

SERGIO BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, Il Mulino, Bologna, 2004, 450 pp.

Por FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO*

Catedrático de Derecho constitucional de la Universidad de Trieste, el profesor Sergio Bartole preside en la actualidad la Asociación de Constitucionalistas Italianos.

La investigación que nos ocupa encuentra su razón de ser en el hecho de que, a juicio del autor, la experiencia republicana italiana es pródiga en ejemplos que muestran cómo la Constitución, a lo largo de su más de medio siglo de vida, ha sido interpretada de un modo no fácilmente reconducible a su letra, lo que hace más apropiado hablar de una transformación constitucional antes que de una interpretación de la Constitución. El profesor Bartole toma como ejemplo puntual la posición del Gobierno italiano ante la guerra de Kosovo y los bombardeos aéreos de Yugoslavia, recordando cómo el presidente del Consejo, D'Alema, ante las Cámaras parlamentarias, consideró las operaciones militares en las que, innecesario es decirlo, Italia desempeñó un rol básico, no como un acto de guerra sino como un legítimo ejercicio de la fuerza exigido por una dramática crisis humanitaria, ignorándose en el sucesivo debate parlamentario ante cada una de las dos Cámaras tanto el artículo 11 de la Constitución, por el que Italia repudia la guerra como instrumento de ataque a la libertad de los demás pueblos, como el artículo 78, que encomienda a las Cámaras la facultad de acordar el estado de guerra.

A partir de tales hechos, mencionados ejemplificativamente, el autor se plantea como objetivo de su investigación reconstruir los enfoques hermenéuticos, las operaciones intelectuales y los instrumentos técnicos y operativos con los que los ac-

tores constitucionales se han aproximado a la Constitución a fin de precisar el significado de preceptos de dudosa interpretación o de, ante la presencia de lagunas, integrar otros preceptos constitucionales. Para ello, Bartole atiende no sólo a las sentencias de la *Corte Costituzionale* o de los órganos jurisdiccionales ordinarios, particularmente la *Corte di Cassazione*, sino también a otros elementos como, por ejemplo, los trabajos parlamentarios, todo ello orientado a la pretensión última de la investigación: captar la idea o ideas de Constitución que se pueden encontrar en las múltiples experiencias y episodios constitucionales que el más de medio siglo de vigencia de la Constitución revela.

La investigación está presidida, como el propio autor señala, más que por la mera sospecha, por la convicción de que aún no pudiéndose hablar de una auténtica quiebra en su continuidad (*rotture di continuità*), por lo menos en los términos propios de la doctrina constitucional, la Constitución a la que hoy se apela es diferente a la de ayer, habiéndose venido adecuando a la evolución de la sociedad por cauces distintos a los formalmente previstos por su artículo 138 (que contempla el procedimiento de aprobación de una ley de reforma constitucional).

En último término, el profesor de Trieste pretende hallar una idea de Constitución diferente, ciertamente, de la habitualmente fundada en la identidad del documento constitucional, pero, desde luego, más rica y, por lo general, sustentada en la convicción de que cuantos en los años de vida republicana han evocado la Constitución, se han referido de algún modo al factor unificador de una expe-

* Catedrático de Derecho constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

riencia cívica en la que, más allá de las fracturas políticas y sociales, se encuentra la nación italiana.

Bartole explicita que su obra no es un libro de historia constitucional, a diferencia, por ejemplo, de la conocida obra de Livio Paladin (*Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*), cuya culminación vio impedida por la muerte. Pero lo cierto es que a lo largo de los once primeros capítulos del libro se hace un recorrido, en ocasiones muy minucioso y siempre sugestivo, por la historia constitucional italiana, acudiendo para ello a episodios que han tenido una especial trascendencia en la vida constitucional.

Entre las etapas (por así considerarlas, quizá impropiedades) de este devenir constitucional, el autor toma como punto de partida la redefinición de las funciones del Poder judicial que se solapa con el proceso constituyente en un diálogo ciertamente fructífero con la doctrina, en el que se puede apreciar cómo los órganos jurisdiccionales, en más de una ocasión, toman la iniciativa del control incidental.

