

COMENTARIOS BIBLIOGRÁFICOS

Miryam IACOMETTI (a cura di),
Scritti scelti di Giovanni Bognetti,
Milano, Giuffrè Editore, 2015, 530 pp.

El fallecimiento hace unos pocos años de uno de los más eminentes estudiosos del constitucionalismo comparado en Italia, e incluso nos atreveríamos a decir que en toda Europa, el profesor Giovanni Bognetti, durante muchos años catedrático de Derecho Público Comparado de la Università degli Studi di Milano y director del muy relevante Istituto di Diritto pubblico adscrito a la Facoltà di Giurisprudenza de esa Universidad, ha propiciado que una de sus más destacadas discípulas, la también profesora de Derecho Público Comparado de esa Universidad, Miryam Iacometti, haya tenido la feliz iniciativa de sacar adelante una obra de recopilación de algunos de los innumerables trabajos del profesor Bognetti, con la que pretende no solo honrar la memoria de un maestro ejemplar por muchas razones, sino asimismo posibilitar el útil manejo de un conjunto de artículos publicados en muy diversas revistas científicas y obras colectivas en el tracto histórico que media entre 1974 y 2005, ensayos que distan de haber perdido su interés, por cuanto a las reflexiones de los grandes maestros les sucede algo análogo a lo que a los grandes *crus*, con el paso del tiempo cobran aún más cuerpo, viveza y fuerza de la que atesoran desde el primer momento.

La profesora Iacometti, una excelente comparatista y, por cierto, extraordinaria conocedora de nuestro ordenamiento constitucional, sobre el que ha publicado muy diversos ensayos, manifiesta en la presentación de la obra, que con ella ha pretendido seleccionar un ramillete de artículos reveladores de los múltiples intereses científicos que han ocupado la atención del profesor Bognetti a lo largo de su muy fructífera vida académica.

A) Entre esos intereses, creemos que el primero a destacar sería el relativo al constitucionalismo norteamericano. Sin duda, el profesor Bognetti ha sido uno de los grandes estudiosos europeos de ese apasionante modelo por el que se sintió irresistiblemente atraído, algo que, a poco que se conozca ese sistema constitucional, fácilmente se puede comprender. Y el profesor Bognetti tuvo oportunidad de conocerlo sobre el terreno muy joven, pues entre 1951 y 1952 tuvo la oportunidad de realizar una estancia de investigación en los Estados Unidos de casi un año de duración. Desde entonces, su preocupación por los más diversos tópicos del constitucionalismo americano ha ocupado un lugar preferente en sus publicaciones. Baste con recordar ahora estas tres monografías: *Il pensiero filosofico giuridico nordamericano del XX° secolo. I fondatori:*

Holmes; Pound, Cardozo (1958); *La libertà di espressione nella giurisprudenza nord-americana. Contributo allo studio dei processi dell'interpretazione giuridica* (1958), y *Malapportionment ideale democratico e potere giudiziario nell'evoluzione costituzionale degli Stati Uniti* (1966). Como dato adicional, pero harto significativo, otro de los más relevantes discípulos de nuestro autor, el profesor Giuseppe Franco Ferrari, de la Università Bocconi, de Milán, en un *Convegno* realizado en homenaje al profesor Bognetti, que el propio profesor Ferrari ha coordinado, y que se ha traducido en un libro publicado en el año 2014, *Giovanni Bognetti comparatista*, ha dedicado en esa publicación un artículo al pensamiento jurídico americano en la obra de Giovanni Bognetti, lo que es una muestra más de la cantidad, variedad y densidad de estudios sobre el tema de Giovanni Bognetti. En el libro que ahora comentamos, la profesora Iacometti ha seleccionado dos de esos estudios, uno sobre la experiencia federal americana, que el autor confronta con la actual vocación italiana al federalismo, llevando a cabo una reflexión comparativa, y otro publicado con ocasión del bicentenario del *Federalista*, en cuyo trasfondo de pensamiento, como bien subraya el autor, está la preocupación de que la fuerza de la colectividad deje amplios espacios a la libre manifestación de las diversas personalidades de los individuos, con la diversidad de su fe, creencias, pasiones, ambiciones y potencias vitales, y que la misma fuerza organizativa de esa fuerza colectiva refleja de algún modo la exigencia de garantizar y hacer seguros esos espacios de libertad. Añadamos, que en uno de sus últimos libros, *The American Constitution and Italian Constitutionalism. An Essay in Comparative Constitutional History* (2008), el profesor Bognetti finalizaba considerando la Constitución norteamericana como un símbolo de un Gobierno de individuos libres e iguales, lo que justificaba del siguiente modo: «Not just because it is the constitution of the most powerful nation living today under such a government. But because at a strategic point of history, it put into action models that later proved to be those toward which converge most of the systems that wish to be built on the foundation of individual liberty and equality».

