

Aborto propuesta por el actual Gobierno del Partido Popular.

Para concluir, reiterar que en esta obra todo aquel que se acerque a ella encontrará una guía fundamental, ya de indiscutible referencia, novedosa por su enfoque y de amena lectura, sobre el incitante tema de la justicia que a buen seguro le permitirá tener una visión más clara de la misma, sin dejar de lado el rigor metodológico. Y añadir que todo lo reseñado pone de relieve que este último trabajo de la profesora Falcón y Tella, desde un (triple) enfoque a la vez jurídico, político y moral, alcanza con cre-

ces el objetivo de aunar y clarificar el complejo problema de la justicia y de sus múltiples planos, sin renunciar a que pueda servir también, con sus sugerentes planteamientos, para suscitar un siempre necesario debate en pro de una sociedad más abierta, más justa y más libre, pues, como dijera nuestro humanista y filósofo Juan Luis Vives (1492-1540), «desterrada la justicia que es vínculo de las sociedades humanas, muere también la libertad que está unida a ella y vive por ella».

María Eugenia Pérez Montero
Universidad Antonio
de Nebrija. Madrid

Conrado HÜBNER MENDES, *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*, Oxford, Oxford University Press, 2013, 249 pp.

El volumen de Conrado Hübner Mendes que aquí se comenta da un paso más en el análisis teórico de la compleja relación entre justicia constitucional y deliberación, con la idea de fondo que una democracia es depauperada en ausencia de la combinación de ambas. Como se dice expresamente, la deliberación (o mejor la *deliberative performance*) es el norte de todo el estudio.

El texto resulta de ágil lectura, siendo bien estructurado, claro y muy congruente en su desarrollo. Además, es un libro realista, con mucho sentido práctico e incursio-

nes frecuentes del autor en las explicaciones (incluso una breve nota autobiográfica donde se explica el recorrido científico —y geográfico— que ha llevado a este libro). Sin contar que desde el principio se declara que las preguntas, al final de la historia, serán más que las respuestas.

Este planteamiento realista podría parecer un oxímoron para un estudio de teoría general, pero en verdad el resultado es un trabajo brillante y ameno, que guía al lector en la labor de situar las distintas piezas del mosaico que se va construyendo y que ubica las facetas de

la deliberación dentro de los tribunales constitucionales.

El mismo incipit es una demostración de lo que acabamos de afirmar: con unas líneas sencillas, el autor desmitifica el papel de los magistrados constitucionales, aclarando que las expectativas sobre su desempeño a menudo superan los logros auténticos y que las reconstrucciones especulativas son a veces demasiado optimistas.

Antes de enfocar su atención en la vertiente deliberativa, el autor afronta las distintas concepciones de los tribunales constitucionales, añadiendo a las elaboraciones anteriores que éstos no tienen la última palabra, en su opinión, situándose en un proceso deliberativo y dialógico global. Finalmente, adopta un concepto «mínimo» de tribunal constitucional, que comprende tres características: *a)* la naturaleza no electiva y colegiada del órgano; *b)* la necesidad de que otros actores soliciten su juicio; *c)* la facultad de evaluar la constitucionalidad de un acto normativo aprobado por el Parlamento. A estos elementos habría quizás que añadir la misión contra-mayoritaria que la justicia constitucional cumple justamente porque supervisa, empleando la Constitución como parámetro, la labor de los legisladores que se rigen por el principio de mayoría.

Propone así una teoría válida para toda institución encargada del

control de constitucionalidad, a sabiendas de que, en su efectiva aplicación, mucho dependerá del contexto; en consecuencia, no piensa en y no analiza órganos existentes.

El volumen consta de nueve capítulos, el primero de los cuales cumple con las tareas de definir, justificar y situar en el contexto la investigación llevada a cabo, que encuentra su origen en la tesis doctoral defendida por el autor en la Universidad de Edimburgo.

