

Estamos ante una obra sugerente y sugestiva, fruto de la gran acumulación de saber y la larga trayectoria científica que distingue al Prof. Lucio Pegoraro, una obra que transita además por caminos muy

poco frecuentados en nuestro país, por no decir que absolutamente inéditos, y que por todo ello cubre un vacío preocupante, y lo hace con la mayor solvencia.

SABRINA RAGONE: *El control judicial de la reforma constitucional. Aspectos teóricos y comparativos*, Porrúa, México, D.F., 2012.

por ALBERTO OEHLING DE LOS REYES\*

El tema del control de la reforma de la Constitución es un tema práctico de los más trascendentes del Derecho constitucional; De Vega decía que la problemática de la reforma del texto constitucional «quedaría reducida a una mera disquisición doctrinal, más propia de la metafísica política que de la teoría del Estado constitucional, si no existieran unos controles a cuyo través se asegurara efectivamente su actuación, se garantizará su procedimiento y se fijaran sus límites»<sup>1</sup>. Sin embargo, a pesar del interés que podía suscitar un estudio de la materia desde un plano más global, que incluyera las respuestas particulares que dan distintos ordenamientos a esta complejidad, hasta ahora no se había realizado. En este sentido, a diferencia de lo que suele ocurrir en otros temas, como los derechos fundamentales u otros de justicia constitucional, la doctrina científica se había inclinado a estudiar más esta cuestión desde un plano del ordenamiento interno, bajo observación y crítica

principalmente de la casuística constitucional particular<sup>2</sup>. Las fórmulas de control desde un prisma de Derecho comparado no habían llamado la atención científica, y ello aun cuando por medio del reflejo de otros sistemas constitucionales se podía dar salida a problemas o disyuntivas incluso de cariz político propias. Las escasas monografías de tipo comparativo eran más sobre la reforma desde un plano teórico, como aquella lectura de cabecera *Constituciones flexibles y Constituciones rígidas* de Bryce<sup>3</sup>, pero no había un manual monotemático y actualizado para profundizar, más allá de los típicos límites a la reforma, en los intrínsecos de las formas en que distintos Estados controlan por vía judicial, en sede constitucional, la revisión de la Constitución.

El trabajo, derivado de la traducción del original en italiano<sup>4</sup>, complementado por algún otro estudio de la autora sobre la misma materia<sup>5</sup>, viene a suplir de forma proba y docta esta carencia. El análisis parte de

\* Profesor contratado doctor de Derecho Constitucional de la Universidad de las Islas Baleares (España).

<sup>1</sup> Pedro DE VEGA, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, 1985, p. 296.

<sup>2</sup> Véase, a este respecto, la interesante conferencia de la autora, «Metodología jurídica y control de la reforma constitucional», disponible en red en la videoteca jurídica virtual de la UNAM del Instituto de Investigaciones Jurídicas, en <http://www.juridicas.unam.mx/vjv/video.htm?e=195&m=1347&p=432&par=3>.

<sup>3</sup> James BRYCE, *Constituciones flexibles y Constituciones rígidas*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1962.

<sup>4</sup> Sabrina RAGONE, *I controlli giurisdizionali sulle revisioni costituzionali. Profili teorici e comparativi*, Filodiritto Editore, Bononia University Press, Bologna, 2011.

<sup>5</sup> Véase Sabrina RAGONE, *Il controllo di costituzionalità delle revisioni costituzionali*, Filodiritto editore, Bologna, 2010; la misma autora, «El control material de las reformas cons-

una premisa de investigación básica asumida por Ragone: el examen de la intervención judicial —por vía de controles *a priori* y *a posteriori*— en sede constitucional del proceso de reforma constitucional. Las bases en las que se inicia la autora, no obstante, remiten a los conceptos teóricos clásicos de la revisión constitucional, las nociones de supremacía de la Constitución, la dicotomía entre Constituciones flexibles y rígidas, y como no, a la distinción de Burdeau entre *pouvoir constituant originaire* y *pouvoir constituant institué*<sup>6</sup>, a saber, a todos aquellos factores que, como diría también Krüger, hacen ver el proceso de reforma de un texto constitucional como un procedimiento ordenado, asegurado bajo acción de una «instancia suprema» de poder jurídico reforzado<sup>7</sup>. Los límites de la modificación, los métodos agravados de reforma y las cláusulas de intangibilidad —*materielle Revisionssperr-klausel* en el Derecho alemán<sup>8</sup>— le ofrecen a la autora igualmente una línea directriz para hilvanar su teoría sobre el control de constitucionalidad de la reforma. Ahora bien, los principios referenciales de la revisión responden, de todos modos, a un fin propedéutico, de encaje del objeto de estudio en la teoría general de la Constitución y dentro del hecho jurídico. Ragone, por tanto, no entra en la temática de modificaciones espurias, conseguidas *per fas et per nefas*, sino sólo de aquellas que —como diría De Vega— se producen «sin quebrantamiento de la continuidad jurídica»<sup>9</sup>. Muy al contrario, la autora reivindica la concepción técnica de la reforma como un hecho caracterizado fundamentalmente por su «carácter expresivo y procedimentalizado».

