguna duda, el propio autor advierte al principio de lo que no constituye objeto directo de su preocupación, aunque pueda estar relacionado con la cuestión principal. El concepto de materia, junto con el de función, constituyen, como es de dominio común, dos pilares principales sobre los que se sustenta el sistema de distribución competencial configurado por la Constitución (los arts. 148.1 y 149.1 CE, aunque en su encabezamiento hablen sólo de materias, determinan el marco de distribución competencial no sólo por materias, sino también por funciones, según es de todos conocido). A pesar de ello, hay que constatar, con Viver, la escasez de análisis doctrinales sobre el concepto de lo que son las diversas materias, no sólo en nuestro sistema, sino también en el panorama comparado. Ello por sí solo da cuenta de la importancia y la oportunidad de la obra, aunque el autor dedique un epígrafe a enumerar los motivos específicos, a su juicio, de esa importancia.

La finalidad del trabajo es llegar a determinar un concepto de materia como ámbito exclusivo y, como tal, previsible, de suerte que proporcione seguridad a quienes tengan que operar con él; ese proceso de definición material, naturalmente, no puede ser inmediato, sino limitado y gradual. De entrada, este objetivo supone que el autor de la obra se autoencuadre entre el parecer minoritario, pues, como es sabido, gran parte de la doctrina (de la mejor doctrina, sin duda) se muestra contraria, o quizá, mejor, no concibe que las materias puedan ser determinadas de modo exclusivo. El resultado de esta tesis es calificado por Solozábal Echavarría de «perspectiva» o «interpretación *originalista*» del bloque constitucional, y aun reconociendo su «gran interés» y calificando de «brillantísimo exponente» de esta concepción precisamente la obra que nos ocupa, no se muestra de acuerdo con la misma (véase «Estado autonómico y Tribunal Constitucional», en el que constituirá el próximo número 73 de la *Revista de Estudios Políticos*).

En todo caso, es conveniente advertir que la noción de materia que Viver mantiene, como algo «exclusivo y previsible», no implica necesariamente su atribución global —esto es, en todas sus funciones— a uno de los entes (Estado o Comunidades Autónomas), o su omnicomprensión (es decir, que en la noción de una materia se incluyan aspectos de otras materias que le afecten).

Según el autor, la fijación de ese concepto es posible, bastando para ello no salirse del marco de lo jurídico (éste es, efectivamente, convencional, pero no totalmente artificioso, porque está condicionado por la realidad social) y distinguir entre ejercicio y titularidad de las competencias. De hecho, esta concepción está teniendo ya aplicación práctica, como lo demuestra, por un lado, el que el propio TC opera —siempre según la concepción de Viver— con este entendimiento de lo que son las materias (de entre todas ellas, hay una en particular que parece confirmar las aseveraciones del autor: las relaciones internacionales), sólo que carece de criterios generales para determinar en qué consiste la diversidad existente de éstas; y, por otro lado, sobre todo, el que el Consell Consultiu catalán viene operando con este criterio, según parece haber manifestado su mismo Presidente.—*César Aguado Renedo*.

JEREMY WALDRON: *The Law (Theory and practices in British Politics)*. Ed. Routledge, Londres y Nueva York, 1990; 200 páginas.

El profesor de Berkeley (California) J. Waldron ofrece un libro dedicado al sistema jurídico británico, fundamentalmente dirigido a universitarios. Se trata de una obra breve, aunque sólida y bien fundada, en la que en ningún momento se escamotea al lector el planteamiento de los problemas de fondo que se hallan en el corazón de las instituciones analizadas. J. Waldron pasa revista a la relación entre Derecho y Política (cap. 1), al *rule of law* (cap. 2), a la Constitución británica (cap. 3), a los derechos (cap. 4), a los jueces (cap. 5) y a las teorías sobre la obligación política (caps. 6 y 7). Me detendré, en la presente recensión, en aquellos aspectos del libro que me parecen de mayor interés para un constitucionista español.

a) J. Waldron distingue dos conceptos de Derecho, uno partidista y otro neutral. En el primero, el Derecho se presentaría como expresión en términos legislativos de una particular ideología de un partido político (el dominante en la Cámara de los Comunes, la institución política más importante en Gran Bretaña, al ser «la institución más sujeta a control popular»); de acuerdo al segundo modelo, no se ignora que la ley es elaborada por los partidos políticos, a menudo motivada por valores e ideologías en conflicto, pero se la ve como una decisión de la Cámara como un todo, es decir, como un acto del Parlamento. Por ello, del acto de legislación derivan especiales responsabilidades, sobre todo que la nueva ley, aunque sea políticamente partidaria, no sea tan extrema que haga peligrar el respeto de los miembros de la comunidad (incluso sus oponentes políticos) hacia el Derecho. Por su parte, una vez aprobada, la oposición política debe respetar la aplicación de tal regla. Este modelo «neutral» de la ley tiende a identificar el Derecho con el conjunto de reglas y principios que hacen posible la vida civilizada para toda una sociedad compleja. Por esto su enfoque normalmente es el *common law*, esto es, el cuerpo de principios y doctrina que ha emergido implícitamente de la historia de las decisiones de los tribunales (más que explícitamente de decisiones políticamente motivadas del legislador).