B) Los derechos fundamentales han constituido otro de los polos de atracción de las inquietudes científicas del profesor Bognetti. Su discípula, Miryam Iacometti, ha seleccionado dos, quizá incluso tres, estudios de su maestro relacionados con esta materia. El primero de ellos, publicado en 1974 («Esperienze straniere: la libertà di abortire, diritto della donna costituzionalmente garantito»), en realidad, podría ubicarse dentro del bloque al que acabamos de referirnos, pues es un comentario de las trascendentales sentencias dictadas por la Supreme Court en los célebres casos *Roe v. Wade* y *Doe v. Bolton*, que como bien dice en su presentación la profesora Iacometti, constituyen «un'autentica pietra miliare della giurisprudenza in tale delicata materia» de la Corte Suprema. El segundo trabajo lleva por título «Diritti fon-

damentali nell'esperienza costituzionale», y fue publicado en 1977. Con un bellissimo símil, la coordinadora de la obra equipara la reconstrucción de las transformaciones de la tipología de los derechos fundamentales que en el contexto del cambio del Estado liberal al Estado democrático-social hace el autor, con las bellísimas pinceladas de los pintores impresionistas, que por nuestra parte ejemplificaríamos en esa maravillosa tela de Monet, *Impression, Soleil levant* (1872), que alberga el Musée Marmottan de París, y que justamente dio pie a que en 1874 Louis Leroy, un crítico de la revista satírica *Le Charivari*, burlándose del cuadro, hiciera un comentario jocoso que dio pie al nacimiento del término *impressioniste*, del que derivó el nombre de este apasionante movimiento pictórico. Difícilmente se puede establecer una comparación más afortunada para describir el valor de una obra científica.

C) Dudábamos anteriormente acerca de la posible inclusión de un tercer ensayo en este bloque referente a los derechos, y estábamos proyectando nuestra duda al *saggio* «Teoria della Costituzione e diritti giurisprudenziali. Note per una trattazione metodologicamente adeguata della problematica», artículo que publica Bognetti en 2002. No en vano es la jurisprudencia constitucional referente a los derechos el aspecto en el que centra la atención el autor, pero ello lo hace con una finalidad esencialmente metodológica, lo que da al trabajo unos vuelos mucho más altos. Destaca en él Bognetti, que una consideración comparada de la obra de las principales cortes constitucionales occidentales induce a sostener que su jurisprudencia, sustancialmente, se orienta siempre al diseño de los límites al otro lado de los cuales corresponde a los poderes políticos ocuparse de los intereses de la comunidad y regularlos de modo eficaz. Se suele decir, constata nuestro autor, que la tarea de los tribunales constitucionales es la de garantizar la estabilidad en el sistema normativo de la totalidad de los valores jurídico-políticos que se consideran fundamentales en la sociedad en que operan, en el bien entendido de que los valores de la democracia capitalista y social son aquellos alrededor de los cuales se han reunido en el siglo xx las poblaciones de los países occidentales, integrándose en comunidades políticas. Pero frente a la consideración precedentemente expuesta, Bognetti estima que la misma no es por entero verídica, pues en los principales ordenamientos occidentales, si bien una parte más o menos amplia de los valores que integran la fórmula política hoy hegemónica es objeto de tutela constitucional, otra parte de los mismos, en ocasiones de una amplísima extensión, pertenece a la competencia normativa de los poderes políticos, que de esta forma son quienes asumen la responsabilidad de garantizarlos ante el pueblo. A partir de la anterior premisa, nuestro autor se interroga acerca de cuáles son los factores que pueden determinar los límites de incidencia del derecho jurisprudencial constitucional. El jurista tradicional se inclinará a decir que la influencia decisiva corresponderá al dato normativo constitucio-

nal. Frente a ello, Bognetti considera que los datos históricos desmienten esta un tanto simplista creencia, algo que se visualiza con particular nitidez en la Constitución norteamericana, para añadir más adelante, que «le grandi trasformazioni che il diritto giurisprudenziale impone alla Costituzione (formale) vivente dipendono tal volta da grandi, sconvolgenti fatti storici che premono in modo irresistibile sulla giurisprudenza».

