

y en ellas, una vez más, vuelve a emerger esa dificultad propia de la clasificación, o sea, la distinción entre realidad y teoría. En efecto, por sus competencias, la Unión Europea ha erosionado, progresivamente, ese dominio reservado a la autoridad de los Estados. Sin embargo, al ser los Estados mismos quienes se las han conferido —y quienes en todo momento podrían volver a apropiarse de ellas— la situación que se conforma es muy peculiar. La situación se complica más con la intervención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea quien, en varias sentencias, ha recurrido a la fórmula del *tertium genus* para referirse al Derecho comunitario, abriendo las puertas a interpretaciones y elucubraciones sobre qué es lo que se está generando en Europa.

Por su parte, Scarciglia, recuerda que esencialmente la Unión tiene una estructura que responde a las normas incluídas en el marco de tratados internacionales y, por lo tanto, su esencia es la de una organización internacional —o sea, de un sujeto propio del ordenamiento internacional—. Sin embargo, es evidente que hoy en día la Unión es mucho más, dada la capacidad —jurídica y política—

de la que dispone para influir en la vida de los ciudadanos. Además, el autor evidencia que la Unión tiene tres rasgos típicos de un Estado federal: la directa aplicabilidad del Derecho comunitario para los ciudadanos, el rol del Parlamento que, gracias las reformas de los tratados fundamentales, puede vetar las decisiones de la Comisión y, finalmente, la presencia de un Tribunal de Justicia que tiene por objeto garantizar la aplicación del Derecho comunitario.

En una visión general de la obra podría afirmarse que Scarciglia, en cierta medida, pone las bases para la construcción de un manual de Derecho Comparado y, por lo tanto, esta *introducción* resulta ser el primer paso de un futuro camino. Sin embargo, cabe señalar la intensa profundidad de este libro que, en poco más de doscientas páginas, ofrece los pilares fundamentales para enfrentarse al estudio de la materia y, es más, entra en algunos aspectos —como el histórico— que a veces se olvidan en los propios manuales. Por todo ello, la obra resulta interesante, clara y enriquecedora, destinada a un público amplio y cuyo valor es ciertamente remarcable.

CHRISTIAN STARCK, *Jurisdicción constitucional y derechos fundamentales*, Dykinson, Madrid, 2012.

La librería jurídica Dykinson ha realizado en los últimos años un encomiable esfuerzo editorial para promover publicaciones de máxima categoría en materia de jurisdicción constitucional. Es un elemento más para calibrar la importancia y alto nivel que tiene la colección Dykinson Constitucional en temas de Derecho público. Se trata, además, de

Por ALBERTO OEHLING DE LOS REYES*

un hecho que tiene una explicación adicional: el sumo interés que ha desarrollado Fernández Segado, director de la Colección, en este objeto de estudio en los últimos años. Ahora, siguiendo esta línea, en formato manejable y asequible —como aquel publicado en 2009, del profesor Stern, titulado *Jurisdicción constitucional y legislador*¹— ha presen-

* Profesor ayudante doctor de Derecho Constitucional de la Universitat de les Illes Balears (España).

¹ Klaus STERN, *Jurisdicción constitucional y legislador*, Dykinson, Madrid, 2009. Traducción de Alberto Oehling de los Reyes.

tado una pequeña pero valiosa antología de artículos de Christian Starck traducidos al español y que fueron publicados en revistas científicas o libros colectivos en los últimos años (1996-2008). Ha sido la especialista en Derecho eclesiástico María José Roca, profesora de la Universidad Complutense de Madrid, quien ha asumido la responsabilidad de reunir y ordenar, en forma de libro, según la temática, esta colección de estudios dispersos que Starck escribió sobre Derecho procesal constitucional y sobre otras materias, pero incardinables, de algún modo, a la cuestión de la justicia constitucional.

La antología seleccionada por María José Roca es una ágil ordenación de artículos de Starck sobre jurisdicción constitucional y derechos fundamentales que trata de responder a una pregunta elemental: ¿Cómo es posible en un orden democrático regido por la voluntad de la mayoría la existencia de un instituto con capacidad incluso de limitar los actos normativos del legislativo? Para ello, se han dispuesto una serie de trabajos que no sólo versan sobre justicia constitucional, sino que se ocupan también —y esta es, precisamente, una de las ventajas de la miscelánea— de otras variables políticas y jurídicas, como, sobre todo, derechos fundamentales, dignidad humana y Derecho de la UE, a efectos de ofrecer un orden lógico de lectura que proporcione una idea relacional del objeto de estudio². El resultado es un útil compendio de conjunto para quien desee aproximarse, desde una perspectiva alemana, al desarrollo histórico de la jurisdicción constitucional, desde la decisión *Marbury v. Madison* (1803) del Tribunal Supremo Norteamericano, pero también de su concepción como instrumento de garantía básico del principio de supremacía constitucional y de

protección del ciudadano y de sus derechos y libertades, también frente a los —siempre posibles— excesos y abusos del legislador elegido por la mayoría.