El análisis empieza por los elementos esenciales del concepto más trabajado, por parte de la doctrina, de deliberación —la *política*—: el logro de una decisión no individual, modificable posteriormente, justificada y basada en argumentos de origen diferente, fruto de una interacción leal y abierta donde cada posición merece el mismo respeto. Tras una breve referencia al valor de la deliberación, Conrado Hübner Mendes se centra en las promesas y en las contraindicaciones de la misma. Las primeras se dividen en cuatro categorías: epistémica (los objetivos serían la claridad o la calidad sustantiva); comunitaria (los objetivos serían minimizar el disenso, aumentar la legitimación de las decisiones y unir la sociedad); psicológica (el objetivo sería que los actores involucrados se sientan respetados); educativo (o pedagógico para aquellos que deciden). Se trata de ideas que se encuentran en el de-

sarrollo del libro y ayudan a entender, por ejemplo, las recomendaciones dadas en el capítulo 6 a un hipotético legislador o constituyente que tuviera que diseñar un tribunal constitucional. Se profundiza posteriormente en los peligros y se comentan las «circunstancias» de la deliberación política que llevan a confiar en ella cuando es posible, oportuna, no es destructiva ni demasiado dilatada en el tiempo. Sólo en presencia de estas condiciones un proceso deliberativo es razonable y deseable. Asimismo, con referencia a las sedes, una vez asumido que no todas las instituciones nacen para ser deliberativas, y no en igual medida, dependiendo de los fines sistémicos que cada una persigue en el engranaje democrático, el autor insiste en la imposibilidad de calificar la deliberación como un bien en sí mismo, siendo necesario, al revés, contextualizarla y entenderla como un fenómeno resbaladizo y polifacético.

La siguiente etapa del camino ilustra los nexos entre la deliberación política y la decisión jurídica, introduciendo temas del calibre del papel de los jueces en el sistema, como premisa de toda la construcción. Si el poder judicial no puede reducirse ni a un conjunto de autómatas *bouches de la loi* ni a un grupo de legisladores, su labor tampoco consiste en emitir decisiones aplicando normas de forma mecáni-

ca tal y como un *jukebox* reproduce la canción seleccionada. La cuestión reside entonces en establecer cuál es el nivel de deliberación suficiente y necesario, en el respeto a unos estándares de argumentación jurídica tales que la decisión judicial no se transforme en una política, desnaturalizándola.

Está claro que un órgano colegiado será más proclive a ser deliberativo, aunque no es tan obvio. Y tampoco lo es que una decisión tomada por más jueces sea mejor que una decisión de un único juez sabio, como explica Conrado Hübner Mendes —a sabiendas de que la suposición de un juez sabio no puede ser la base de una teoría normativa—. Sin embargo, éste argumenta que hay (como mínimo) cuatro razones para preferir que al menos los tribunales apicales sean colegiados, es decir: *a*) que la responsabilidad de la decisión recaea en la institución en su conjunto; *b*) que es más prudente repartir el poder para evitar abusos y propiciar el control recíproco, además de legitimar sentencias que tumben deliberaciones parlamentarias; *c*) que se reconoce así la dificultad de la exégesis constitucional; *d*) que se mejora, al menos *a priori*, la calidad de la resolución.

A continuación, el autor tiene que explicar por qué es preferible que la sentencia esté precedida por una deliberación y no consista

simplemente en una yuxtaposición de ideas individuales. Y lo hace de forma perspicaz, explicando cómo el «proceso» puede afectar positivamente el producto, favoreciendo la emersión de las posiciones en juego, proporcionando más información y fomentando el logro de fallos no predeterminados. Teniendo estos objetivos en mente, es posible justificar la opción por procedimientos judiciales deliberativos en lugar de otros posibles.

Después de haber llegado a este punto, el autor pasa a especificar los rasgos de la aplicación de su tesis a los tribunales constitucionales, con sus peculiaridades; retoma las características que desde el principio adscribió a estos órganos y explica en qué medida su función difiere de la jurisdicción *tout court* y de la legislación.

Sobre la distinción entre tribunal constitucional y legislador, Conrado Hübner Mendes dice que ambos comparten, en sentido dinámico, una función creadora de normas, pero no tienen el mismo objetivo de garantizar la supremacía de la Constitución. Si bien es cierta en una perspectiva empírica, esta afirmación, a mi parecer, tendría que matizarse, ya que tampoco puede decirse que los Parlamentos estén exentos del deber de acatar sus Constituciones.

