

**VEINTICINCO AÑOS
DE LA CONSTITUCIÓN
DE 1978:
ASPECTOS INTERNACIONALES**

CONCEPCIÓN ESCOBAR HERNÁNDEZ

Catedrática de Derecho Internacional Público
y Relaciones Internacionales

UNED

SUMARIO

1. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y EL DERECHO DE LOS TRATADOS. 2. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y EL DERECHO COMUNITARIO. 3. CONSTITUCIÓN Y SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. 4. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y LAS RELACIONES EXTERIORES.

VEINTICINCO AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978: ASPECTOS INTERNACIONALES

POR

CONCEPCIÓN ESCOBAR HERNÁNDEZ

Catedrática de Derecho Internacional Público
y Relaciones Internacionales
UNED

Desde la perspectiva del Derecho Internacional y la acción exterior del Estado, la Constitución de 1978 imprime un giro copernicano a la práctica inmediata anterior. Así, frente a los planteamientos autárquicos que caracterizan al franquismo y al silencio que el régimen de las *Leyes Fundamentales* guardó respecto del Derecho Internacional y la presencia internacional de España, la nueva Constitución se caracteriza por el reconocimiento del hecho de que España se inserta en una Sociedad Internacional amplia, en cuyo seno desea participar y a cuyos principios se encuentra sometida; así como por la aceptación expresa de la presencia del Derecho Internacional en el tráfico jurídico diario.

Este nuevo planteamiento, más acorde con una concepción moderna y democrática del Estado, se refleja ya en el propio Preámbulo, que proclama la voluntad de la Nación española de «[c]olaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la tierra». Esta declaración programática se consolida en el texto articulado, en el que podemos encontrar un número relativamente importante de artículos en los que se proyecta la dimensión internacional, a saber: el art. 10.2 relativo a los dere-

chos y libertades fundamentales; el artículo 13, dedicado al régimen jurídico aplicable en España a los extranjeros; el artículo 63, que define los actos de dimensión internacional que han de ser realizados por el Rey; los artículos 93, 94, 95 y 96, que —junto con el 63 ya mencionado— están dedicados a los tratados; el artículo 97, referido a la competencia del Gobierno en la dirección de la política exterior del Estado; y el art. 149.1.3, referido a las relaciones exteriores en el marco del sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

No es posible ni necesario en un trabajo de las características del presente realizar un nuevo examen de todos y cada uno de estos artículos, pero la efeméride del veinticinco aniversario de la Constitución nos permite realizar un repaso, aunque sea breve, sobre el desarrollo que estos preceptos han tenido en nuestro sistema jurídico-político, a fin de identificar las líneas de tendencia que lo han inspirado. Para ello me ceñiré a un conjunto de temas que han tenido un notable interés en este período, a saber: la evolución del Derecho de los tratados en el sistema jurídico español; la inserción del Derecho Comunitario en nuestro ordenamiento jurídico y la definición del modelo de relación entre ambos sistemas; la progresiva inserción en nuestro ordenamiento de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos; y la polémica delimitación del controvertido título competencial de las relaciones exteriores.

1. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y EL DERECHO DE LOS TRATADOS

1. Sin duda, desde una perspectiva *ius-internacionalista*, el elemento más significativo de la Constitución de 1978 consistió en la incorporación expresa de los tratados en el Título III, dedicado a las Cortes Generales, a continuación del capítulo relativo a la elaboración de las leyes (Título III, Capítulo III, arts. 93-96). De esta manera se sitúa a los tratados en el núcleo del sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico, haciéndose explícita una tradición no escrita del sistema español, que acepta tal naturaleza del tratado al margen de la también tradicional polémica sobre el modelo de recepción de los tratados y sobre la aplicabilidad a los mismos de los criterios de prelación normativa previstos en el ordenamiento estatal.

Sin embargo, el significado profundo de los artículos 93 a 96 puede ser entendido en otra clave distinta, que se cifra en la concepción

política del nuevo régimen constitucional como un sistema incardinado en la Sociedad Internacional, deseoso de mantener relaciones internacionales cada vez más profundas y que, por ello, precisa de una regulación de orden constitucional respecto del principal instrumento normativo empleado en el sistema jurídico internacional. Con la inclusión expresa de los tratados junto a las leyes se cierra una polémica interesada, mantenida históricamente desde algunos sectores, en torno al papel secundario de los tratados y la concepción absolutista de la soberanía nacional que se enmascara tras la misma. Pero, sobre todo, se incrementa la seguridad jurídica del sistema, en especial por referencia a los particulares, lo que es de especial interés en un momento en el que el tráfico jurídico diario (incluido el estatal) está fuertemente impregnado por las relaciones transnacionales.

