

FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO: *La justicia constitucional: una visión de derecho comparado. Tomo I: Los sistemas de justicia constitucional; Las «dissenting opinions»; El control de las omisiones legislativas; El control de «comunitariedad». Tomo II: La justicia constitucional en Francia. Tomo III: La justicia constitucional en América Latina y en España*, Dykinson, Madrid, 2008, 1.251 págs., 1.107 págs., y 1.121 págs.

Si hay un caso en el que el tópico es cierto, este puede ser el de que Francisco Fernández Segado no necesita de presentación para el público interesado en temas constitucionales de España, e Iberoamérica. Son ya muchos los años en los que ha venido desarrollando una intensa labor en estos ámbitos, tanto como conferenciante, como en su calidad de publicista siempre atento a la realidad constitucional de dichas naciones, y de otras. Es bien conocida, además, su labor como director del *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, y su participación en multitud de congresos y reuniones científicas de todo tipo. Podría decirse que Fernández Segado se ha entregado, desde hace mucho tiempo, a una actividad incansable de investigación, y divulgación, en materias jurídico-políticas, actividad incansable de la que son prueba fehaciente sus muchas publicaciones.

No sorprende, por tanto, a los que conocemos de sobra esta realidad, que ahora reúna en tres tomos, de un porte más que considerable, una serie de trabajos que tienen como hilo conductor la reflexión sobre los sistemas de justicia constitucional, tema este habitual en las actividades del autor. Se trata de una oportunidad interesante de repasar junto a Fernández Segado muchos de los problemas que ha planteado el control de constitucionalidad en los últimos tiempos. Son muy variados los asuntos a los que dedica su atención, de modo que en este comentario tendremos forzosamente, por razones de espacio, que pasar un poco por encima de la mayoría de ellos. Sí pretendemos, sin embargo, que el lector se haga una idea aproximada de los contenidos de los libros, y por ello vamos a intentar sintetizar los mismos, en la seguridad de que lo haremos injustamente, pero teniendo por norte lograr orientar, a los que se acerquen a esta modesta recensión, sobre lo que pretende, y consigue, el autor en esta obra que comentamos.

## I

El primer tomo (Los sistemas de justicia constitucional. Las «dissenting opinions»). El control de las omisiones legislativas. El control de comunitariedad) se abre con una parte dedicada a «Los sistemas de justicia constitucional: conformación histórica, evolución y progresiva convergencia», que, a su vez, contiene un primer estudio (págs. 53 a 127) titulado «Conformación histórica de los sistemas de control constitucionalidad» en el que el autor repasa la evolución de los mismos con mucho detalle.

El segundo trabajo que se recopila en esta parte es el titulado «La obsolescencia de la bipolaridad “modelo americano-modelo europeo kelseniano” como criterio analítico del control de constitucionalidad y la búsqueda de una nueva tipología explicativa» (págs. 129 a 224). Aquí, de nuevo, el análisis es preferentemente histórico, siguiendo la senda que han hollado ya otros grandes constitucionalistas. Critica el autor el valor explicativo «bastante dudoso» (pág. 142) de la bipartición clásica, y explica como la cuestión de inconstitucionalidad «ha venido a hacer partícipes del proceso de control de constitucionalidad de las leyes a todos los jueces, relativizando de esta forma el primer binomio diferencial que separa a los dos grandes modelos» (pág. 146). Hace un repaso después, a vuelo de pájaro, sobre las realidades en esta materia en diversos países, en donde se puede ver la hibridación sobre la que se reflexiona, y finaliza después con un intento más que de nueva tipología, de una serie de diferenciaciones de las que elabora un cuadro explicativo (pág. 215).

