

LUIS I. GORDILLO PÉREZ (dir.), NAIARA ARRIOLA ECHANIZ (coord.), LA ANATOMÍA DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EUROPEA, CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES, COLECCIÓN FOROS Y DEBATES (MADRID), 2022

Por

CECILIA ROSADO VILLAVERDE
Universidad Rey Juan Carlos

cecilia.rosado@urjc.es

Revista General de Derecho Constitucional 37 (2022)

La doctrina encargada del estudio de lo que se ha dado en llamar la «justicia constitucional» divide en dos los modelos de justicia constitucional: el europeo, concentrado o centralizado, por una parte, y el americano, difuso o descentralizado, por otra. No obstante, en los últimos tiempos, la velocidad que han alcanzado los procesos de integración y de convergencia en materia de protección de derechos fundamentales, ha supuesto la reafirmación y el fortalecimiento de los órganos o tribunales supranacionales consolidados como los custodios de un orden público en materia de derechos fundamentales, tales como el Tribunal de Justicia de la UE, el Comité Europeo de Derechos Sociales, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La sujeción de la ley a un control de validez jurídica es un tema recurrente en Derecho constitucional y, también, un elemento básico de justificación de la existencia de un verdadero Estado de Derecho. En efecto, la cuestión fundamental supone someter el poder estatal a un control jurídico. De esta manera, en el moderno constitucionalismo europeo, que comienza tras la Segunda Guerra Mundial, la Constitución supera el concepto de norma limitadora del poder ejecutivo para ir más allá y controlar igualmente la acción del poder legislativo, representado a través de los parlamentos. Estos son los factores que se contemplan. Ése constituye el presupuesto metodológico que se suele tener en cuenta cuando se analiza la denominada «justicia constitucional».

El incremento de sistemas de control superpuestos ha aumentado el nivel de conflictividad entre ordenamientos jurídicos. Por eso, los órganos encargados del control de constitucionalidad de las leyes han impulsado los mecanismos cuya naturaleza reposa en el «diálogo judicial». El ámbito donde se produce un solapamiento más

evidente y elevado es el europeo, donde coexisten las constituciones nacionales, el Derecho de la Unión Europea, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, junto con la Carta Social Europea, y el Derecho internacional. Pero el marco europeo no es el único que lidia con estas cuestiones ya que el interés por lo que está sucediendo en Iberoamérica entre los tribunales nacionales y supranacionales se acrecienta día a día

La presunción inicial de esta obra colectiva se centra en que los tribunales de naturaleza constitucional se sirven de una serie de principios como parámetros de control de normas y actos que no figuran en los textos constitucionales y que se crean *ex novo*, sin el sustento formal de las disposiciones de la norma suprema. Esto supone innovar, reinterpretar e, incluso, escapar a las limitaciones de sus propias Cartas Magnas. Asimismo, se utilizan sistemas e instrumentos de interpretación y análisis que pueden afectar a la aplicación de los textos, como son la «interpretación conforme», el «equilibrio de poderes» o la vinculación de un «derecho social» a uno «fundamental» para lograr su protección en el ámbito constitucional.

El trabajo del profesor Luis I. Gordillo Pérez, profesor titular de Derecho Constitucional y titular de la Cátedra Jean Monnet en Constitucionalismo Económico, profundiza en la naturaleza, contenido y aplicación de estos principios por parte de los tribunales que ejercen el control de constitucionalidad de las leyes en el entorno europeo. El autor diferencia entre principio constitucional, en sentido estricto, en posesión de un contenido más o menos definido por la jurisprudencia, y los modelos o tendencias de comportamiento de los órganos constitucionales. Tras situar la naturaleza de la justicia constitucional y del sentido adquirido por su interpretación, realizar una contextualización del sentido de la interpretación, su trabajo se divide en tres partes. Una primera en la que se exploran las categorías clásicas en las que se aúnan estos principios; una segunda donde propone una clasificación de dichos principios constitucionales y una última en la que se exponen diversas pautas de comportamiento utilizadas por los altos tribunales.