Desde esta perspectiva, los logros perseguidos por la Constitución española pueden considerarse alcanzados en gran medida, como lo ponen de manifiesto algunos de los elementos caracterizadores de la práctica de estos últimos veinticinco años, a los que —sin ánimo de hacer un catálogo exhaustivo— me referiré a continuación.

2. En primer lugar, el ritmo de celebración de tratados se ha acelerado considerablemente, como corresponde a un Estado progresivamente implicado en la escena internacional y con intereses de proyección externa cada vez más amplios. Una lectura rápida de los índices del Boletín Oficial del Estado en estos últimos años pone de manifiesto no sólo el elevado número de tratados celebrados por nuestro país, sino también la diversidad de materias a que dichos tratados se dedican. Es evidente que, en este período, España ha participado en la celebración y ha ratificado instrumentos de notable importancia que recogen instituciones básicas del Derecho Internacional contemporáneo, bastando con citar a título de ejemplo la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (ratificada en 1997) o el Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional de 1998 (ratificado en 2000). Pero junto a ellos, la utilización del tratado como un instrumento de las relaciones internacionales cotidianas se ha mantenido igualmente, tanto a nivel bilateral como multilateral.

3. En segundo lugar, no sólo se ha incrementado el número de tratados celebrados, sino que —además— se ha regularizado su «tratamiento administrativo» en nuestro país, siendo de destacar de modo especial el importantísimo trámite de la publicación de los mismos en el Boletín Oficial del Estado. Así, frente a una cierta práctica anterior,

tras la Constitución de 1978 la publicación de los tratados se ha respetado rigurosamente en términos generales, tanto por lo que se refiere al hecho mismo de la publicación como a su publicación correcta en términos procedimentales. Así, salvo raras excepciones, los Tratados celebrados por España se han publicado antes de su entrada en vigor o, en todo caso, en dicha fecha, garantizándose así un elemento básico del principio de seguridad jurídica. Por otro lado, se ha mantenido y reforzado el sistema de publicación trimestral por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores de todo acto que afecte a la vida de un tratado en el que España es parte; lo que —sin embargo— no se produce con la misma rigurosidad que la publicación misma del tratado. En todo caso, se puede afirmar sin ningún género de dudas que tras la Constitución de 1978 se ha finalizado con una anómala práctica anterior, conforme a la cual algunos tratados de notable importancia ratificados por España no se publicaron oficialmente en nuestro país; práctica de la que constituye un buen ejemplo la deficiente publicación de la Carta de las Naciones Unidas que no tiene lugar hasta 1990, a pesar de que España se había incorporado a dicha Organización en 1955.

Esta tendencia a la publicación de los tratados y de los actos relacionados con los mismos que afectan de modo decisivo a nuestro ordenamiento jurídico ha tenido, incluso, alguna manifestación que técnicamente debería ser objeto de una reflexión crítica. Así, se han publicado en el Boletín Oficial del Estado las Resoluciones 827 (1993) y 955 (1994) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por las que se crean —respectivamente— los Tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda, sin duda como consecuencia de los efectos que, en virtud del deber de cooperar con dichos tribunales, las citadas resoluciones están llamadas a producir en el sistema jurídico español, en sectores especialmente sensibles que afectan a los derechos y libertades fundamentales y al propio sistema judicial español. En el mismo sentido ha de mencionarse la publicación de la Resolución 1373 (2001) sobre medidas para combatir el terrorismo, adoptada por el Consejo de Seguridad tras los atentados del 11 de septiembre y que, por razón de las obligaciones que impone a los Estados, está igualmente llamada a producir efectos en los ordenamientos internos.

4. En tercer lugar, ha de destacarse la constante aplicación de los tratados internacionales por los poderes públicos, en especial por los tribunales de justicia, en conexión directa con los preceptos constitucionales. En efecto, si se pasa revista a la jurisprudencia de los últi-

mos veinticinco años es común encontrar sentencias en las que el fundamento principal para resolver el litigio se encuentra en un tratado internacional. Sin embargo, la valoración de esta jurisprudencia ha de ser objeto de matizaciones tanto en lo que se refiere a la base habilitante empleada por los tribunales para aplicar el tratado, en lo relativo a los principios que inspiran el modelo de relación del tratado con las normas nacionales, y —finalmente— en relación con las técnicas interpretativas empleadas por los jueces.

Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones, ha de destacarse que durante la primera década de vigencia de la Constitución, continuó siendo práctica habitual la mención exclusiva del artículo 1.5 del Código Civil como regla que define la técnica de incorporación del tratado y, por consiguiente, su aplicación en nuestro sistema jurídico. Afortunadamente, dicha práctica aberrante se ha superado en la actualidad, sin duda por influjo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, siendo cada vez más frecuente que el tratado se aplique directamente sin referencia normativa alguna, y que cuando esta se produce, se haga siempre respecto del art. 96.1 del texto constitucional, completado —en su caso— por la mención del Código Civil.