b) Respecto a la Constitución, Waldron afirma que existe «la manera británica de hacer las cosas»: en los más fundamentales e importantes aspectos de la estructura política británica, «los sobrentendidos no escritos, los principios tácitos de conducta entre caballeros —como ‘en el juego del *cricket*’— son todo lo que nosotros tenemos». A este conjunto de costumbres, prácticas y sobrentendidos se les denomina «convenciones», que no son sólo una regla de regularidad en el comportamiento político (una predicción de lo que razonablemente sucederá), sino que tienen contenido normativo, son auténticas normas. Lo que las distingue es, sin embargo, que no pueden ser exigidas ante un tribunal, siendo el único remedio ante su violación de índole política, no jurídica. Esta naturaleza ha llevado a la mayoría de los autores (por ejemplo, Dicey o Marshall) a describir las convenciones como normas morales, pero Waldron prefiere la opinión de K. Wheare, dada la inespecificidad del significado del término «moral». Así, para Wheare, una convención es «una regla de conducta aceptada como obligatoria por aquellos a quienes concierne su aplicación». Por tanto, no son puntos de vista subjetivos sobre la moralidad, sino hechos sociales cuya validez y fuerza descan-

san en su aceptación común por el pueblo que ellos gobiernan. Propone aquí Waldron un interesante aspecto teórico: aunque las convenciones parecen terriblemente frágiles cuando las describimos, muchos juristas creen que todo sistema jurídico está basado, en última instancia, en algo tan frágil como ellas. Veamos cómo argumenta: El poder político no puede basarse sólo o enteramente en la fuerza, sino que ha de comenzar por la aceptación voluntaria por alguien del derecho de otros a mandarle. H. L. A. Hart ha denominado, en este sentido, «regla de reconocimiento» a aquello que distingue reglas jurídicas de otras y que, por tanto, permite distinguir un sistema legal de uno de órdenes (puesto que un sistema jurídico no es sólo un asunto de «órdenes-obediencia»). La compleja sociedad moderna necesita una regla maestra por dos razones: 1) tenemos muchas y muy diferentes comunidades en nuestra sociedad y la regla de reconocimiento nos permite identificar las reglas cuyo cumplimiento puede ser obligado con todo el poder del Estado; 2) en tal sociedad se cambian a menudo las reglas y se necesita saber cuáles están en vigor y cuáles no. En Gran Bretaña, la regla de reconocimiento dice (entre otras cosas) que un proyecto pasado (según el procedimiento adecuado) por las dos Cámaras del Parlamento y asentido por la reina tiene fuerza de ley y prevalece sobre otras leyes anteriores y otras reglas que sean contradictorias con ella. Nos dice, en efecto, que miremos el *institutional pedigree* de la norma para ver si es o no legal. Pues bien, ¿qué proporciona a la regla de reconocimiento su fuerza legal? No hay una única respuesta: razones democráticas, de tradición, etc. Por tanto, la teoría de Hart implica que algo no más seguro que esto es la fundamentación última de todo sistema jurídico. Lo que diferencia, entonces, la Constitución británica no es que está en el último resorte de un juego de frágiles sobrentendidos (lo que es verdad en todo sistema constitucional), sino que *muchas* de sus normas constitucionales tienen ese *status*.

c) Waldron también se plantea qué significado tiene la fórmula «soberanía del Parlamento» en la actualidad, dado que el poder político real lo detenta el Gabinete (y, en último extremo, el *premier*). Con esta fórmula no se indica ni que algunos de los controles al Gabinete se deban realizar ante el Parlamento ni la expresión de independencia de Gran Bretaña (dada su pertenencia a la Comunidad Europea), sino que más propiamente equivale a «omnicompetencia»: en principio no caben restricciones a lo que el Parlamento pueda hacer (si bien admite un límite —aunque afirme la imposibilidad práctica de conflicto— en la Convención Europea de Derechos de Roma, de 1950).

d) También se decanta nuestro autor por el carácter no escrito de la Constitución frente al escrito. Razones: la Constitución es más poderosa, pues si se infieren los derechos de las decisiones actuales de los tribunales, entonces se debe concluir que no son sólo «derechos de papel», sino reales; y porque es más difícil para el Gobierno inglés suspender las libertades civiles (en una crisis constitucional, por ejemplo). Además, una Constitución no escrita es flexible y menos dependiente de las vaguedades de la interpretación textual. Si la función de una Constitución, concluye, es proveer un marco para el debate y la práctica política, en la Constitución no escrita la apertura del marco está más garantizada.

e) En cuanto al estudio de los derechos fundamentales, Waldron se manifiesta antiutilitarista: los derechos deben prevalecer sobre el cálculo social, pues son elementos esenciales de la democracia.

f) En relación al papel de los jueces en el sistema británico, que es capital,

Waldron sostiene que la idea de una decisión judicial «neutra» o «avalorativa» es inaceptable. Al interpretar las leyes o al seguir los principios del *common law*, los jueces están inevitablemente empleando sus propios valores y creencias políticas. Esto, sin embargo, no significa que los valores del juez sean los únicos que prevalezcan en la Corte. El punto es más sutil: el trabajo del juez ha de ser el de seguir los valores determinados por el Parlamento o sus predecesores. Waldron sugiere que los jueces hagan explícitos sus valores, esto es, *que sean políticamente transparentes* (lo que se logra con una motivación adecuada de sus decisiones).—
Fernando Rey Martínez.