

NOTICIAS DE LIBROS

JORGE ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES: *La directiva desde la perspectiva constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004, 277 págs.

A estas alturas no es un secreto que el proceso de integración europea suscita profundos retos para el Derecho constitucional; retos que no pueden ser afrontados rehuendo el debate que la configuración teórica y la práctica comunitaria plantean a menudo, sino incidiendo en el mismo. Esto es lo que Jorge Alguacil hace en el libro que nos ocupa, examinando *la directiva comunitaria desde la perspectiva constitucional*. Podría pensarse que el título de la obra es pretencioso, pero este temor desaparece tan pronto se examina el índice de la obra reseñada, en el que destaca, por la extensión (págs. 35-124) y la posición que ocupa en el mismo, el capítulo dedicado a los «Presupuestos metodológicos. La unión constitucional europea».

Sin embargo, es oportuno que antes de dar cuenta de la primera parte del libro recordemos que la obra ha sido prologada por Antonio López Pina, quien afirma que el autor de la misma abre el Derecho a la utopía. A continuación, Jorge Alguacil adelanta, en la presentación del trabajo, que de los muchos retos que impone la Unión Europea al Derecho constitucional se ocupará de examinar la directiva (que pasa a denominarse Ley marco en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa) desde la perspectiva constitucional; esto es, sin prescindir en su análisis de los valores constitucionales de los Estados miembros y trascendiendo de una perspectiva exclusivamente positivista (pág. 20). El autor da cuenta, entonces, de cómo el pluralismo de nuevo corte hace que los Estados constitucionales no puedan prescindir del Derecho europeo, y permite presentar toda la realidad jurídico-política como un entramado jurídico e interdependiente, en el que es elemento esencial la ligazón cooperativa. Se trata de lo que Pernice ha denominado *unión constitucional europea*.

Con esta categoría se pretende dar realce al proceso europeo de integración, distanciándose de la afirmación, contenida en la difundida Decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán referida al Tratado de Unión Europea, de que estamos en pre-

sencia de una (mera) unión de Estados. El pensamiento de Pernice es reflejo de las acreditadas opiniones que cuestionan el dogma de la soberanía nacional (Häberle) y ponen de manifiesto la disolución del modelo constitucional en el orden internacional. En este nuevo orden ocupa un destacado lugar funcional el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, conformando una Comunidad de Derecho que dota de derechos y obligaciones a los ciudadanos con base, principalmente, en la cuestión prejudicial. La cooperación ocupa así una posición preponderante, tanto a través de la adopción de normas en el plano comunitario como de la integración interordinamental que asegura el Tribunal de Justicia. La autonomía estatal cede paso, según estas tesis, a la citada cooperación, y la mentada interrelación ya no se articula con base al principio de jerarquía sino al funcional, porque los señores de los Tratados ya no son los Estados, sino los ciudadanos [¿europeos?] (pág. 47). Si bien Alemania no es dueña de su Constitución [*sic*, pág. 49], tampoco el orden europeo es autónomo ni dueño de las Constituciones de los Estados miembros. Podría entenderse que la Unión Europea dispone, a su manera, de una Constitución, que encuentran puntos de conexión con los distintos textos constitucionales estatales. Jorge Alguacil entiende que el Derecho en Europa se describe mejor desde la noción de unión constitucional que desde el concepto de unión de estados, aunque sigan siendo fundamentales los Estados y sus Constituciones para el carácter constitucional del conjunto (págs. 50-51). Pero, claro, asumir esta perspectiva supone abandonar la metodología jurídica y manejar otra politológica, y esto se compadece mal con las categorías acuñadas en el Derecho constitucional. Y, en esta dirección, se afirma, con Ipsen, que la apertura constitucional europea debe verse precedida por la instauración de un *espacio constitucional europeo*, forjado por la mutua influencia de las Constitucionales (estatales) y de los Tratados europeos, que no conforman hoy, a juicio del autor, ni un Estado ni una organización internacional, por aplicar competencias soberanas (D. Grimm) (pág. 73). Se impone, en definitiva, articular con todas sus consecuencias el principio de cooperación, superando el esquematismo con el que el Tribunal de Justicia ha afrontado su visión de la incidencia del Derecho comunitario en los ordenamientos estatales (partiendo, para ello, de una perspectiva teleológica, que se ha plasmado en los principios de autonomía, primacía y, especialmente, efecto directo) y los viejos conflictos acaecidos con diversas jurisdicciones constitucionales. Se trataría de favorecer una influencia recíproca entre órdenes jurídicos, ya sea a través de mecanismos horizontales o verticales. En esa cooperación horizontal en Europea destacan, especialmente, los procesos que han permitido la gestación de la Carta de Niza y del Proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, además de la abundante cooperación intergubernamental. La cooperación vertical viene marcada por el principio de subsidiariedad y se muestra en la cooperación de los parlamentos europeo y nacionales, que se muestra, con toda nitidez, en la directiva comunitaria (denominada, en el reciente Tratado, Ley marco).