Por otro lado, respecto del modelo que rige la relación entre el tratado y las normas nacionales, es evidente que ha subsistido en el plano teórico la polémica sobre la aplicabilidad a los tratados del principio de jerarquía normativa entendida en sentido estricto. Sin embargo, si se revisa la jurisprudencia de los tribunales españoles, en especial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, el tema ha quedado plenamente resuelto, ya que en múltiples ocasiones se ha empleado la referencia a la superioridad jerárquica del tratado frente a las normas internas de carácter infraconstitucional. E incluso en los supuestos en que ello no se produce, el principio de primacía de los tratados sobre las normas unilaterales del Estado queda fuera de toda duda.

Sin embargo, no puede realizarse una valoración tan positiva de la actuación de los tribunales nacionales por lo que se refiere al proceso mismo de aplicación de los tratados, y en particular a la aplicación de las técnicas interpretativas propias de los mismos. En efecto, aunque los tratados se han incorporado plenamente en nuestro sistema jurídico, se aprecia en la práctica mayoritaria que dicha recepción se ha realizado desde una perspectiva estatalizadora, que viene a asimilar plenamente al tratado con el resto de las normas del ordenamiento español. Ello, que es globalmente cierto, lo es sólo a medias,

como lo pone expresamente de manifiesto el artículo 96 de la Constitución, conforme al cual las disposiciones de los tratados válidamente celebrados por España «sólo podrán ser derogados, modificados o suspendidos en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional». La aplicación de este precepto constitucional exige, pues, a los operadores jurídicos que tengan debidamente en cuenta la especialidad de los tratados que, en cuanto a su proceso de elaboración, interpretación y en cuanto a las reglas que determinan su vigencia y validez, están plena y exclusivamente sometidos a las normas de Derecho Internacional que se han codificado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 que, además, resulta de aplicación inmediata en nuestro sistema jurídico tras su ratificación por España. Sin embargo, la práctica de los tribunales españoles no siempre es coherente con este planteamiento, ya que en ocasiones se aprecia un cierto olvido de las reglas relativas a la oponibilidad del Tratado, así como —en especial— de las referidas a los criterios específicos de interpretación contenidos en la Convención de Viena que, en ocasiones, son directamente sustituidas por los principios hermenéuticos del Código Civil.

5. Al margen de las consideraciones que anteceden, ha de destacarse que la aplicación del modelo de celebración de los tratados definido en la Constitución no ha estado exento de algunas dificultades. Por el contrario, en estos veinticinco años ha sido cuestionado en relación con dos aspectos concretos: la participación de las Comunidades Autónomas en el proceso de celebración de los tratados y la especialísima problemática generada por la posible colisión entre el tratado y la Constitución. Cuestiones ambas sobre las que el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse.

El tema de la competencia de las Comunidades Autónomas para celebrar tratados ha sido dirimido por el TC con ocasión del conflicto positivo de competencias 156/1985, planteado por el Gobierno en relación con el «Comunicado de colaboración» suscrito entre el Consejero de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de la Junta de Galicia y la Dirección General del Medio Ambiente del Gobierno del Reino de Dinamarca». Suscitado en torno a la competencia de la Junta de Galicia para concluir un presunto acuerdo internacional que afecta exclusivamente a la competencia autonómica en materia de medio ambiente, el Tribunal Constitucional resolvió la cuestión de forma tajante proclamando la competencia exclusiva del Estado para celebrar tratados y negando toda posible competencia propia de las Comunidades Autónomas a tal fin (STC 137/1889, de 20 de julio). Lo que, sin

embargo, no le impide reconocer la existencia de mecanismos que permitirían una participación coadyuvante de las Comunidades Autónomas, siempre bajo la dirección y poder decisorio último del Estado. En todo caso, ha de recordarse que el propio TC ha clarificado su postura al vincular el carácter restrictivo de las competencias autonómicas tan sólo en relación con el *treaty making power*, lo que no impide el ejercicio de competencias autonómicas en la fase descendente de aplicación y desarrollo del tratado que, ahora sí, quedan plenamente sometidas al modelo de reparto de competencias previsto en los artículos 148 y 149 de la Constitución, puesto que el mismo se realiza exclusivamente sobre la base de normas y actos internos.