Haciendo un inciso, podríamos recordar cómo en los años veinte (1922/1924) la *Corte di Cassazione*, bajo la presidencia de Mortara, asumió la facultad de ejercitar un control sobre los requisitos de la urgencia de los decretos-leyes y de su efectiva presentación a las Cámaras para su conversión, rechazando aplicarlos en ausencia de tales requisitos, en el sentido del artículo 5.º de la Ley abolutiva de los Tribunales de lo contencioso-administrativo (el artículo 5.º de la Ley núm. 2.248, de 20 de marzo de 1865, abolutiva de los Tribunales contencioso-administrativos, disponía: «...le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi»).

El control incidental, como es sabido, encontrará su sustento constitucional en el inciso segundo de la Disposición Transitoria VII de la Constitución italiana, que contemplaba el modo de operar para la

resolución de las controversias constitucionales contempladas por el artículo 134 de la Carta, mientras no entrara en funcionamiento la *Corte Costituzionale*. El reenvío que tal norma hacía a las disposiciones anteriores a la entrada en vigor de la Constitución se explicaba, como precisa Bartole, en base a que, de conformidad con tal ordenamiento preconstitucional, todo ciudadano que fuera parte de un litigio civil o que estuviese sometido a un proceso penal podía alegar ante el juez la excepción de ilegitimidad de una norma contenida en un decreto legislativo. Bien es verdad que con ello se aludía al control sobre los actos normativos del Gobierno, planteándose el problema interpretativo de si tal disposición posibilitaba una interpretación expansiva que fuese más allá de las intervenciones de los órganos jurisdiccionales asentadas en la lectura tradicional de la ya antes mencionada Ley abolutiva del contencioso-administrativo, para proyectarse sobre la propia vigencia del ordenamiento constitucional transitorio. Bartole recuerda cómo era posible, como defendiera Ranalletti, llegar a tal interpretación.

A la ambigüedad y límites de la actuación creadora de los jueces en la fase de transición hacia una democracia constitucional sigue una etapa caracterizada, según el autor, por la apertura de una serie de interrogantes y dudas acerca de la normatividad constitucional, que Bartole ejemplifica en la diferenciación entre las normas programáticas o directivas y las normas preceptivas, pudiéndose incluso individualizar dentro de las últimas las llamadas normas de aplicación diferida. Bien es verdad que sólo en el ámbito de una particular concepción constitucional encontramos a algunos autores dispuestos a negar sin más cualquier tipo de eficacia normativa a las normas constitucionales, pues para la gran mayoría de la doctrina la distinción anterior no dejaba de concierne en uno y otro caso a normas dotadas de las características propias de la juridicidad, no siendo posible, por lo mismo,

llegar a las últimas consecuencias de la distinción, esto es, a aquella posición que Lavagna definía como «una concepción antilegislativa de la Constitución». En último término, las diferentes posiciones doctrinales se vinculaban en muchos casos a concretos problemas prácticos, como el de la aplicación directa de la Constitución o el de su utilización en función del problema de la sucesión en el tiempo de las fuentes del Derecho.

Las conveniencias de la praxis política se iban a revelar importantes en orden a la caracterización de la Constitución. Nuestro autor recuerda cómo más allá de la Constitución formal y en el ámbito de las relaciones entre los órganos estatales situados en el nivel superior del Estado hacían acto de presencia las opciones particulares de los partidos políticos, aparentemente los verdaderos soportes del sistema. Es por lo mismo por lo que Bartole cree que puede reivindicarse la idea de que más allá de la Constitución escrita se puede apreciar una matriz de naturaleza política que orienta y condiciona la aplicación de aquélla. Ello le lleva a interrogarse acerca de las similitudes, si es que no coincidencias, con la conocida doctrina de la «Constitución material» desarrollada por Mortati en el período anterior a la guerra. La cuestión que, en último término, quedaba planteada era la de discernir qué decisiones fundamentales en el funcionamiento del sistema constitucional podían encontrar su sede fuera de la Constitución formal, tanto por lo que concierne a las relaciones entre las instituciones constitucionales como por lo que atañe a la caracterización de los auténticos gobernantes, esto es, los partidos políticos. Frente a la expansión de los argumentos propios del sistema político, la Constitución formal terminaba por retrotraerse y contraerse con la consiguiente necesidad de concebirla como un documento ciertamente calificable como rígido desde un perfil formal, pero, *de facto*, flexible y abierto a una pluralidad de lecturas.