A saber, ciñe su objeto de estudio, fuera de aspectos a veces más propios de estudio de la Ciencia Política, la Sociología, la Historia de las Ideas Políticas u otras afines, como instrumento técnico-jurídico de modificación, y al margen, también, de otro tipo de cambios operados de forma tácita o llevados a cabo progresivamente por vía hermenéutica por el Tribunal Constitucional.

En el capítulo titulado «El control de constitucionalidad de las reformas: fundamentos (potenciales) y cuestiones problemáticas» se halla la parte del libro de mayor perspectiva teórica. Se trata de la dualidad, ya citada, entre poder constituyente y poder constituido. Es decir, vuelve sobre la idealización del poder constituyente de Sieyès, como aquél poder todopoderoso que, en un momento dado, hace nacer una Constitución, bajo casi la regla de la unanimidad (Rousseau)<sup>10</sup>. A juicio de Ragone, de algún modo, esta facultad constituyente tiene, sin embargo, reminiscencias a lo largo de todo el periodo de vigencia de la Constitución, situación que demuestra, en sentido amplio, en la propia formulación del poder de reforma, como instrumento *pro futuro* del poder constituido. Ahora bien, la idea implícita de concesión del poder de reforma desestima la coherencia interna de la posibilidad extrema —como ocurre en España (art. 168.1 CE)— de inclusión de una hipotética reforma total de la Carta constitucional. La comprensión clásica del poder constituyente a modo de ente con deseo de preservar en el tiempo, en lo posible, las

titucionales en perspectiva comparada» en *Teoría y realidad constitucional*, n.º 31, UNED, Madrid, 2013, pp. 391-405.

<sup>6</sup> Georges BURDEAU, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1980, pp. 85 y ss.

<sup>7</sup> Herbert KRÜGER, *Allgemeine Staatslehre*, Kohlhammer, Stuttgart-Berlin, 1966, p. 922.

<sup>8</sup> Karl-E. HAIN, *Die Grundsätze des Grundgesetzes. Eine Untersuchung zu Art. 79 Abs. 3 GG*, Nomos Baden-Baden, 1999, pp. 35 y ss.

<sup>9</sup> Pedro DE VEGA, *La reforma constitucional...*, cit., p. 68.

<sup>10</sup> Jean-Jackes ROUSSEAU, habla de que la «primera convención (...), supone la unanimidad por lo menos una vez». Véase en *Del contrato social o principios del Derecho político*, Libro I, Ed. Alianza, 2000, p. 37.

bases de la sociedad, destruiría, en suma, el planteamiento de hipotética cesión de esta posibilidad de reforma *in toto* y presupone una *contradictio in terminis*, que, a juicio de la autora, pone en tela de juicio la viabilidad de tal posibilidad. La enumeración que realiza, además, del caso austriaco, de la doctrina del *österreichische Verfassungsgerichtshof* y la jurisprudencia francesa e irlandesa, expuesta por Ragone, ponen de manifiesto este extremo y las dificultades en orden a una interpretación tan extensiva de la cesión del constituyente. El fundamento esencial de la reforma, dice la autora, radica en que la función de revisión, precisamente, «está regulada por la Constitución, está concedida, no es originaria» y presupone límites de distinto calado de garantía, en mayor o menor grado, del espíritu o el halo de la norma constitucional.

Los capítulos siguientes, dedicados a lo que Ragone denomina «control codificado» y «control reivindicado», tienen, si cabe, un alcance práctico mayor y representan, en realidad, toda una pléthora de ejemplos de intervención de reforma. Aquí se examinan, por tanto, los conceptos de control preventivo y control sucesivo como su complementario el modelo de reivindicación por vicios formales. La referencia al control codificado (sólo preventivo) se dirige a la explicación de los métodos de fiscalización de Estados en los que la Corte constitucional tiene también encomendada la función de evaluar, de manera preventiva, la constitucionalidad de las propuestas de modificación constitucional. La selección de textos y la casuística jurisprudencial utilizada por la autora clasifica el control preventivo en dos grandes corrientes: la representada por países de la Europa del Este, donde se incluyen la Constitución de Rumanía (1991), de Moldavia (1994) y de Ucrania (1996); y la representada por países latinoamericanos, que integra la Constitución de Bolivia (2009) y, en un apartado más amplio —con reseñas importantes a las desviaciones conceptuales «poder constituyente ori-