Por su parte, el problema de la colisión entre Constitución y Tratado se ha planteado en relación con la ratificación por España del Tratado de la Unión Europea de 1992. Dicha colisión fue suscitada durante la fase de autorización parlamentaria y como consecuencia de la misma se puso en marcha el mecanismo de control previo de constitucionalidad de los tratados previsto en el art. 95.2, que permitió al TC pronunciarse tanto sobre la primacía constitucional (art. 95.1) como sobre el alcance del art. 93 de la Constitución (Decisión del Tribunal Constitucional de 1 de julio de 1992).

Como es sabido, el artículo 93 establece un procedimiento especial de autorización parlamentaria para concluir tratados que contemplan la atribución a organizaciones supranacionales del «ejercicio de competencias derivadas de la Constitución». Concebido originariamente para facilitar la incorporación de España a las Comunidades Europeas, este instrumento constitucional ha sido empleado en relación con los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas, el Tratado de Adhesión, el Tratado de la Unión Europea y las sucesivas modificaciones del mismo, y más recientemente para autorizar la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Aunque la mencionada disposición fue entendida por una parte de la doctrina como una suerte de cláusula implícita de reforma constitucional, el TC opta en su Decisión por una interpretación restrictiva del art. 93, que no permitiría que del mismo se dedujesen alteraciones del sistema constitucional de naturaleza sustancial sin que para ello concurrese el mecanismo formal de reforma previsto en los arts. 166 a 169. Lo que, partiendo de este planteamiento, le permite concluir una incongruencia entre el Tratado de la Unión Europea y la Constitución que haría imposible la ratificación de éste. Sin embargo, el elemento más importante de la Decisión es, sin duda, la proclamación expresa del principio de supremacía de la Constitución sobre los tratados, que el TC define en términos absolutos y que le lleva a concluir la necesidad

de la reforma constitucional como condición previa para una ulterior ratificación del TUE.

6. De esta manera, el TC ha cerrado el diseño del modelo constitucional de celebración de los tratados, garantizando la inserción en nuestro ordenamiento de esta categoría normativa, a la que sitúa en una posición jerárquica relevante pero siempre con pleno sometimiento a la Constitución.

Este planteamiento no ha tenido, sin embargo, reflejo en el ámbito de la legislación ordinaria. En efecto, el procedimiento interno aplicable a la celebración de los tratados, a su ratificación y publicación, sigue estando regido por el Decreto 801/72, de 24 de marzo, sobre ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados internacionales, que fue adoptado para dar cumplimiento a las obligaciones que para España se derivan de la ratificación de la Convención de Viena en 1972. La fecha de su adopción genera, sin duda, importantes incongruencias con el sistema constitucional, por lo que continúa en vigor en la medida en que sus disposiciones no entren en colisión con los preceptos constitucionales, lo que es susceptible de generar lagunas. Es cierto que estas lagunas se integran en alguna medida por la regulación contenida en los Reglamentos del Congreso y del Senado, así como por la Ley Orgánica del Consejo de Estado y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en sus respectivos ámbitos sustantivos. Sin embargo, ello no obvia la conveniencia de adoptar una nueva normativa aplicable a los tratados, inspirada en su totalidad en los principios constitucionales. Esta necesidad ha sido tomada en consideración en la década de los ochenta pero sin éxito ninguno, lo que constituye uno de los más importantes vacíos legales del proceso de desarrollo constitucional en esta materia.

2. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y EL DERECHO COMUNITARIO

1. El prominente papel asignado por todos los grupos políticos al ingreso de España en las Comunidades Europeas, explica —sin duda— la inclusión en la Constitución del art. 93 que, como ya hemos señalado anteriormente, tenía como objeto eliminar los posibles obstáculos constitucionales que se pudiesen derivar, en su momento, del proceso de ratificación de los Tratados de las entonces tres Comunidades Europeas. Para ello, los constituyentes contaron con la expe-

riencia de otros Estados miembros y pudieron adelantarse a algunos de los problemas que ellos habían tenido que enfrentar. Esta preocupación de los constituyentes explica tanto la propia ubicación del artículo en cuestión (que es el primero de los dedicados a los tratados) como su contenido, en el que pretende dar respuesta a dos problemáticas claramente diferenciadas: el proceso de ratificación en sentido estricto, de un lado; y la recepción y adaptación en nuestro ordenamiento jurídico de los actos de las Comunidades Europeas, de otro.

2. Ya se ha hecho referencia con anterioridad al especial procedimiento de autorización parlamentaria definido en el art. 93, así como a la interpretación restrictiva que del mismo ha hecho el TC. No obstante, ha de destacarse en este momento que la importancia que se ha atribuido a la participación de España en el proceso de integración europea ha sido de tal envergadura que su aseguramiento ha motivado la primera y única de las reformas constitucionales que han tenido lugar durante el cuarto de siglo de vigencia de la Constitución. Reforma que, además, presenta la peculiaridad de referirse al régimen de extranjería, uno de los sectores de dimensión internacional contenidos en la Constitución de 1978 y en el que, además, se está produciendo una innovación considerable en el ámbito de la Unión Europea.