El capítulo II del estudio de Jorge Alguacil González-Auriol se dedica al estudio de la directiva en el ordenamiento jurídico comunitario. Tras recordar los perfiles básicos del sistema de fuentes del Derecho recogido en los Tratados comunitarios, se centra en el examen de la directiva. Se afirma que tal acto comunitario tiene carácter nor-

mativo (acaso por la imposición de un plazo para su transposición, pág. 137), y que instaure un modelo de legislación en dos etapas. Se recuerda también que la práctica comunitaria ha desdibujado los perfiles teóricos de la directiva, a través de la emisión de textos detallados (que el autor atribuye a la firme voluntad de la Comisión y del Tribunal de Luxemburgo de lograr su mayor implementación, y que es una práctica que solamente ha sido políticamente cuestionada por el Parlamento Europeo), limitando la actuación de los Parlamentos nacionales (en lo que afecta al contenido y los plazos de las normas que, en su caso, deben aprobar). El Tribunal de Luxemburgo ha articulado su jurisprudencia sobre la directiva fundamentalmente en torno al efecto directo o útil de sus disposiciones claras, precisas e incondicionales, aunque no hayan sido (correctamente) transpuestas en plazo, aunque también se ha referido al principio de interpretación de la norma de incorporación conforme a la directiva y al principio de responsabilidad del Estado que no cumplió con sus obligaciones en esta materia. Algunas jurisdicciones nacionales (Consejo de Estado francés, *Bundesfinanzhof* alemán,...) han reaccionado contra la doctrina del efecto directo, lo que ha hecho que diversas voces en Europa, a través de diversas vías (Conclusiones del Consejo Europeo, reformas de los Tratados,...) reivindiquen la necesidad de volver a recuperar el espíritu histórico que tuvo la directiva en su origen, como norma principal y no detallada.

Se trata, ahora, de emplear la analogía, y realizar un estudio de la Ley de bases en el Derecho constitucional español, para ver si puede aportar alguna luz a la configuración de la directiva en la Unión Europea. En las primeras páginas del capítulo III se realizan algunas consideraciones sobre nuestro sistema de fuentes, que confiere especial protagonismo a la Ley (aunque distinto del que tuviera en el pasado), examinando su dimensión formal y material, y dedicando algunas páginas a la idea de la generalidad que la caracteriza, aunque nos movamos en el marco de un Estado social, y de las nociones de principio de legalidad y de reserva de Ley. Es evidente que la mutua articulación de las leyes no se realiza hoy, en nuestro país, en términos de jerarquía, sino de competencia. Esta cuestión remite, nuevamente, al principio de cooperación, ínsito en un Estado territorialmente descentralizado, y que precisamente por esta naturaleza puede ser tomado como referencia en la articulación del Derecho de la Unión Europea. En nuestro país los problemas dogmáticos no son menores. En primer lugar, es preciso determinar qué debe entenderse por *básico*, tratándose de una noción dúctil, y en segundo lugar recordar que la colaboración normativa entre las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas territoriales puede fracasar si cualquiera de ellas decide no actuar. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sufrido una importante inflexión en esta materia a partir de 1998, cuando afirmó que es el legislador estatal quien ha de definir lo básico. Por otra parte, el papel que en esta materia pudiera jugar la supletoriedad ha quedado descartado a raíz de la polémica Sentencia sobre la legislación del suelo. La determinación de una materia como básica, vigente en todo el territorio, incide, obviamente, en la delimitación competencial de las Comunidades Autónomas, y exige cuestionarse qué principio jurídico articula la relación entre la normativa básica y la de desarrollo. Es discutible que sea la prevalencia, por lo que acaba de afirmarse, y tal extremo no ha sido resuelto por la escasa y oscura jurisprudencia constitucional re-

ferida a dicho principio constitucional. Mientras que algunos autores apoyan su aplicación (García de Enterría, Parejo), Ignacio de Otto lo concibe como un supuesto excepcional en el que, por imperativo constitucional, sería preciso eliminar el principio de *lex specialis*, insito en el modelo autonómico, que sería solamente aplicable cuando la región actúa fuera del marco de sus competencias. En todo caso, parece que tal control debe residenciarse, exclusivamente, en el Tribunal Constitucional (y no en la jurisdicción ordinaria), y que el principio de prevalencia alcanzaría especialmente protagonismo cuando la Ley estatal es posterior a la autonómica.