En general, la idea base de Starck —expresada también en la presentación de la miscelánea— es asegurar la normatividad de la Constitución. Esta es la función que permite y exige la referencia a la jurisdicción constitucional, que, por lo demás, han admitido muchos textos constitucionales europeos, como, por ejemplo, Alemania, Italia, y España, y, después de la desaparición del sistema soviético, otros países de Europa del Este. El principio democrático, la regla de la mayoría, no se rompe por el hecho de que se reconozca un ente que valide o no políticamente las normas del legislador según su coherencia con la Constitución. Y no se debe identificar, como a veces se hace, la función del Tribunal Constitucional como parte de la decisión política. Optar por una posibilidad política no excluye su sentido jurídico. Existe, a juicio del autor, una vía de salida a esta disyuntiva que consiste en partir de la concepción de la Constitución como único «marco de la política», o, mejor, como «ordenamiento-marco dentro del cual el legislador puede actuar libremente». Esta medida, por otra parte, no supone una ruptura del principio democrático, pues, a su vez, va encaminada a reforzar el valor normativo de la Constitución y tiene como fin «sostener el consenso». Ahora bien, este reconocimiento del control del Tribunal Constitucional no está exento de problemas, como —aparte de la «relación de tensión con el principio democrático»— la dialéctica conflictiva con otros órganos estatales y el desgaste interno de la jurisdicción constitucional causado, a veces, por la presión política. La solución constitucional de Starck se articula a

² Esta metodología también es la seguida, con óptimos resultados, en Francisco FERNÁNDEZ SEGADO (coord.), *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional*, Dykinson, Madrid, 2008.

través de dos propuestas interconectadas: la interpretación constitucional bajo criterios de racionalidad objetivo-teleológicos y la aplicación por el Tribunal Constitucional de la regla del consenso como base de su actuación institucional.

Aparte de la introducción, el bloque inicial de la antología versa *in toto* sobre aspectos definitorios de la justicia constitucional. Dividido en cuatro artículos, en el primero, realizado con motivo de los veinticinco años de la Constitución española, aparece el análisis referido a la función hermenéutica del Tribunal Constitucional. Se trata, en general, de un estudio de la presión de la jurisdicción constitucional en pro de la correcta elaboración de las leyes, en el marco de la norma constitucional; en busca, sobre todo, de la defensa de los derechos de los ciudadanos, la convivencia política y la seguridad institucional. Con estos mismos fines, el autor infiere el concepto de integración, como criterio de interpretación constitucional, la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte* y señala también la misión del Tribunal Constitucional de desarrollo de los principios federativos de la Constitución. El segundo artículo, relativo al concepto de consenso y Tribunal Constitucional, gira, en palabras del autor, sobre la plasticidad de la jurisdicción constitucional para «conservar, apoyar y fomentar un consenso fundamental social». En el siguiente, en referencia a la relación entre justicia constitucional y principio democrático, se hace hincapié en algunos conceptos de Derecho procesal constitucional actual: la complementación del principio de separación de poderes con el instituto de la jurisdicción constitucional, las típicas diferencias entre la *judicial review* y el control concentrado y el escepticismo sobre la regla de la mayoría. El último

artículo, sobre la no siempre fácil interrelación del Tribunal Constitucional con los Tribunales ordinarios, profundiza, desde una perspectiva alemana, en la denominada «problemática delimitación del ámbito competencial de la jurisdicción constitucional y ordinaria»³.

Especial atención también merece la segunda parte, que aborda la nunca suficientemente estudiada cuestión de la dignidad humana, tanto desde la especificidad de la *Grundgesetz* y su concepción como derecho fundamental, como desde un prisma más general. Si bien Starck elude la peliaguda opción de aportar una definición *in extenso* de esta noción, si la conceptualiza, someramente, a partir de su sentido histórico y en términos de «autodeterminación» y libre desarrollo de la personalidad del sujeto. Estas páginas están llenas de referencias que ayudan a una delimitación de su contenido, sobre todo en el Derecho alemán: Fundamentos histórico-filosóficos, titularidad, validez, concreción jurídica, perfilación por el Tribunal Constitucional federal, conexión con los derechos fundamentales, efectividad frente a terceros y nivel de garantía frente al desarrollo de la Biomedicina. El estudio, en todo caso, es muy profundo y exhaustivo —en la línea del autor— y ha servido, además, como base para otros trabajos sobre la misma materia⁴.