3. Por lo que se refiere a la recepción en el ordenamiento español de los actos emanados de las Comunidades Europeas y la adaptación de nuestro Derecho a esta nueva categoría de actos, los constituyentes fueron igualmente conscientes de que presentaba especialidades y dificultades de gran importancia. En efecto, dichos actos poco tienen que ver en su naturaleza y efectos con los adoptados en el seno de otras Organizaciones Internacionales a las que España ya pertenecía, en especial las Naciones Unidas. Y, por consiguiente, necesitaban de una regulación específica en la Constitución, que se refleja en la segunda parte del art. 93, conforme a la cual «[c]orresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los ordenamientos internacionales o supranacionales titulares de la cesión». Sin embargo, la redacción del texto constitucional no puede calificarse de afortunada, y —en su afán de generalidad— ha generado más problemas que dificultades ha resuelto. En especial por la cuestionable distribución competencial entre el Estado y otros entes subestatales que parece derivarse de la misma.

En cualquier caso, ha de señalarse que a pesar de este vicio de origen, el Derecho Comunitario se ha incorporado de forma progresivamente pacífica en nuestro ordenamiento sin alterar en lo esencial el sistema de distribución de poderes entre el Estado y las Comunidades Autónomas, gracias a la jurisprudencia tanto del Tribunal de Justicia como de nuestros tribunales internos. Así, el modelo de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas definido en la Constitución tan sólo se ha visto alterado en el proceso ascendente de creación del Derecho Comunitario, pero no así en el proceso de aplicación y desarrollo del mismo en nuestro país, que queda plenamente sometido a las reglas y principios constitucionales. Ello ha solventado, sin duda, los más importantes problemas que podrían derivarse de la ambigua redacción de la segunda parte del artículo 93 de la Constitución, pero no ha resuelto el tema de la participación de las Comunidades Autónomas en el sistema institucional de la Unión Europea y en el proceso de elaboración del Derecho Comunitario y de la Unión, que —a pesar de notables intentos— sigue siendo objeto de debate de manera periódica en nuestro país.

4. En este panorama, merece una mención especial el papel de los órganos jurisdiccionales y del propio Tribunal Constitucional. Es evidente que nuestra integración en las Comunidades Europeas ha modificado el papel que el art. 117 de la Constitución asigna a los jueces y tribunales españoles, cuando se encuentren frente a litigios en los que se hacen presentes normas comunitarias. La especialidad de esta categoría de normas y del ordenamiento jurídico en que se insertan, así como las competencias exclusivas de interpretación y aplicación del mismo que en último término atribuye el Tratado de la Comunidad Europea al Tribunal de Justicia y al Tribunal de Primera Instancia, han obligado a los tribunales españoles a hacer un ejercicio de adaptación de notable importancia.

También en este ámbito, la práctica de estos veinticinco años está sometida a luces y sombras, en un balance que ha de ser valorado finalmente en términos positivos. Así, la aplicación del Derecho comunitario por los tribunales españoles ha terminado por producirse con total normalidad, siendo asumidos en nuestra jurisprudencia tanto los contenidos sustantivos de dicho ordenamiento como los principios básicos que inspiran la relación de las normas comunitarias y los derechos nacionales, en especial los de primacía y efecto directo. Por otro lado, dicha aplicación se realiza habitualmente en línea con la interpretación que de las normas comunitarias han hecho el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia, siendo una práctica

comúnmente seguida por nuestros tribunales la mención recurrente de la jurisprudencia comunitaria para fundar sus propias sentencias. Por otro lado, el empleo de la cuestión prejudicial va en aumento, si bien ha de destacarse una cierta reticencia inicial por parte de los tribunales de orden superior, en especial los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Supremo. Por su parte, el Tribunal Constitucional; si bien parte del reconocimiento de la plena incorporación en nuestro ordenamiento del Derecho Comunitario y de su primacía sobre las normas del Estado, mantiene tradicionalmente una posición de alejamiento respecto de este conjunto de normas, en buena medida por considerarlas ajenas al estricto marco de control de constitucionalidad que le ha sido asignado por la propia Constitución.

3. CONSTITUCIÓN Y SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. El establecimiento de un auténtico régimen de garantía de derechos y libertades fue, sin ningún género de dudas, uno de los elementos esenciales de la Constitución del 78. Ello explica no sólo la prolija regulación constitucional en esta materia, sino también un fenómeno no menos importante: el hecho de que en el proceso de redacción de la Constitución y en los meses inmediatamente posteriores a su adopción, España ratificó o se adhirió a los principales instrumentos internacionales relacionados con la proclamación, reconocimiento y garantía de los derechos humanos, tanto a nivel universal como regional. Se pone en marcha de esta manera una tendencia de notable significado político que se ha mantenido a lo largo de los últimos veinticinco años: la exteriorización del compromiso del Estado con los derechos humanos, que se convierten en criterio de legitimación democrática que se proyecta tanto en el interior del Estado como en nuestras relaciones exteriores.