ginario» y «poder derivado» operadas por el Tribunal Constitucional chileno—, la Constitución de Chile (1980). La referencia al control codificado (preventivo y sucesivo), incluye, *grosso modo*, los ordenamientos en los cuales hay una combinación o hibridación de fórmulas de fiscalización de la reforma, o dicho en palabras de Ragone: Estados en los que «el control preventivo y sucesivo conviven» y los sistemas son dobles, de análisis, de tipo obligatorio y previo a la entrada en vigor de la norma, y al lado de él, el control posterior, de carácter eventual. Este bloque define y explica los textos constitucionales y la jurisprudencia en materia de reforma de los casos de Costa Rica y Colombia. La explicación del control codificado (sólo sucesivo) parte de la determinación de las dificultades que presenta el control sucesivo de reformas, es decir, que plantea la disyuntiva de la decisión jurisdiccional frente a la decisión del poder político, y en orden a las consecuencias de la resolución: la forma de derogación de la norma y sus efectos en el tiempo. Aquí se hace mención a la Constitución de Turquía (1982) y Sudáfrica (1996), haciendo especiales indicaciones a la doctrina al efecto de la *Constitutional Court of South Africa*. El control reivindicado por vicios formales, en fin, constituye la última parte de la monografía, y analiza, en palabras de la autora «los ordenamientos en los cuales, a falta de una explícita previsión de la función de control de las reformas, los Tribunales Constitucionales o Supremos, se arrogaron esa tarea, reivindicándola en abstracto o, eventualmente, ejerciéndola en casos concretos sometidos a su juicio». Se cierra este bloque con la descripción de los casos y la doctrina de los Estados Unidos de Norteamérica, México y Argentina.

Técnicamente otro punto de particular interés de la obra son las conclusiones. Ragone identifica en el texto constitucional esa poderosa fuerza —ese halo constitucional, hemos dicho antes— que complementa el consenso constitucional intergeneracional. El carácter de Estado social y

democrático de Derecho, la garantía de la dignidad humana y de los derechos fundamentales, se constituyen, a su juicio, en el *ducturatio*n constitucional y de la propia sociedad, y, de forma coherente con ello, en el límite último de la reforma. La autora considera que los Tribunales Constitucionales, las Cortes Supremas, influyen de manera decisiva en la preservación y control de estos límites de modificación. La jurisprudencia y los casos que cita acreditan que los jueces constitucionales únicamente actúan en caso de propaso del poder constituido, cuando se ha arrogado funciones constituyentes. El problema, en contrario, surge en hipótesis de reformas con participación o ratificación popular vía referéndum. La responsabilidad, en este caso, parece diluir la efectividad o posibilidad del control judicial-constitucional y parece pasar a los ciudadanos.

En definitiva, el resultado final es, a nuestro juicio, una investigación excepcional que recoge mucho y varío sobre la materia. El impacto de *El control judicial de la reforma constitucional* puede tenerse ya incluso en consideración a nivel doctrinal. Según hemos dicho, la obra ha merecido su traducción del italiano al español. El texto original, además, ha pro-

porcionado ya reseñas en la *Revista de Estudios Políticos*<sup>11</sup>, del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, y en la *Revista de Derecho constitucional europeo*, de la Universidad de Granada. El profesor Guillén López, indica, acertadamente, la oportunidad de la obra<sup>12</sup>, sobre todo también si tenemos en cuenta la reforma del artículo 135 de la Constitución española, operada el 27 de septiembre de 2011, y el ATC 9/2012, de 13 de enero, relativo al procedimiento en que se llevó a cabo la revisión. Resulta, en consecuencia, inevitable, dado el valor, interés y actualidad del trabajo, reconocer el acierto y dominio por la autora del tema objeto de estudio tratado. Hay que admitir, igualmente, que en Ragone se afianza un género de investigación que, más allá de su aportación en lengua italiana, está en condiciones de aportar muchos más importantes trabajos y frutos a la doctrina constitucional española. Porque ya en esta obra se descubre una labor de investigación pulcra y metódica, así como la capacidad de la autora para descifrar conclusiones no fáciles de ver ni siquiera para el estudioso consumado en temas constitucionales, amén de su capacidad de síntesis y su talento para la redacción grácil de ejemplos doctrinales.

MAURO VIVEIROS: *El Control de Constitucionalidad Brasileño (Un Modelo Híbrido o Dual)*, Editorial Académica Española/LAP LAMBERT Academic Publishing GmbH & Co. KG, Saarbrücken (Alemania), 2012, 499 pp.

por FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO

I. El Doctor Mauro Viveiros es «Mestre» en Derecho por la «Universidade Estadual Paulista» (UNESP), Procurador

de Justicia y Profesor en la Escuela Superior del Ministerio Público del Estado de Mato Grosso (Brasil), al margen ya de

<sup>11</sup> JOSÉ DE MIGUEL BÁRCENA, «Sabrina Ragone: I controlli giurisdizionali sulle revisioni costituzionali. Profili teorici e comparativi», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 159, CEPC, Madrid, 2013, pp. 231-235.

<sup>12</sup> ENRIQUE GUILLÉN LÓPEZ, «Noticia del libro de Sabrina Ragone «El control judicial de la reforma constitucional. Aspectos teóricos y comparativos»», en *Revista de Derecho constitucional europeo*, n.º 18, Universidad de Granada, 2012. Disponible en red en <http://www.ugr.es/~redce/REDCE18/ReDCEsumario18.htm>.