La segunda parte del tomo la ocupa un largo estudio (págs. 227 a 558), preparado «ex novo» para el libro, y titulado «Las “dissenting opinions”: de su inicial adscripción a los sistemas de “common law” a su progresiva generalización en el ámbito de la justicia constitucional». En el se analizan en profundidad las «separate opinions» en USA, para pasar luego a la práctica del «Sondervotum» alemán, el voto particular en España, el debate sobre las «opinioni dissenzienti» en Italia, y la situación en otros países, y en los Tribunales internacionales. Además, hay una extensa referencia al inacabable debate científico en torno al «dissent», con un repaso de los argumentos a favor y contra del mismo.

El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas es el objeto del tercer bloque de este primer tomo de la obra, con un trabajo (págs. 559 a 1197), redactado también «ex novo» para este libro, en el que Fernández Segado estudia, tras introducir en el tema, el debate doctrinal al respecto. A continuación, se ocupa de algunas cuestiones problemáticas del constitucionalismo social en estas materias (constituciones programáticas, derechos so-

ciales, etc.), de la tipología de las omisiones legislativas (absolutas y relativas), de la caracterización jurídica de la omisión inconstitucional, de las posibles técnicas con las que controlar las omisiones del legislador, y de las relaciones entre este y el juez constitucional en estas materias. Seguidamente, el estudio se centra, con mucho detalle, en algunas realidades nacionales. En las reflexiones finales de este completo análisis de derecho comparado se habla de «experiencias... bastante decepcionantes, dada su muy escasa eficacia práctica» (pág. 1164), y de «estado cuasi-vegetativo» (pág. 1165).

Este primer tomo lo cierra Fernández Segado con un trabajo más breve, titulado «El control de “comunitariedad” del derecho interno por el juez nacional. Sus consecuencias constitucionales», en el que el autor cambia de registro, y estudia los principios estructurales del ordenamiento jurídico comunitario, el control realizado en estas materias por los jueces nacionales, el régimen de la cuestión prejudicial, y de su planteamiento o no planteamiento, y la postura de la Corte Constitucional italiana desde la «Ordenanza» núm. 103, de 2008, que le parece a Fernández Segado un «pronunciamiento... verdaderamente modélico» (pág. 1235).

## II

El segundo tomo del libro está dedicado íntegramente a la justicia constitucional en Francia. Se abre con un estudio sobre la historia del problema, dominada por el fetichismo de la ley, la separación de poderes, y la desconfianza hacia el «gobierno de los jueces», bases éstas del rechazo hacia el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes que existió en el vecino país hasta 1958. Analiza allí Fernández Segado los fundamentos doctrinales (Rousseau, Montesquieu, Lambert) de estas ideas, y otras razones de la negativa, que llevaron a que en el período de la Revolución francesa se pusieran todo tipo de obstáculos para la intervención de los jueces frente a las normas legales.

Continúa el libro con un repaso a los intentos de Sieyès de vertebrar un órgano de control de constitucionalidad («Jurie constitutionnaire»), de la institución del «Senat conservateur» del año VIII, experiencia considerada «muy dañosa» (pág. 121), y de la situación en la Restauración, la Monarquía de Julio y la Segunda República, con referencias a algunas decisiones de la «Cour de Cassation». Este análisis histórico se ocupa más adelante del «Senat» del Segundo Imperio, hablando de «fracaso...estridente» (pág. 128), y de la situación en la Tercera República, con un rico debate doctrinal, que se revisa exhaustivamente, diversas propuestas normativas, y algunas decisio-

nes jurisprudenciales. En la Cuarta República el estudio se centra el llamado Comité constitucional, calificado de «apariencia de justicia constitucional» (pág. 161). Con estas reflexiones se cierra esta parte del volumen.

La segunda se dedica al Consejo Constitucional de la Constitución de 1958, y constituye un estudio muy amplio, que más bien parece una verdadera monografía dada su extensión y ambiciones. Comienza ocupándose de la curiosa gestación del órgano durante el proceso constituyente, pues fue pensado para «mantener a raya al Parlamento» (pág. 187) y defender la «peculiar delimitación constitucional ley/reglamento» (pág. 191). Examina luego el autor la historia del mismo desde sus primeros pasos hasta el fracaso de la reforma de 1990 para el acceso directo de los ciudadanos al «Conseil», pasando por la decisión de 16 de julio de 1971, calificada de «giro jurisprudencial revolucionario» (pág. 216), la reforma constitucional de 1974, y el papel del órgano como último garante de la alternancia política. Dejará Fernández Segado para un apéndice la referencia al último hito de esta evolución: la reforma constitucional de 2008.