2. En este entorno, resulta especialmente significativo el art. 10.2 de la Constitución. Como se ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones, esta disposición constituye una de las principales peculiaridades de la Constitución del 78, tanto en lo relativo a la garantías de los derechos y libertades fundamentales, como en lo que se refiere a la incidencia del sistema jurídico-internacional en el ordenamiento estatal. En efecto, definir el alcance de esta disposición resulta difícil si no se admite que la misma precisa de una interpretación sustantiva y no formal. El artículo 10.2 no podía en ningún caso enten-

derse como un modelo especial de autorización de la celebración de los tratados sobre derechos humanos que pudiera celebrar España, que —como todos los demás— están sometidos al régimen general previsto en el artículo 94.1 de la Constitución; interpretación que ha venido a ser confirmada por la práctica ulterior. Por otro lado, como ha señalado posteriormente el Tribunal Constitucional, tampoco podía traducirse en una cláusula de constitucionalización de los tratados en materia de derechos humanos celebrados por nuestro país, ya que la propia redacción del artículo 10.2 no admite esta interpretación. Una solución de este tipo exigiría una formulación taxativa y explícita en tal sentido, tal y como se ha realizado con posterioridad en un buen número de Constituciones aprobadas en América Latina.

El significado de este artículo había de ser otro, y la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional se ha ocupado de ponerlo de manifiesto. Así, esta peculiar cláusula constitucional define un especialísimo instrumento hermenéutico aplicable en exclusividad a los derechos humanos, que permite incorporar a nuestro ordenamiento jurídico en la fase de aplicación de los preceptos constitucionales sobre derechos humanos, un amplio acervo internacional en esta materia, en el que se incluyen la Declaración Universal de Derechos Humanos (como expresión del mínimo común denominador del orden público internacional en materia de derechos humanos), los tratados internacionales de derechos humanos válidamente celebrados por España y la interpretación que de estos instrumentos han dado los órganos internacionales encargados de la interpretación y aplicación de aquéllos.

De esta manera, el artículo 10.2 adquiere su auténtico significado, que no es otro que el de incorporar de forma integral en nuestro sistema jurídico los elementos básicos del sistema internacional de protección de derechos humanos que ha sido libre y voluntariamente aceptado por España. Incluida, en especial, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la doctrina del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que adquieren un lugar central en el proceso de garantía de los derechos constitucionalmente reconocidos en España.

Esta interpretación del art. 10.2 ha sido ampliamente refrendada por los tribunales de la jurisdicción ordinaria, que de forma continuada y con absoluta normalidad incorporan en los fundamentos jurídicos de sus sentencias una referencia profusa a las sentencias del TEDH y, en menor medida, de otros órganos internacionales. Pero, sobre todo, se ha visto consolidada por el TC que ha puesto de manifiesto el

amplio alcance que está llamada a tener en nuestro sistema jurídico la ratificación de tratados en materia de derechos humanos, por aplicación tanto del artículo 96 como del 10.2 de la Constitución.

3. El importantísimo lugar asignado a la jurisprudencia del TEDH en nuestro sistema interno no se traduce, sin embargo, en la incorrecta percepción de dicho Tribunal como parte de nuestro sistema jurisdiccional. El TEDH es, en efecto, un órgano jurisdiccional ajeno al sistema español y, por consiguiente, sus sentencias tienen idéntica naturaleza. Ello ha generado algún problema en el proceso de ejecución de las sentencias de este órgano jurisdiccional, que ha alcanzado su más alta manifestación en la fase de ejecución forzosa de la sentencia recaída en 1986 en el asunto «Barberá, Messegué y Jabardo c. España», que puso de manifiesto el complejo entramado de normas y principios que dificultan la correcta producción en nuestro ordenamiento de los efectos queridos por las sentencias del TEDH. Sin embargo, lo más destacado es que también en este caso, la interpretación amplia del artículo 10.2 de la Constitución ha permitido al Tribunal Constitucional establecer una conexión directa entre Convenio Europeo (interpretado conforme a lo establecido en la sentencia del TEDH) y Constitución Española, que le condujo a emplear en este caso el recurso de amparo como una forma imperfecta de garantizar la ejecución de las sentencias del TEDH (STC 245/1991, de 16 de diciembre).