Los autores que participan en este libro se han adentrado en el nivel de «activismo constitucional» de estas instituciones con el fin de localizar y definir sus patrones de comportamiento, identificando así qué rasgos, contextos o circunstancias les activa y cuáles les producen una mayor pasividad. Por otro lado, se ha tratado de concretar el grado de homogeneización de estos principios, tanto en su uso, como en el contenido. Todo ello busca valorar la posibilidad de hablar de unos «principios generales del Derecho constitucional universalizables» entre los Estados que poseen un significativo nivel de integración jurídica, como pudieran ser los de la Unión Europea. En esta línea, el Catedrático de Derecho Constitucional, Luis Jimena Quesada, escribe sobre el control de convencionalidad como paradigma de un constitucionalismo mundializado y de una

justicia global de los derechos humanos. El hilo conductor de su trabajo lo constituye el impulso evolutivo generado en la protección constitucional e internacional de los derechos que despliega una tendencia sinérgica de «constitucionalización del Derecho internacional» y, a su vez, de una «internacionalización del Derecho constitucional» donde el control de convencionalidad adquiere un papel primordial.

El catedrático Giuseppe Martinico explora los principios generales del derecho de la Unión Europea desde una perspectiva de Derecho comparado. Parte de que el Derecho comparado muestra que los principios generales no siempre se han asociado a la idea de apertura. En este sentido, el debate sobre las codificaciones en la Europa continental pone en evidencia que existió un tiempo en el que los principios generales se vincularon al cierre de cada sistema jurídico. Ahora bien, actualmente los principios generales se configuran como el elemento de apertura de un ordenamiento jurídico que enlaza el Derecho interno con el Derecho internacional. En la coyuntura de la Unión se encuentra otro ámbito complejo en el cual se debe profundizar y que se refiere a aquel que los principios se conforman, en la mayoría de los casos, como normas pertenecientes tanto al sistema jurídico nacional como al supranacional.

Su trabajo se articula, en primer lugar, recordando las razones por las que el Derecho comparado es esencial para la interpretación de los principios generales en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En segundo lugar, considera las diferentes alternativas metodológicas del TJUE. Y, por último, evalúa el Derecho comparado como fuente de transparencia en los fundamentos jurídicos del Tribunal, apuntando algunos casos conflictivos donde la ausencia de comparación manifiesta tuvo como consecuencia las críticas feroces de esta jurisprudencia.

Los dos capítulos subsiguientes del libro se centran en aspectos propios del *ius puniendi* estatal a través de los principios constitucionales y los derechos fundamentales. En primer lugar, la profesora de Derecho Penal, María Soledad Gil Nobajas, revisa los temas primordiales del régimen de responsabilidad de las personas jurídicas del artículo 31 bis y siguientes del Código Penal bajo el foco de diversos principios legitimadores del Derecho penal, poniendo en evidencia algunas de los obstáculos y disfuncionalidades que surgen de esta normativa cuando se interpreta de acuerdo con los criterios básicos de un modelo puro de autorresponsabilidad. En estos asuntos de gran discordia doctrinal hay que destacar el trabajo de la jurisprudencia para proporcionar a esta regulación de una estructura doctrinal-jurisprudencial que consiga transferirle seguridad jurídica.

En segundo lugar, el profesor titular de Derecho Financiero y Tributario, Juan José Nieto Montero, estudia sobre la regulación del ejercicio de la potestad sancionadora en materia tributaria a través de los principios constitucionales y los derechos fundamentales. En su capítulo, reflexiona sobre los principios y derechos fundamentales

en juego en el marco del ejercicio de la potestad sancionadora en el ámbito tributario, centrándose en el diseño global del ordenamiento sancionador y su coherencia con el modelo del Estado de Derecho. En esta misma línea, trata sobre la existencia de algunos aspectos contemporáneos relacionados con la aplicación de los mencionados principios. La seguridad de la observancia de los créditos tributarios es primordial para la continuación y consolidación del Estado Social. Sin embargo, no se debe olvidar que este Estado no sólo es social sino que también es «de Derecho», es decir, no se puede eludir que los derechos fundamentales de los ciudadanos-contribuyentes y los principios que deben guiar la potestad sancionadora son incuestionables para este objetivo.