Llegados aquí, Bartole aborda en el capítulo siguiente el rol de la *Corte Costituzionale* al servicio de la efectividad de la Constitución, una vez que en la primavera de 1956 entró en funciones. En su primera Sentencia, la núm. 1/1956, de 14 de junio, la *Corte* abordó una cuestión muy debatida en ese momento (en conexión con la ya señalada distinción entre normas constitucionales preceptivas y programáticas): la admisibilidad del control de constitucionalidad de la legislación preconstitucional. Frente a la posición esgrimida en este proceso constitucional por la Abogacía del Estado, contraria a admitir la competencia de la Corte para enjuiciar la constitucionalidad de las leyes preconstitucionales, la *Corte* afirmó que ninguna disposición legislativa consentía tratar diversamente —a los fines del juicio de constitucionalidad— las normas legislativas anteriores y posteriores a la entrada en vigor de la Constitución, añadiendo que la posición en la jerarquía de las fuentes no cambia por el hecho de que las leyes ordinarias sean anteriores o posteriores a la Constitución. Como bien dice Bartole, esta Sentencia fue una decisión de gran relevancia incluso desde una perspectiva práctica. Con tal fallo encontraba su expresión la exigencia de que el conjunto del ordenamiento se acomodase a los principios de la nueva Carta fundamental. Bien es verdad que la Sentencia dejaba abiertos algunos interrogantes. La insistencia de la *Corte Costituzionale* en la exclusividad de su función de juzgar los conflictos entre las normas preconstitucionales y la Constitución iba a dañar la potestad de los órganos jurisdiccionales ordinarios para constatar la existencia de un efecto abrogatorio que eventualmente se hubiera producido, de tal modo que la prevalencia de la Constitución sobre las leyes preconstitucionales pudiera fundamentarse no sólo en el criterio jerárquico, sino también en el temporal. Ello, a su vez, supondría introducir serias dudas acerca de la inmediata aplicabilidad de las disposiciones de la Parte I de la Cons-

titución (derechos y deberes de los ciudadanos), como bien advierte el profesor de Trieste.

Nuestro autor aborda a continuación la aplicación directa de la Constitución respecto de la cual los órganos jurisdiccionales ordinarios iban a desempeñar un rol importante. Es de recordar al efecto la clara toma de posición adoptada en septiembre de 1966 en el Congreso celebrado en Brescia por la Asociación nacional de magistrados. En el documento que la misma aprobaba se contemplaban como contenidos de la función jurisdiccional: la aplicación directa de las normas constitucionales cuando ello fuese técnicamente posible en relación a los hechos concretos objeto de controversia, así como la interpretación de todas las leyes de conformidad a los principios constitucionales y, finalmente, el reenvío al examen de la *Corte Costituzionale* de aquellas leyes que no posibilitasen, a través de su interpretación, su reconducción a los postulados constitucionales.

La aplicación directa del artículo 36 de la Constitución, que reconoce un conjunto de derechos laborales de los trabajadores (a una retribución proporcionada a la calidad y cantidad de su trabajo y suficiente, en cualquier caso, para asegurar a la familia y al propio trabajador una existencia libre y decorosa...), el reconocimiento en sede judicial del derecho de huelga, la aplicación directa de las disposiciones sobre el derecho a la salud, son algunos de los aspectos contemplados por el autor en este capítulo que se cierra con una referencia a lo que significó, en relación a la aplicación directa de la Carta constitucional, la aparición de las llamadas sentencias aditivas, la primera de las cuales, según Leopoldo Elia, sería la núm. 168/1963, de 12-13 de diciembre. Crisafulli, en un bien conocido trabajo, señalaría que la *Corte*, con estas sentencias, no podía hacer temer al legislador ordinario una invasión de su ámbito competencial. Tales decisiones sólo en una limitada medida representaban fenó-