Aunque la polémica en torno a la mencionada sentencia ha sido importante, y se ha visto ampliada por actuaciones ulteriores del TC, lo importante es que a partir de la misma se ha puesto de manifiesto la parcial incongruencia entre las disposiciones constitucionales que atribuyen un relevante papel al sistema internacional de protección de los derechos humanos, y las normas de rango legal que dificultan la ejecución efectiva de las sentencias y decisiones dictadas por los órganos internacionales de control, sean órganos judiciales o de otro tipo. Nos encontramos, de esta manera, ante uno de los retos a los que necesariamente se habrá de hacer frente en los próximos años, preferiblemente en un marco más amplio referido a la ejecución de cualquier sentencia dictada por un tribunal internacional.

4. Por último, ha de destacarse que en esta tendencia en la que se desea poner de manifiesto el compromiso de nuestro país con el sistema internacional de derechos humanos, ha producido una última manifestación en los últimos años referida a los Tribunales penales internacionales, que si bien no son instrumentos directos de protec-

ción de los derechos humanos entendidos en el sentido tradicional, cumplen una labor muy importante de defensa de estos valores. Aunque el texto constitucional no contiene ninguna referencia al respecto, es evidente que la conexión de nuestro sistema con estas nuevas formas de jurisdicción internacional puede derivarse plenamente de otras disposiciones constitucionales referidas tanto a los tratados en general como a los derechos humanos.

Nos encontramos de esta manera ante una manifestación «de última generación» tanto del fenómeno de la jurisdicción internacional como de las instituciones de protección humanitaria, frente a las que nuestro país ha sido enormemente receptivo. La primera inmersión en este ámbito se ha producido en relación con los Tribunales *ad hoc* para la antigua Yugoslavia y Ruanda, a los que ya nos hemos referido antes, y respecto de los cuales, ha de destacarse que España ha sido de los primeros países en adoptar sendas leyes de cooperación con ambos tribunales, así como de los pocos que han puesto sus sistemas penitenciarios a disposición del Tribunal para la antigua Yugoslavia, mediante la celebración de un Acuerdo con las Naciones Unidas que ha permitido que en la actualidad se encuentren cumpliendo condena en nuestro país cuatro personas condenadas por dicho Tribunal. Aunque es evidente que esta nueva técnica de cooperación con tribunales internacionales puede incidir sobre principios constitucionales, no se ha producido un debate amplio sobre este tema, ni por lo que se refiere a las Leyes de cooperación ni al mencionado Acuerdo. Lo que, sin duda, se debe al doble convencimiento de que los Tribunales en cuestión contribuyen a garantizar la aplicación del orden público internacional en materia de derechos humanos y de que, por otro lado, la incidencia sobre nuestro sistema jurídico interno es menor y no puede generar en ningún caso una contradicción con los derechos y libertades constitucionalmente definidos ni con el sistema judicial previsto en la Constitución.

Un enfoque similar se ha producido en relación con la Corte Penal Internacional, cuyo instrumento constitutivo fue ratificado por España el 24 de octubre de 2000. En este caso la ratificación del Estatuto sí que tiene una evidente incidencia sobre el sistema de poderes definido en la Constitución, afectando de modo directo al poder de enjuiciar atribuido a los jueces y tribunales españoles. A lo que se podrían añadir las posibles colisiones entre el Estatuto de Roma y la Constitución española por lo que se refiere, en particular, a la inviolabilidad de la persona del Rey y a la inmunidad de diputados y senadores. Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones, el obstáculo ha sido salvado mediante la utilización de la especial autorización

parlamentaria regulada en el art. 93. Por su parte, la presunta colisión sustantiva entre el régimen constitucional de inmunidades y el principio de responsabilidad individual universal definido en el Estatuto de Roma ha sido rechazada por el Consejo de Estado, que ha realizado una interpretación que compatibiliza plenamente las disposiciones aplicables de la Constitución y del Estatuto. Lo que ha posibilitado ratificar el Estatuto sin necesidad de acudir a una reforma constitucional que, por sus especiales exigencias, habría sido difícil de llevar a cabo. Ha de esperarse, sin embargo, a la Ley Orgánica de Cooperación con la Corte Penal Internacional, cuya adopción es imprescindible para hacer efectivo el correcto modelo de relación entre la Corte y el sistema jurídico español, siempre con pleno respeto a los principios y reglas constitucionales.

4. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y LAS RELACIONES EXTERIORES

1. La última cuestión que es preciso abordar en esta breve nota referida a los aspectos internacionales de la Constitución española de 1978 es la relativa a las relaciones exteriores del Estado, sin duda la menos jurídica de todos los temas apuntados en la introducción, pero no por ello menos importante.