La profesora de Derecho Constitucional, Naiara Arriola Echaniz, realiza una evaluación crítica de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia respecto del Derecho de la Organización Mundial del Comercio, desde una perspectiva bifronte: si el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de qué forma hace un uso el Derecho de la OMC como parámetro de control de legalidad en la organización supranacional europea, y si el Derecho de la OMC propicia la existencia de derechos para los particulares sustanciables ante el TJUE. Seguidamente, la autora aprecia la repercusión del Derecho de la OMC en la jurisprudencia del citado Tribunal de la Unión y, además, se encarga de profundizar en la idea de si la directriz de la misma es apropiada con respecto a la naturaleza del Acuerdo sobre la Organización Mundial o a la naturaleza de las resoluciones adoptadas por el Órgano de Solución de Diferencias de la OMC. En este trabajo se analiza el Derecho de la OMC desde el punto de vista del sistema de fuentes y de la aplicación y control del TJUE, por tanto, se modifica la perspectiva de investigaciones previas desarrolladas por la autora.

Los últimos tres artículos de la obra se circunscriben al estudio de la interacción entre tribunales nacionales y supranacionales en Iberoamérica. En primer lugar, el profesor titular de Derecho Constitucional, Asier Martínez de Bringas, estructura su trabajo en dos momentos específicos. Así, se centra en los progresos que se han producido en relación con los derechos indígenas a raíz del trabajo llevado a cabo en el ámbito de los instrumentos del sistema universal de protección de los derechos humanos. Para ello, el profesor ha identificado diferentes elementos en el discurso estratégico de derechos indígenas y su salvaguarda: por un lado, Naciones Unidas y la institucionalidad concreta producida en los últimos tiempos buscando una fórmula para dar solución a la situación alarmante de los pueblos indígenas; y por otro, examina la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco regional de protección de la OEA. El autor evalúa si el perfeccionamiento jurisprudencial y metodológico tiene su reflejo en la realidad. Ante una respuesta poco halagüeña, señala los obstáculos más significativos y los límites que se producen para conseguir la consecución efectiva de los derechos indígenas. Todo ello,

nos ayuda a comprender cuáles son los desafíos a los que se enfrentan y se enfrentarán los pueblos indígenas.

En segundo lugar, la profesora de Derecho Constitucional, Marisol Luna Leal, y la abogada en la Unidad para la Defensa de los Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos, Población y Migración, Lorna Briseida Herrera García, escriben con la intención de exponer de manera universal los rasgos más relevantes de la función de atracción que posee la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, que fue introducida en la reforma constitucional sobre el Poder Judicial que la Federación efectuó en 1987. Dichos elementos son: el tratamiento normativo que ha tenido, el uso que se le ha otorgado, las carencias materiales que se han encontrado, y los desafíos a los que se enfrentan en este ámbito.

Por último, y como cierre de esta completa obra, el profesor de Derecho Constitucional, Pablo Nuevo López, estudia la incorporación a los ordenamientos nacionales del Derecho internacional de los derechos humanos. Este hecho constituye un proceso en dos direcciones, en primer lugar, en aquella que trata sobre el procedimiento que se dirige del orden internacional al interno y, en segundo lugar, del procedimiento que se despliega del orden interno constitucional al internacional. Ante esta doble vertiente, el autor se plantea la necesidad de rastrear las acciones posibles que sirvan para efectuar una correcta relación entre las normas jurídicas internacionales y las normas jurídicas nacionales y, concretamente, en aquellas que se refieran a los derechos humanos. En su capítulo, se enfrenta a la construcción de la teoría del control de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos trabajando sobre su jurisprudencia para después centrarse en la controversia que se produce en el ámbito iberoamericano sobre este tema. En última instancia, el profesor Nuevo menciona alguna de los cuestionamientos que se producen sobre esta teoría.

Esta obra colectiva que aquí se presenta consigue establecer un completo panorama de la justicia constitucional, tratando de examinar su conceptualización, su metodología y los límites que pueden tener. Asimismo, las páginas de este libro tienen como fin esclarecer la naturaleza de las relaciones interordinamentales y la fragmentación del Derecho en el espacio de la Unión Europea así como resaltar y subrayar las posibilidades efectivas del diálogo judicial y ahondar en el análisis y definición de un estándar regional en materia de derechos. Este trabajo integral no sólo posa su mirada sobre la Unión Europea sino que realiza un estudio pormenorizado y muy interesante sobre las cuestiones tratadas en Iberoamérica. Su lectura resulta imprescindible para comprender la práctica actual de los tribunales de justicia constitucional y la interacción interordinamental general de la misma.