El nexo entre tribunales constitucionales y deliberación es decli-

nado en distintas vertientes: como los guardianes de la deliberación alcanzada a nivel político; como sujetos públicos encargados de razonar, como interlocutores de los actores políticos y como órganos que deliberan. Al no ser electivos, los magistrados constitucionales podrían parecer más adecuados para evaluar la razón pública, pero el autor profundiza en este perfil específico con el espíritu crítico que connota todo el texto, intentando confutar el axioma desde su fundamento.

Toda esta parte del volumen, que funda las bases teóricas del trabajo, cuenta con amplias referencias a la doctrina que ha afrontado el tema, y aclara en qué medida los hallazgos anteriores resultan útiles a la investigación. Sin embargo, la descripción de los estudios no resulta didascálica, sino esclarecedora para situar al lector justamente donde empieza el estudio. Por ejemplo, con referencia a las tesis de Ferejohn y Pasquino, que en sí mismas representan un paso adelante en el manejo de la cuestión, Conrado Hübner Mendes explica que la concepción de deliberación externa contenida en sus trabajos es inestable o al menos polisémica, y además deja de un lado numerosos aspectos, entre los cuales destaca la necesidad de fijar una forma de medir el *nivel deliberativo* de cualquier tribunal. A raíz de ello, el libro propone una serie de elemen-

tos útiles a un análisis de todo órgano de justicia constitucional.

En las conclusiones de este capítulo, en un *obiter dictum*, el autor define el control de constitucionalidad como la operación mediante la cual se determinan los límites «morales» de las decisiones colectivas a la luz de los principios que vertebran la asociación política correspondiente. Si bien tiene su «en-canto», esta concepción omite la importancia de la faceta jurídica del rol de los tribunales, cuyo papel no puede sino ir más allá de un control moral.

El modelo evaluativo al que se hacía referencia antes se ramifica conforme a tres momentos: pre-decisorio, decisorio y post-decisorio. Se trata, como el mismo autor admite, de una distinción un tanto artificial, pero que resulta útil a efectos de realizar la valoración prometida. En pocas palabras, un tribunal constitucional verdaderamente deliberativo debería tener en cuenta las voces de los interlocutores involucrando a los distintos actores y promocionando el diálogo (fase uno); propiciar una deliberación abierta, sincera y efectiva (fase dos); y redactar una «decisión deliberativa», es decir, bien argumentada y, al menos en parte, dirigida a un público amplio, con un estilo claro y en sí mismo abierto a la falibilidad de su contenido (fase tres).

Una vez analizadas las diferencias entre decisiones *per curiam* y *seriatim*, se aplican las cuatro categorías explicadas al inicio —epistémica, comunitaria, psicológica y educativa— con sus objetivos a los tres momentos identificados. Sin entrar en los detalles de la tesis, que está bien desarrollada, es interesante notar cómo en un principio es más fácil justificar la relevancia de la deliberación en la fase pre-decisoria y post-decisoria, por sus secuelas en la sociedad. Aunque, como se dice, la fase intermedia es determinante para conseguir finalmente un buen resultado.

El volumen sigue con un capítulo, el quinto, dedicado a los estándares éticos y los fines que los magistrados deberían perseguir en su proceso deliberativo, y ofrece un marco interesante y multidisciplinar de las cualidades ideales: curiosidad respetuosa; modestia cognitiva, ambición cognitiva y empatía (en la fase decisoria); conciencia de tener que responder ante la sociedad, claridad, sentido de falibilidad y provisionalidad. Sobre este último aspecto, aunque Conrado Hübner Mendes, con toda claridad, argumenta a favor de unos magistrados conscientes de no disponer de la verdad (jurídica), en parte disiento, a la luz de las experiencias de tribunales que se han visto desprestigiados justamente en virtud de una actitud sumisa y de una jurisprudencia

cambiante —pero esta es una observación empírica, que excede el enfoque teórico del estudio—.