En el marco contextual descrito, una teoría de la constitución que se preocupe de dejar a los poderes públicos una gran libertad de movimiento para una gestión independiente de trascendentes intereses de la comunidad, pero que a la par quiera reservar un rol bien relevante a los poderes políticos en la gestión de esos mismos valores e intereses, no puede dejar de tener fuertes reservas frente a una jurisprudencia que admita fácilmente el descubrimiento de nuevos derechos constitucionales. Así las cosas, puede sospecharse que el juicio de tal tipo de jurisprudencia pueda ser de máxima condena cuando la «invención» tenga que ver con derechos sociales que tengan que ver con la ubicación del ser humano en la naturaleza o en el medio ambiente y que comporten graves obligaciones para las finanzas públicas. Ante esta problemática, el autor se plantea la cuestión de qué contenidos podría asumir con carácter general el derecho jurisprudencial constitucional. Su opción se dirige hacia una teoría de la constitución formal como marco («cornice»), esto es, un derecho jurisprudencial constitucional que hace «vivir» el texto estático de la constitución y que pretende delimitar y delimita, en función de la tutela de bienes irrenunciables, los límites dentro de los cuales los otros poderes del Estado, con plena autonomía formal y según sus respectivas competencias, gestionan los valores e intereses de la comunidad que les están confiados. Así, «la Costituzione formale opera come una semplice cornice dentro la quale, in ampi spazi, si susseguono le libere, mutevoli scelte normative delle legittime autorità costituite». Como es bastante evidente, dentro de los amplios espacios dejados por los límites marcados por el derecho jurisprudencial constitucional existen múltiples soluciones legislativas potenciales para hacer frente a los problemas que la comunidad ha de afrontar, y la totalidad de estas posibles soluciones, en toda su variedad, si se mantienen dentro del ámbito expresado, deben considerarse constitucionalmente equivalentes, y el debate acerca del valor de la elección, también ante la opinión pública, debe desarrollarse en términos de conveniencia política, nunca de legitimidad constitucional formal. En cualquier caso, esta teoría de la constitución formal como «cornice», que auspicia nuestro autor, otorga a los poderes políticos un campo de actuación y maniobra, esto es de regulación, en todos los ámbitos muy superior al que dimana de otras dos teorías defendidas entre la doctrina italiana sobre la constitución, aquella que ve en la constitución un preciso y detallado proyecto de comunidad estatal justa y aquella otra que se muestra partidaria de hacer

girar todo el ordenamiento sobre un perno sustentado por el principio de *ragionevolezza*.

D) El federalismo ha sido otro de los intereses intelectuales del profesor Bognetti, y en sintonía con ello Miryam Iacometti ha seleccionado dos de sus trabajos: «La evoluzione del federalismo moderno e i diversi modelli dello stato federale» y «Lo speciale federalismo dell'Unione europea», publicados ambos en el año 2001. Como es obvio, el artículo relativo a la experiencia federal norteamericana, al que nos hemos referido con anterioridad, podría encontrar perfecta ubicación también en este apartado. Como con toda razón dice en su presentación la coordinadora de la obra, el primer ensayo constituye un amplio fresco de los procesos federalistas, entendiendo el término en un sentido muy amplio, que le lleva a atender también a los procesos de regionalización. Partiendo de la génesis del moderno Estado federal y del rol jugado al respecto por la ideología liberal, el profesor Bognetti examina sucesivamente sus variantes, su evolución en el siglo xx, que pone en relación con las tendencias prevalentes del Estado al intervencionismo, tras lo que examina la difusión del tipo «Estado federal», con la aparición de «Estado regional», para finalizar dedicando una especial y detenida atención a la confrontación entre dos peculiares modelos federales: el norteamericano y el alemán, destacando la forma de «federalismo cooperativo» adoptada por el modelo alemán, si bien, a juicio del autor, también en el ordenamiento norteamericano tiene vigencia la lógica de la «cooperación» entre el centro y la periferia. El artículo concluye haciéndose eco de la actual difusión en el mundo de organizaciones internacionales supranacionales de impronta genéricamente federal. Aunque las razones de este fenómeno son diversas, Bognetti subraya el hecho de que en nuestro tiempo existen bienes cuya consecución puede obtenerse mejor por lo Estados tan solo a través de una política de común concertación, esto es, con la creación de instancias institucionales permanentes en cuyo seno se elabora esa política por medio de negociaciones y compromisos. Y como bien se apunta, en cuanto los Estados no quieren renunciar a porciones sustanciales de poderes soberanos que les son propios, configuran por lo mismo los poderes de esas instancias de modo tal que se reduzca al mínimo la capacidad de imponer obligaciones jurídicas formalmente vinculantes. Así las cosas, la red que al presente ofrecen las organizaciones internacionales es tan extensa y densa que ha propiciado que el sistema de las relaciones internacionales presente trazas inequívocas de una difusa y genérica «federalización».