Las últimas páginas (articuladas bajo el epígrafe «la directiva comunitaria desde la perspectiva constitucional») es una suerte de conclusiones en las que, desde una perspectiva de *lege ferenda*, se extraen las lecciones que el Derecho español puede aportar al Derecho de la Unión Europea, trasladando las afirmaciones realizadas en relación con las normas básicas a las directivas. Jorge Alguacil González-Aurioles defiende, en esencia, la visión de la directiva mantenida en los Tratados, como cauce natural de cooperación entre los parlamentos europeos, reforzando el lugar del Parlamento europeo y potenciando el poder decisorio de los Parlamentos nacionales (a través de la libre elección de los medios a través de los cuales alcanzar los fines u objetivos fijados en las directivas, o articulando y controlando la delegación que, en su caso, realicen en favor del respectivo gobierno). Por tales beneficios, el autor opina que la directiva debería ser el mecanismo ordinario a través del que se expresara, en el mundo del Derecho, la Unión Europea, conjugando así la unidad con la diversidad. Si se comparte esta visión, sería conveniente que el Tribunal de Luxemburgo evolucionara su jurisprudencia referida a la directiva, relegando su visión del efecto útil en favor del principio de responsabilidad del Estado que incumpla con sus obligaciones, que las instituciones impulsaran textos principales y no detallados como directivas y que se plantee seriamente la eventual invalidez del Derecho interno que sea incompatible con la directiva comunitaria. De un lado porque la facultad judicial de inaplicar una norma con fuerza de Ley no deja de ser, en sí misma, cuestionable, por encontrarse el juez sometido a la Ley. De otro, porque dicha configuración de la directiva haría que los parlamentos nacionales se enfrentasen al incumplimiento de sus propias obligaciones.

Hasta aquí un resumen cabal del estudio de Jorge Alguacil, que sale bien librado de la difícil pretensión de examinar el Derecho comunitario desde la perspectiva estatal. Esta es la perspectiva más interesante que presenta la obra reseñada, y la que hace posible afirmar que estemos ante un trabajo sugerente y distinto a los que son, propiamente, *comunitaristas*. Menor interés presentan, desde este enfoque, los desacuerdos que este lector pueda tener con el autor, pero es oportuno dejar constancia de ellos porque en el establecimiento de un debate intelectual se cifra la importancia de la obra reseñada. Entrando en materia, no comparto la visión global del proceso europeo de integración que mantiene Jorge Alguacil (que pivota sobre la cooperación, y que diluye las fronteras entre Estados y Unión Europea, basándose en la visión multifederalista de Pernice). Esta visión, mayoritaria en nuestra doctrina, apela a un ciudadano europeo que todavía hoy no se ha constituido en pueblo (como poder constituyente), y olvida que los Gobiernos han recuperado en los últimos años en el marco de la Unión Europea

gran parte del protagonismo político que en el pasado concedieron a la Comisión. Aunque la posición mantenida, en este punto, por Jorge Alguacil cuenta con asideros más que suficientes, me parece que las últimas reformas de los Tratados miran, cada vez más, a los Estados (respeto de la identidad nacional; posible retirada de los Estados miembros, ...).

Por otra parte, creo que el autor ha perdido una ocasión preciosa para plantearse una de las cuestiones más sugerentes que plantea, a mi modo de ver, la directiva como *acto comunitario*. Es cierto que en los manuales se afirma, casi siempre, que la directiva es un acto normativo de la Unión Europea, lo que constituye una suerte de tópicos. Pero esta aseveración podría haberse sometido a examen crítico en un trabajo doctoral. Si se piensa bien, la buena directiva es aquella que nace para no ser nunca aplicada: serán aplicables las normativas nacionales que la transpongan, pero no la directiva en sí. La determinación de la naturaleza de la directiva comunitaria permite examinar diversos problemas derivados del mismo. Así, por ejemplo, la eventual existencia del valor interpretativo que la directiva correctamente transpuesta en los Estados miembros pueda tener respecto de las normativas nacionales. También resultaría interesante hacer notar que la doctrina del efecto útil o directo de las disposiciones claras, precisas e incondicionales de las directivas tiene un carácter específico respecto de la similar jurisprudencia referida a los Tratados o a los reglamentos comunitarios. Mientras que en estos casos el precepto se encuentra recogido en normas directamente aplicables, en aquél se contiene en un acto dirigido, en principio, a los Estados, y destinado, igualmente en principio, a no desplegar efecto jurídico directo alguno sobre los particulares. Tales especificidades nutren al principio de efecto directo de unas características adicionales sobre las que merece la pena reflexionar.

Es cierto, sin embargo, que el planteamiento de las cuestiones apuntadas sería preciso en un trabajo específicamente centrado en el estudio de la directiva comunitaria. No era ésta la pretensión de Jorge Alguacil, que ha optado por apostar por un camino mucho más arriesgado, consistente en formular propuestas aplicables para la configuración de la directiva comunitaria que parten de la experiencia española de la Ley de bases, habiendo salido indemne del reto en su día planteado.—*Francisco Javier Matía Portilla*.