La vertebración orgánica del Consejo es el siguiente tema que aborda el autor, resaltando que la misma «presenta peculiaridades notables» (pág. 280). Se destaca el carácter «discrecional» (pág. 286) de los nombramientos por parte del Presidente de la República y los Presidentes de las Cámaras. Se hacen referencias al debate sobre la posible reelección, y al hecho de que no haga falta ser jurista para ser nombrado, aunque la mayoría de sus miembros lo han sido. Se detiene en «la disfuncionalidad de la presencia de los ex-Presidentes de la República en esta institución» (pág. 302). El estatuto de sus miembros, la posición del Presidente, nombrado por el de la República (amigos políticos), y la del Secretario General (décimo miembro del Consejo) son el objeto de los siguientes apartados.

El libro continúa dedicando espacio al problema de la naturaleza jurídica del órgano. Se constata la heterogeneidad de sus funciones, para luego entrar en la descripción del control normativo de constitucionalidad (preventivo, abstracto y objetivo) de leyes orgánicas, reglamentos parlamentarios, leyes ordinarias, ordenanzas, leyes financieras, y los tratados internacionales; en su papel como guardián de la separación ley-reglamento; en el ámbito normativo objeto de posible control; en el parámetro de control, con un examen del concepto de bloque de constitucionalidad, de las reglas constitucionales (texto de 1958 y Preámbulo), de la Declaración de Derechos de 1789 y el Preámbulo de la Constitución de 1946, de los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República (con respuesta a las preguntas qué República, qué leyes, qué principios), de los objetivos de valor constitucional, los principios generales, de las normas internacionales y el Derecho co-

munitario, de las ordenanzas del art. 92 de la Constitución, de las leyes orgánicas, y del llamado «bloque caledonio»; finalmente, en las técnicas de control. Todo ello se hace con constantes y detalladas referencias a la jurisprudencia del Consejo y a las polémicas doctrinales suscitadas.

El tema de la «saisine» (legitimación) es el siguiente que trata el autor, destacando que se encuentra reservada a «actores institucionales» (pág. 727), que el Presidente de la República no la ejerce frente a leyes ordinarias, que el Primer Ministro lo hace en un mayor número de ocasiones, que los Presidentes de las Cámaras han visto reducida la importancia de su papel, y que el protagonismo lo tienen ahora los parlamentarios.

Se aborda a continuación el análisis del procedimiento constitucional, un procedimiento «regido en lo esencial por la costumbre» (pág. 792), «insuficientemente contradictorio» (pág. 803) y en el que «el silencio es la regla de oro» (pág. 803). Estudia el autor sus fases, sus insuficiencias, y las propuestas de reforma.

El siguiente apartado se ocupa de la decisión constitucional, del plazo para dictarla, que es muy breve; de la motivación, caracterizada por el «lacionismo» (pág. 844) en los primeros años seguido de una «pauta tendencial presidida por unas motivaciones más abundantes y complejas» (pág. 856); de la publicación y notificación; de la problemática del no reconocimiento de la práctica de los votos particulares; de los tipos de decisiones; de los efectos de las mismas, y de su ejecución por los poderes públicos.

Se cierra el libro con unas reflexiones finales en las que se apunta «el extraordinario cambio experimentado por el *Conseil constitutionnel* en su casi medio siglo de vida» (pág. 1051), centrándose el autor en sus logros, pero sin dejar de afirmar que aunque «ha dado pasos de gigante en pro de su evolución y transformación... hoy, sin embargo... parece anquilosado y se hace inexcusable que siga avanzando» (pág. 1059). Aún añadirá Fernández Segado una Addenda (págs. 1096 y ss.) sobre la reforma constitucional de 23 de julio de 2008, que ha afectado a diversos aspectos de la justicia constitucional en Francia.