menos de creación de nuevo Derecho, pues se trataba, según Crisafulli, de «una *legislazione a rime obbligate*». Y ello porque la *Corte* no inventaba nada, sino que se limitaba a extender, explicitar o especificar algo que, si bien en estado latente, se hallaba ya comprendido en el sistema normativo en vigor. En cualquier caso, en posteriores sentencias aditivas (como la relativa a las facultades de iniciativa del Consejo Superior de la Magistratura o a la participación del defensor en los interrogatorios del imputado), como advierte Bartole, la operación aditiva llevada a cabo por la *Corte* encontraría su fundamento inmediato en la propia Constitución, y a través de su aplicación directa y de la valoración de la propia norma que había de servir de parámetro del juicio de constitucionalidad, la *Corte* llegaba a deducir la regla del caso.

Se ocupa el profesor de Trieste en el capítulo siguiente de la Constitución incompleta, o lo que es igual, de lo que tilda de páginas en blanco de la Constitución. A su juicio, diversas circunstancias, de las que se hace eco, revelan una arraigada convicción por parte de los actores constitucionales en el sentido de que muchas páginas de la Constitución fueron dejadas voluntariamente en blanco por la Asamblea constituyente, quedando la disciplina de la materia encomendada a fuentes ulteriores. Se trataría básicamente de disciplinar ciertos aspectos orgánicos y funcionales de la estructura de los poderes centrales o locales. En el pasado, algunas de estas normas se reconducían a la categoría que Crisafulli tildaba de «normas de eficacia diferida». El establecimiento de las regiones, el recurso a los reglamentos parlamentarios, vinculándolos con un determinado diseño político-constitucional de las relaciones entre Gobierno y Parlamento y el ordenamiento de la radiotelevisión italiana son puestos como ejemplos de páginas constitucionales en blanco.

Las mencionadas páginas en blanco propician intervenciones integradoras de

la Constitución, dictadas con la finalidad de completar, si es que no alterar subrepticamente, el diseño de las relaciones entre los poderes. Contemplado todo ello desde la óptica de la *Corte Costituzionale*, nos encontramos con la posibilidad de ampliar los perfiles discrecionales de su función de control de la constitucionalidad y de resolución de los conflictos de atribuciones, en la medida en que los jueces constitucionales tienden a construir por su cuenta parámetros de enjuiciamiento a utilizar frente a una normativa constitucional inexistente o llena de lagunas. De ello se ocupa la obra en el capítulo siguiente. Los resultados son diversos. Tanto el Parlamento como la *Corte Costituzionale* integran y perfeccionan el diseño constitucional resultante del texto de la Carta fundamental, pero la segunda fija reglas que vinculan al legislador, cuyas operaciones innovadoras quedan a su vez sujetas al control de la *Corte*. Nos encontramos así ante lo que podríamos parecer, según Bartole, directivas de la *Corte* dirigidas a los poderes públicos. La actividad radiotelevisiva, la materia referendaria, el principio de igualdad, el principio de colaboración entre el Estado y las regiones, son otras tantas materias en las que la *Corte* ha elaborado parámetros de enjuiciamiento de la constitucionalidad no siempre coincidentes con las disposiciones constitucionales.

En el siguiente capítulo se ocupa la obra de lo que se considera como progresiva redefinición de la soberanía, prestándose una especial atención a la notable evolución jurisprudencial de la *Corte*. Recordemos cómo en su Sentencia núm. 14/1964, de 7 de marzo, la *Corte* rechazó la interpretación según la cual la violación por parte del Estado de las limitaciones impuestas a la propia soberanía con apoyo en el artículo 11 de la Constitución determinaba un vicio de inconstitucionalidad por violación del mismo artículo 11. Nueve años después, en su Sentencia núm. 183/1973, de 27 de diciembre, la *Corte*, tras precisar que el Derecho comu-