Significativamente, sigue al artículo precedente el relativo al federalismo especial de la Unión Europea. Tras analizar los principales elementos que caracterizan el ordenamiento federal europeo, el autor se plantea tres sugestivas cuestiones: por qué la Unión no es una Confederación, por qué no

es aún un Estado federal y, en fin, por qué razones podría convenir a Europa llegar a ser un verdadero Estado federal. Basta comparar los rasgos característicos de las confederaciones para captar de inmediato un patente contraste con la Unión. Con atender tan solo a uno de ellos se comprende a la perfección. Salvo disposiciones excepcionales y marginales, los pactos confederales no regulan materias de naturaleza económica ni transfieren competencias normativas en este ámbito. En cuanto las razones por las que la Unión no es aún un Estado federal, el autor las compendia en estas dos: de un lado, en los Estados federales el aparato del Gobierno central ha dispuesto siempre de plena competencia en materia de política exterior y de defensa, disponiendo en todo momento de los medios necesarios para ejercitar eficazmente tales competencias; de otro, las autoridades europeas, aunque articuladas en estructuras suficientemente complejas, equiparables a las de un aparato estatal, no se pueden todavía considerar un verdadero aparato estatal idóneo al gobierno de un sistema estatal federal. Y sin embargo, el autor se hace eco a continuación de algunas razones por las que a Europa podría convenir llegar a ser, prescindiendo ya de la calificación nominal, un verdadero Estado federal o una forma estatal próxima. Esta conversión se entiende necesaria porque si la organización de una Europa de quince Estados (la existente en el momento en que escribe el profesor de Milán) en proceso de ampliación no cambia, corre el grave peligro de convertirse en una estructura afectada por una parálisis. Para lograr ese cambio el autor cree posibles dos estrategias reformadoras de largo aliento: la primera de ellas entrañaría la eliminación de la regla de la unanimidad o de una mayoría altamente cualificada para las decisiones atinentes a la legislación ordinaria, unido al progresivo reforzamiento de los «pilares» comunitarios integrantes del primer «pilar», además de varios retoques de los órganos centrales que presiden la vida de la Unión. La segunda se encaminaría hacia la franca transformación de la Unión en un auténtico Estado federal con todas las características propias de tal modelo en sus versiones contemporáneas, fórmula la última por la que se decanta el autor. Europa es una desde tiempo atrás en el plano cultural y el medio mejor de promover los desarrollos oportunos de esa preciosa herencia cultural unitaria requeriría su reforzamiento a través de las instituciones propias de un verdadero Estado europeo.

E) La Constitución económica, ese concepto que en los años treinta del pasado siglo suscitó en Alemania una cierta controversia (Carl Schmitt llegó a considerarlo un concepto aberrante), imponiéndose plenamente con el devenir del tiempo, al constatarse la necesidad de una ordenación jurídica de la economía, ha sido igualmente una materia objeto del interés intelectual del profesor Giovanni Bognetti, habiendo seleccionado la coordinadora de la obra uno de sus artículos sobre el tema: «La Costituzione economica

tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario», publicado en 1991. Presentado inicialmente como una ponencia en un *Convegno* celebrado en Ferrara, este *saggio* ha sido considerado, junto a algún otro presentado al mismo evento, como un auténtico cambio de dirección en el debate hasta entonces mantenido por los autores en el estudio de la relación entre constitución y economía. Como escribe Iacometti, profundizando en la dirección de escritos precedentes, el autor no solo refuta con vigor algunas teorías doctrinales anteriores, sino que más allá de ello expresa su deseo de que el ordenamiento italiano pueda ser modificado en los aspectos más determinantes de sus disposiciones de naturaleza económica, o que, por lo menos, a falta de su reforma, pueda interpretarse de un modo más adecuado para reducir significativamente la excesiva intervención pública en la economía, pues solo de este modo se podrá modificar ese «capitalismo in acre salsa partitocratica» que según Bognetti caracteriza al Estado italiano. A través de un robusto componente publicístico —explica el autor— se ha insertado en el sistema económico italiano un amplísimo dominio de los partidos políticos que, huyendo de su rol ideal de punto de unión entre la sociedad civil y el Estado, se han expandido en la sociedad civil y se han apropiado de amplias rebanadas de la economía, conservándolas en su propio beneficio. Han recalentado el manjar capitalista en un caldo condimentado con especies de todo tipo. Ante este panorama, Bognetti cree que ya es hora de reducir, si es que no eliminar por completo, este sometimiento partitocrático de la economía y de la sociedad. A tal efecto, el autor cree que sería oportuno aprobar algunas leyes de reforma constitucional que incorporaran algunos principios que él mismo enuncia, de los que destacaremos la rigurosa prohibición para el Estado y los entes públicos territoriales de poseer o controlar, más allá del estricto ámbito de los servicios sociales (escuela, sanidad, asistencia y seguridad social) y de otros que se hallen muy próximos a los anteriores, empresas o centros de producción de bienes y de prestación de servicios.

F) Cierra el libro un último *saggio* publicado en 2005 y relativo a «La rinascità di due democrazie: convergenze e divergenze nelle costituzioni italiana e tedesca». Se centra nuestro en el análisis de las similitudes y divergencias entre los dos grandes sistemas constitucionales surgidos en la Europa de la postguerra. El autor destaca ante todo el protagonismo, la preeminencia dada en ambos sistemas a los derechos constitucionales, que se manifiesta no solo en su ubicación constitucional, sino en las garantías de que se les dotan; ambas constituciones reviven el viejo ideal liberal del Estado de derecho, que se manifiesta en la judicialidad de los derechos, o lo que es igual, en la posibilidad de acudir a la autoridad judicial siempre que una persona entienda que un derecho del que goza ha sido vulnerado por un acto de la autoridad pública. Aparte de otras analogías, es asimismo destacable el notable relieve que ya

en aquellos momentos iban a atribuir ambos textos constitucionales al ordenamiento internacional. Pero junto a las similitudes también encontramos significativas divergencias entre un o y otro ordenamiento constitucional. Al margen ya de la contraposición entre el federalismo alemán y el inicial débil regionalismo italiano, divergencia que Bognetti considera fácilmente justificable con solo atender a la larga experiencia federal alemana proveniente del ochocientos. A destacar de otro lado, la debilidad de la forma de gobierno parlamentario italiana frente a la solidez del modelo alemán, del que el autor ve un ejemplo en la estabilidad otorgada al canciller a través de diversos mecanismos constitucionales.

Creemos que lo expuesto es ya suficiente para captar en plenitud la multiplicidad de intereses intelectuales del profesor Bognetti, la profunda riqueza de sus conocimientos y la originalidad de muchos de sus planteamientos, además ya de venir a corroborar algo que desgraciadamente, entre nosotros, se tiene un tanto postergado: la gran utilidad de los planteamientos de derecho comparado.

La obra incluye asimismo unas sentidas palabras de recuerdo de otra destacada discípula del profesor Bognetti, la también profesora de derecho público comparado Gabriella Mangione, de la *Facoltà di Giurisprudenza* de la *Università degli Studi dell'Insubria*. Como la profesora Mangione bien dice, todos los escritos del profesor Bognetti están enriquecidos por una sabiduría antigua, todavía hoy, posible remedio frente al nihilismo imperante, y concluye transcribiendo una afirmación del relevante profesor milanés, que admite que le ha impactado más que ninguna otra, y que por nuestra parte la creemos asimismo merecedora de ser recordada: «Se l'azione umana deve corrispondere a una aspirazione di universalità, essa non può partire se non dal presupposto che tutti gli elementi di cui si compone la realtà, i noti e gli ignoti, abbiamo in sé e per sé valore positivo: tutto ciò che esiste merita, in linea di principio, d'essere amato, ossia verificandosi l'occasione, d'essere aiutato dalla nostra azione a mantenersi e a realizzare le proprie aspettative di ulteriore realizzazione». Como revelan estas líneas, a su notabilísima calidad científica Giovanni Bognetti unía una no menos extraordinaria calidad humana.

Francisco Fernández Segado
Universidad Complutense, Madrid