Una valoración global de este tomo no puede ser sino muy positiva. El esfuerzo del autor ha sido titánico. Su estudio sobre el Consejo maneja una bibliografía de casi cuarenta páginas, las citas son 2896, y es constante la referencia a numerosísimas decisiones del órgano. En suma, Fernández Segado ha escrito un verdadero tratado sobre el sistema francés de justicia constitucional, en un esfuerzo que no tiene parangón en la literatura comparada, y que resiste bien su comparación con las fuentes propiamente galas.

## III

El tercer, y último, tomo de la obra se dedica a la justicia constitucional en América Latina y en España. Lo componen una serie de trabajos que se abren con uno sobre las grandes fases de la justicia constitucional en Iberoamérica, desde la independencia hasta 1979, en el que estudia el autor primero el llamado «control político» de la constitucionalidad en este área del planeta, con referencias a los distintos países, para pasar luego a la recepción y difusión del control judicial. Examina Fernández Segado a continuación el monopolio de las Cortes Supremas de dicho control, y el nacimiento de los primeros Tribunales Constitucionales (1945-1979). La conclusión es que «esta área geográfico-cultural ha sido un auténtico laboratorio en lo que a la experimentación de fórmulas de control de constitucionalidad se refiere» (pág. 108).

En el mismo tono general se encuentra el ensayo titulado «Del control político al control jurisdiccional. Evolución y aportes a la justicia constitucional en América Latina» que sigue al anterior, y en el que se resalta, en primer término, «la heterogeneidad geográfica, temporal, procedimental... (que)...ha sido la pauta común que ha caracterizado aquélla» (pág. 113). Formula el autor unas conclusiones en las que recapitula sobre todos los datos que ha usado, datos que le llevan a llamar la atención sobre «los notables aportes latinoamericanos a la justicia constitucional» (pág. 163).

El siguiente artículo se centra ya en un caso particular, pues está dedicado a «Los orígenes del control de la constitucionalidad y del juicio de amparo en el constitucionalismo mexicano de la primera mitad del siglo XIX. El impacto del voto particular de don Mariano Otero». Allí se revisa este período de la historia mexicana, desde sus precedentes (de Morelos a la Constitución de 1824) a su desarrollo (Leyes constitucionales de 1836, los Proyectos de Constitución de 1842, la Constitución del Estado de Yucatán de 1841), concluyendo con un análisis detallado de la implantación del juicio de amparo a nivel federal, el voto particular de don Mariano Otero, y el Acta de Reformas de 1847.

«La creación jurisprudencial del amparo y los grandes aportes a la configuración de este instituto de garantía llevados a cabo por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina» es el título del siguiente apartado del libro, en el que se hacen extensas referencias a los precedentes argentinos sobre el amparo, al caso Siri, al caso Kot, y al desarrollo posterior a los mismos, que concluye con la Ley 16.986, que configura el sistema argentino de amparo constitucional.

El control de constitucionalidad en Cuba es el objeto de otra de las aportaciones de Fernández Segado. En la misma se examina la historia de

este fenómeno desde 1901 (Constitución de ese año) a la Ley constitucional de 1952, pasando por las Leyes de 1903, 1934, 1935, la Constitución de 1940, y la Ley de 1949.

Guatemala es el país al que se dedica el siguiente trabajo, de nuevo con un alto grado de detalle. Empieza con un repaso a los antecedentes históricos remotos (1821-1921) y más recientes (1921-1965), para continuar con la creación de la Corte de Constitucionalidad este último año, y la regulación del problema en la Constitución de 1985.

A Perú dedica el autor dos artículos («El Tribunal de Garantías Constitucionales del Perú» y «El control normativo de la constitucionalidad en el Perú de Fujimori. Crónica de un fracaso anunciado»). Ambos muy críticos con la experiencia peruana.