nitario y el de los Estados miembros podían configurarse como sistemas jurídicos autónomos, admitía la plena eficacia obligatoria y directa en todos los Estados de la Comunidad Europea de las normas comunitarias. Con posterioridad (Sentencia núm. 163/1977, de 29 de diciembre), la *Corte* interpretaba que la supremacía del ordenamiento comunitario se había de materializar a través de dos vías diferentes, dependiendo de que la norma interna fuera anterior o posterior en el tiempo a la comunitaria. En el primer caso, la norma interna había de entenderse derogada por el efecto de una norma comunitaria posterior contraria a ella; en el segundo, se había de entender que la norma interna había vulnerado el artículo 11 de la Constitución. Esta posición sería a su vez abandonada en el famoso «Caso Granital» (Sentencia núm. 170/1984, de 8 de junio). La *Corte* interpretaba ahora que las normas que derivan del sistema de fuentes comunitario, por mor del artículo 11 de la Carta, reciben directa aplicación en el territorio italiano, si bien permanecen ajenas al sistema de fuentes interno, circunstancia que explica que no puedan ser valoradas según los esquemas preestablecidos para la solución de conflictos entre normas internas. De esta forma, el control sobre la compatibilidad entre un reglamento comunitario y una norma interna, aunque sea posterior, se deja al conocimiento del juez ordinario que siempre puede plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de Luxemburgo. A la vista de esta evolución parece claro que sólo el devenir de la propia Unión Europea podrá desvelar el rol que está llamado a jugar el artículo 11 de la Constitución y las limitaciones a la soberanía que el mismo posibilita, con el subsiguiente redimensionamiento del alcance de ciertos preceptos constitucionales.

La protección supranacional de los derechos y su incidencia sobre la interpretación de la Constitución es abordada por Bartole en el siguiente capítulo, prestán-

dose una especial atención a la aplicación interna del Convenio de Roma. A este respecto recuerda el autor cómo sólo mediante la Sentencia de 23 de noviembre de 1988 la *Corte di Cassazione* adoptó una inequívoca posición respecto de la inmediata aplicación en el ordenamiento interno italiano de los artículos 1 y 13 del mencionado Convenio, pues hasta poco tiempo antes el mismo órgano jurisdiccional diferenciaba entre las normas convencionales susceptibles de inmediata aplicación y aquellas otras cuya aplicación dependía de una específica normativa interna que les diera aplicación. La posible integración de los respectivos catálogos de derechos (los derechos constitucionales y los acogidos en el Convenio de Roma y en sus Protocolos adicionales) nos mostraría un nuevo ámbito que, desbordando el estrictamente constitucional, requeriría de una perspectiva supranacional.

En el siguiente capítulo Sergio Bartole se ocupa de la reforma de la Constitución. Las enseñanzas que al efecto se contienen en la Sentencia de la *Corte* núm. 1146/1988 son enormemente sugestivas, siendo de reseñar el reconocimiento de unos límites implícitos frente al poder de revisión constitucional. Por otro lado, nuestro autor subraya cómo las leyes para la institución de las Comisiones bicamerales revelan una inversión tendencial respecto del pasado. Mientras durante más de cuarenta años se privilegió una lectura de la forma de gobierno que subrayaba el carácter representativo-parlamentario, las mencionadas leyes revelaban una inclinación hacia una intervención directa y decisiva del pueblo.

A las que el autor denomina «correcciones de ruta y fugas hacia adelante» se refiere el siguiente capítulo. Desde el paso del voto secreto al voto notorio o público (*voto palese*) hasta el problema de la jurisdiccionalización de la política, pasando por los cambios que la jurisprudencia de la *Corte Costituzionale* ha realizado respecto del control de la discrecionalidad

del legislador, control inicialmente rechazado pero que con el devenir del tiempo ha sido admitido bajo ciertas condiciones que Bartole parece compendiar en el paso del canon de la «*eguaglianza*» al canon de la «*ragionevolezza*».