Resulta extremadamente estimulante el mapa de variables, con sus costes y beneficios, para el legislador, constitucional (pero no solamente) que se encuentra a continuación: ¿Cómo construir un tribunal constitucional deliberativo? ¿Cómo incentivar a los magistrados para que sean más proclives a cumplir con la tarea encomendada de forma deliberativa? Aunque la respuesta concreta depende del contexto, se afrontan todas las dudas (o dilemas, en el lenguaje del autor) relacionadas con cada una de las características que pueden ser determinantes a la hora de estructurar un tribunal constitucional: posición institucional, número de integrantes, diversidad de los mismos (en términos de género, raza, condición socioeconómica, pero también y sobre todo de perfil profesional), sistema de nombramiento y duración del cargo. El mismo método es aplicado a cada una de las tres fases con esquemas agudos y bien ordenados.

A continuación se abarca el marco jurídico del control de constitucionalidad, aplicado a un tribunal constitucional deliberativo, que debería tener en cuenta, por un lado, la calidad del texto normativo con el que trabaja y, por otro lado, preocuparse por la continuidad en su propia jurisprudencia y establecer un

diálogo proficuo con los jueces inferiores. La misma actitud abierta es deseable con las demás instituciones, e incluso respecto de los tribunales de otros países, a cuya jurisprudencia podrían hacer referencia unos magistrados genuinamente deliberativos en la búsqueda de la mejor solución. El autor no entra en profundidad en el tema de las citas de sentencias extranjeras, lo cual es comprensible a la luz del enfoque del volumen, aunque algunas conclusiones extraídas de los muchos trabajos de Derecho comparado publicados en los últimos años podrían haber contribuido a desvelar las ventajas de esta práctica y sus posibles usos.

A sabiendas de las implicaciones políticas de las decisiones de los tribunales constitucionales, en el texto se analiza también esta faceta con un capítulo específico, que abarca aspectos variados: la determinación y la coordinación de la agenda y de los tiempos de las decisiones, el nivel de cohesión de la sentencia (unánime o plural), los caracteres del lenguaje y del estilo, etc. Todos esos perfiles se enfocan en la perspectiva de la función sistémica de la justicia constitucional y de sus repercusiones en la labor de los actores políticos y en la sociedad. Por todo ello, los magistrados son llamados a calibrar prudencia y coraje en su desempeño diario.

Las conclusiones retoman los hilos del razonamiento formulado,

haciendo hincapié una vez más en la importancia del proceso decisorio, que cuenta al menos como el fallo final en la óptica del autor, en la medida en que la deliberación representa una oportunidad (política) imperdible.

El volumen aporta así una visión novedosa de las tareas de los tribunales constitucionales o, mejor dicho, profundiza en un papel que en los estudios jurídicos suele ser obviado o tratado de forma superficial. Abre la puerta a estudios futuros que apliquen las categorías a órganos concretos, para medir su nivel deliberativo y entender su función dentro del engranaje institucional y social a través de lentes inexploradas.

Se trata de una tesis original, que se acomoda a cualquier tipología de control de constitucionalidad y a cualquier momento o área geográfica (*a theory for all seasons*, po-

dríamos decir parafraseando el título de una famosa obra).

Finalmente, el libro de Conrado Hübner Mendes tiene el mérito de abarcar un tema muy complejo con un estilo cristalino y, en sí mismo, muy «deliberativo», que instaura un diálogo continuo con el lector e incluso con los autores citados. Todo con una personalidad y un sentido del humor muy gratos.

La tesis es expuesta como un *continuum* lógico y narrativo: cada capítulo introduce los contenidos del siguiente y explica los nexos argumentativos entre ellos. Y afronta las cuestiones abiertas sin miedo, aclarando cuáles se pueden solucionar y cuáles se quedan sin respuesta, a pesar de todo.

Sabrina Ragone
Investigadora García Pelayo
Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid

Francisco PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL (dir.), *Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo (régimen legal y jurisprudencial de la huelga, el cierre patronal y el conflicto colectivo)*, Madrid, La Ley-Wolters Kluwer, 2014, 1.137 pp.

La obra que nos ocupa, *Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo (régimen legal y jurisprudencial de la huelga, el cierre patronal y el conflicto colectivo)*, ha sido elaborada bajo la dirección del catedrático de Derecho

del Trabajo y de la Seguridad Social, Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, y publicada en enero de 2014. Se inscribe en una colección de libros en los que se comentan diversas leyes de contenido laboral y de seguridad social, y hallamos en éste