Este bloque iberoamericano se cierra con un largo estudio sobre la justicia constitucional en Bolivia, en particular sobre la ley núm. 1836, de 1 de abril de 1998, del Tribunal Constitucional, de cuya comisión redactora formó parte el autor.

La octava, y última, parte del libro se dedica a la justicia constitucional en España. Empieza el autor con un trabajo sobre la composición y el estatuto jurídico de los miembros del Tribunal de Garantías Constitucionales de la II República. En conclusión, una «triste y desoladora experiencia» (pág. 608).

Idéntica perspectiva orgánica se adopta en el siguiente estudio respecto al Tribunal Constitucional español. En el mismo se incide sobre los problemas de aquélla con un alto grado de detalle, y una actitud crítica que enriquece el análisis. Un trabajo más breve, y de carácter divulgativo, sobre el régimen jurídico procesal del recurso de amparo en España, es la aportación siguiente.

Menos previsible es el ensayo sobre los enfrentamientos entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional con el que continúa el libro. Allí se muestra muy crítico con el primero, calificando de «burdo ataque» (pág. 806) o «*vendetta* revestida de ropajes jurídico procesales» (pág. 808) la sentencia de la condena civil de los magistrados del segundo, y de «absurdo y disparatado, por no decir hilarante» (pág. 807) el escrito de los magistrados de aquél apelando a la labor mediadora del Rey.

La Ley orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de modificación de la LOTC, es el objeto de otra de las aportaciones del libro. El juicio global sobre la misma es «positivo» (pág. 997) pero no deja Fernández Segado de ser crítico con muchos de sus detalles. El último trabajo que se publica en el libro —«Los cambios de la jurisprudencia constitucional»— se dedica a reflexionar

sobre lo «subrepticio» (pág. 1056) de muchos de los cambios jurisprudenciales que ha experimentado el TC.

#### IV

Podemos ahora extraer algunas conclusiones generales, que se derivan de la lectura de la obra de Fernández Segado. La primera es que la misma es producto de un esfuerzo sostenido durante muchos años, que se refleja en su densidad y extensión. Es cierto que varios de los trabajos que aquí se recogen habían visto la luz en otras publicaciones, pero, aparte de los redactados «ex novo» para este libro, que son bastantes, la mayoría de ellos han sido revisados, y ampliados, de una manera más que notable, lo que les da un mayor valor, sin dejar a un lado la comodidad de verlos reunidos, sobre todo aquéllos que eran de un acceso relativamente difícil.

El grado de detalle, y exhaustividad, con el que se tratan los temas es casi abrumador, y demuestra un conocimiento de los mismos sobresaliente. El autor aparece como uno de nuestros mayores especialistas en justicia constitucional, y este conjunto de libros confirma, con toda evidencia, la impresión que ya era moneda común hace bastante tiempo, la de que el profesor Fernández Segado tiene unos altos niveles de competencia en estos asuntos.

La variedad de los trabajos publicados, y su profundidad, no son en absoluto corrientes en el panorama de la ciencia jurídico-política española. A la misma ha hecho el autor ya algunas aportaciones muy interesantes, pero con estos libros da un salto cualitativo importante, pues los mismos son ciertamente útiles para el tratamiento de uno de los temas centrales del Derecho constitucional. Nos atrevemos a augurar que se convertirán en un instrumento imprescindible de consulta, y, desde luego, creemos que no pueden faltar en la biblioteca de personas, o instituciones, interesadas en las vicisitudes de los tribunales constitucionales. No nos queda, por tanto, más que felicitar al profesor Fernández Segado por la publicación de los mismos.

*Ignacio Torres Muro*

Universidad Complutense de Madrid

FIORAVANTI, MAURIZIO: *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009, 174 págs.

La obra objeto de esta recensión es una compilación de breves ensayos con una temática amplia, como su propio título sugiere. En ella brilla la ca-