En la tercera parte, el autor aborda, con capacidad analítica y demostrando su honda cultura jurídica y filosófica, la compleja cuestión de los fundamentos de los derechos humanos, y elogia el papel de la Escolástica tardía española (siglos XVI y XVII), en particular de autores como Suárez y Vitoria, como hitos básicos en la concepción actual de los derechos fundamentales y la dignidad humana. Junto a un artículo más, sobre

³ Así, Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, «La guerra de los Tribunales en España», en *Contribuciones*, n.º 3, Buenos Aires, 2002, en especial pp. 103 y ss.

⁴ Véase, por ejemplo, Alberto OEHLING DE LOS REYES, *La dignidad de la persona*, Dykinson, Madrid, 2010.

las «raíces históricas de la libertad religiosa moderna», completa esta parte un último estudio sobre «derechos fundamentales y derecho privado», donde Starck hace una explicación de la incidencia de los derechos fundamentales en las relaciones jurídicas —la consabida eficacia frente a terceros (*Drittwirkung der Grundrechte*)⁵—, y revisa cómo y hasta qué punto el marco de las relaciones *inter privatos* (Derecho mercantil, Derecho civil, Derecho laboral y regulaciones concretas en materia del derecho de asociación y derecho de propiedad) está condicionado por la interpretación de los derechos fundamentales.

Finalmente, completa el volumen un breve artículo titulado «Teoría general del Estado en los tiempos de la Unión Europea». Su objetivo es mostrar cómo, a pesar de la presente internacionalización de los intereses políticos y la globalización de la economía, los conceptos clásicos de Teoría del Estado siguen siendo válidos para el análisis de hechos jurídico-políticos de actualidad, como uniones supranacionales, como es el caso de la Unión Europea. Estos conceptos de Teoría del Estado, parten de unas premisas que son homónimos a muchos aspectos de base de los Estados constitucionales democráticos modernos. Tal es el caso de los fines del Estado, como el aseguramiento de la paz, la defensa del país, la garantía de los dere-

chos fundamentales⁶ e, incluso, la propia forma de manifestación del Estado. Al respecto, Starck es rotundo en considerar los parámetros definitorios del Estado clásico como criterios válidos para la clasificación taxonómica, todavía hoy, de los Estados según su régimen político y, en el caso de la Unión Europea: para analizar y valorar el ordenamiento de un Estado miembro, su identidad histórico-política y su forma de manifestación del Derecho constitucional.

El resultado final del libro es una monografía sobre jurisdicción constitucional muy completa, de lectura muy recomendable, sobre todo, si se quiere tener una idea exhaustiva del actual estado de situación de la cuestión en Alemania, en particular sobre temas como los derechos fundamentales y la dignidad humana. La traducción al español ha sido, además, realizada por algunos juristas ya conocidos en trabajos de traducción jurídica, como, por ejemplo, Vidal Prado, García Pazos, la propia M. J. Roca. En todo caso, nuevamente la labor de traducción se impone —a pesar de su escasa valía curricular y su poco reconocimiento académico en España— como «una de las tareas más importantes y más dignas» a efectos de propagar la labor científica de un autor⁷, y, más allá, como ya dijéramos en otro lugar, como «la mejor forma de homenajear a un profesor extranjero»⁸.

⁵ Sobre ello, entre nosotros, Pedro DE VEGA GARCÍA, «La eficacia frente a particulares de los derechos fundamentales (La problemática de la *Drittwirkung der Grundrechte*)», en José Ángel González Delgado (coord.), *Responsa iurisperitorum digesta*, Vol. V, Universidad de Salamanca, 2000.

⁶ En este sentido, Herbert KRUGER, *Allgemeine Staatslehre*, Kohlhammer, Stuttgart-Berlin, 1966, determina una diversidad de fines del Estado, destacando, aparte de la «eficacia y seguridad» del Estado y la «paz» (pp. 711, 712 y 714), la «mejora de la productividad de la economía del Estado» (p. 583), sobre todo a efectos de integrar también, como objetivos definidores del Estado, la «posibilidad, forma y calidad de vida (...) y la capacidad de la economía estatal para satisfacer necesidades de tipo económico».

⁷ Valentín GARCÍA YEBRA, «La importancia de la traducción», en *ABC*, edición de 6 de marzo de 1973, p. 3.

⁸ Alberto OEHLING DE LOS REYES, «aproximación a la trayectoria académica y la obra de Klaus Stern: una vida consagrada al Derecho», en Klaus STERN, *Jurisdicción constitucional...*, cit., p. 30.