A la vista de este conjunto bien dispar de aspectos analizados, el profesor Bartole traza en el último capítulo de su libro un balance final que se reconduce al siguiente interrogante: ¿Constitución débil y/o Constitución abierta? Bartole constata ante todo que el más de medio siglo de vida de la Constitución está marcado por sensibles transformaciones o cambios de la «constitución viviente» que se pueden atribuir bien a modificaciones interpretativas adoptadas por los órganos representativos a consecuencia de mutaciones en el sistema político, bien a cambios hermenéuticos o a intervenciones aditivas de la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales ordinarios y de la *Corte Costituzionale*. Estas vicisitudes evolutivas, lejos de mostrarnos una perenne y uniforme dependencia de un inmutable y siempre idéntico *Grundnorm* material, nos muestran más bien un sistema en continua evolución que sufre variaciones y cambios hermenéuticos inducidos por los procesos alternos de equilibrios políticos en constante fluctuación. Del peso de la coyuntura política en estos cambios deriva una debilidad constitucional frente a la forma de gobierno, pues las fuerzas políticas no están en situación ni en disposición de ofrecer una lectura constitucional compartida ni tan siquiera en función de una racionalización procedimental de las crisis de Gobierno, plegando por el contrario tal lectura a sus siempre cambiantes exigencias e intereses, con acomodos ocasionales y extemporáneos como la misma praxis de las crisis de Gobierno viene a testimoniar a juicio de nuestro autor.

Todo lo expuesto no haría sino confirmar según Bartole que la República Italiana se asienta en una Constitución débil y abierta al propio tiempo, es decir, en una

Constitución que no ha ofrecido un sólido dique, una barrera consistente, frente a los procesos de cambio y transformación constitucionales desarrollados al margen de los procedimientos canonizados por la propia Constitución y a través de los instrumentos propios de la interpretación/aplicación del Derecho.

Con su investigación, Sergio Bartole pretende realizar un ejercicio de reconocimiento del estado de la aplicación de la Constitución y de los múltiples usos que de ella se han hecho y, consecuentemente, de las diferentes ideas o concepciones de la Constitución adoptadas en la experiencia práctica. Queriendo visualizar un

referente científico a este trabajo, su autor alude a la «*théorie réaliste de l'interprétation*» de Michel Troper. Con esta visión realista, Bartole traza una verdadera historia constitucional del último medio siglo italiano que revela con claridad cómo la evolución socio-política y las transformaciones internacionales, por aludir tan sólo a dos factores trascendentales, ha ido unida a mutaciones constitucionales de notabilísima relevancia. Estamos ante una obra que con gran rigor y desde perspectivas muy sugestivas y, a la par, poco habituales nos ofrece una completísima panorámica de medio siglo de vida constitucional.

EMILIO CAMACHO y LUIS LEZCANO CLAUDE (compiladores), *Comentario a la Constitución*, Tomo I, *Homenaje al Quinto Aniversario*, Corte Suprema de Justicia, año 1997, Asunción (Paraguay).

Por ALBERTO OEHLING DE LOS REYES*

1. Habrá percibido el visitante asiduo a esta sección de comentarios bibliográficos del *Anuario*, que ya en alguna otra vez se ha tenido oportunidad de presentar obra de tal nombre, con ocasión de conmemorar el Aniversario de la Constitución Nacional de la República del Paraguay de 1992. Pues bien, si el año pasado ya hicimos referencia a la obra «Comentario a la Constitución. Homenaje al Décimo Aniversario»¹, tenemos ahora entre manos su volumen anterior y complementario, aparecido en 1997, como homenaje al quinto aniversario.

Nuevamente el manual es el fruto de la dirección y compilación de Emilio Camacho y Luis Lezcano Claude, y de la participación especial de un abultado número de especialistas del Derecho, que realizan

su labor en las instituciones de justicia, la docencia o la función legislativa. Esta mixtura de profesionales concede a la obra no solo una precisa explicación de los diversos temas a tratar, sino además un importante trasfondo práctico que agiliza y dinamiza la lectura de los distintos ámbitos que la obra abarca.

Con esta obra, la Corte Suprema de Justicia renueva su compromiso de continuar luchando por despertar una «cultura constitucional» en la consolidación del Estado de Derecho, función ineludible más si tenemos en cuenta las propias palabras del Profesor Enrique A. Sosa, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en el propio prólogo de la obra, en el que afirma que todavía hoy en la sociedad paraguaya existen modelos de conducta au-

* Colaborador honorífico del Departamento de Derecho Constitucional. Universidad Complutense de Madrid.

¹ EMILIO CAMACHO y LUIS LEZCANO CLAUDE (compiladores), *Comentario a la Constitución*. Tomo II, *Homenaje al Décimo Aniversario*, Corte Suprema de Justicia, año 2002, Asunción (Paraguay).