Es un dato incontestable que desde la restitución del régimen democrático la presencia internacional de España ha ido en aumento. Lo que se pone de manifiesto tanto por la incorporación y activa participación de nuestro país en un número creciente de Organizaciones y foros internacionales, la decisiva apuesta por nuestra integración en la hoy Unión Europea, y la intensificación de las técnicas de cooperación internacional tanto en el plano bilateral como en el multilateral. Ello ha obligado a la definición de una estrategia internacional y a la puesta en marcha de nuevos mecanismos de acción exterior. En este marco, las relaciones internacionales del Estado adquieren un nuevo significado que es preciso definir a la luz de los principios constitucionales, tanto en términos sustantivos como procedimentales y —sobre todo— competenciales. Ello obligaría a un estudio a fondo y desde distintos ángulos de múltiples cuestiones, entre las que la dimensión propia de la política internacional no es la de menor importancia. Sin embargo, en consonancia con el tratamiento dado a los apartados anteriores, me centraré esencialmente en una cuestión claramente nuclear: el modelo de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de relaciones exteriores.

2. Como es sobradamente conocido, el punto de partida de esta cuestión ha de situarse necesariamente en los artículos 97 y 149.1 de la Constitución. Conforme al primero «[e]l Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado». Conforme al segundo, «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: (...) 3.º Relaciones internacionales». Aplicando literalmente ambos preceptos, la exclusión de las Comunidades Autónomas en el ámbito de las relaciones exteriores no generaría ninguna duda, en lógico paralelismo con la regulación que del *treaty making power* se hace en la propia Constitución.

El problema, sin embargo, no es tan sencillo de resolver, especialmente si tenemos en cuenta la complejidad de las modernas relaciones internacionales, la pluralidad de actores que, en un número cada vez mayor y con naturalezas cada día más diversificadas, operan en el marco de la Sociedad Internacional, y el hecho no menos importante de que un buen número de las competencias constitucionalmente atribuidas a las Comunidades Autónomas tienen una inevitable proyección internacional. Ante esta perspectiva, unida al hecho de la progresiva potenciación de los nacionalismos en nuestro país, no es de extrañar que el problema competencial vinculado con el título «relaciones internacionales» se haya suscitado de manera frontal y formalizada en distintos ámbitos, llegando incluso ante el propio Tribunal Constitucional.

Los ámbitos materiales en que ha surgido la polémica son muchos, pudiéndose citar a modo de ejemplo la defensa y promoción internacional de intereses económicos y comerciales de la Comunidad Autónoma; la defensa y promoción internacional de su cultura y lengua; la defensa de los españoles originarios de dicha Comunidad que residen en el exterior; la promoción del turismo en la Comunidad Autónoma; la promoción del deporte de la Comunidad a través de la constitución de «Federaciones» representativas de la misma en el extranjero; la apertura de las denominadas «oficinas de representación de intereses» en el extranjero; e incluso, aunque de modo puramente anecdótico tras el asunto gallego, la celebración de acuerdos con entes públicos extranjeros.

3. Se suscitara de esta manera un problema de muy difícil solución si nos limitásemos al tenor literal de los dos artículos antes mencionados. Sin embargo, y de forma creo que afortunada, el Tribunal Constitucional ha ido definiendo una jurisprudencia en la que se ha mostrado sensible a las nuevas realidades de la vida internacional con-

temporánea y a la sustancia del modelo de distribución de poder definido en nuestra Constitución. Conforme a estos parámetros, se aprecia en la jurisprudencia una nítida tendencia a redefinir el concepto de «relaciones internacionales» como título competencial exclusivo del Estado en términos restrictivos, que incluiría únicamente aquellos supuestos entendidos tradicionalmente como componentes del núcleo duro de la soberanía estatal. Quedarían fuera de este marco los elementos que, aunque incluidos en la acción exterior, pueden ser ejercidos por cualquier poder público, incluido lógicamente los órganos de las Comunidades Autónomas. En este sentido, es evidente que queda exclusivamente en manos del Estado la celebración de Tratados y la representación internacional del Reino de España, cualquiera que sea la forma en que dicha representación se produzca.

De esta manera se ha venido a proporcionar solución a un problema que, sin duda, puede tener muy graves consecuencias tanto en el plano internacional como en el plano interno. No obstante, todo lo dicho hasta ahora, y en especial la afirmación de que se ha solucionado el problema, ha de someterse a un análisis continuado y a importantes cautelas, en especial respecto de determinadas reivindicaciones que —como las oficinas de representación autonómica— siguen estando presentes en el debate político que inspira la relación dialéctica Estado-Comunidades Autónomas.

* * *

Como ya señalé anteriormente, no es posible en un trabajo de las características del presente realizar un estudio preciso y minucioso de todos y cada uno de los elementos constitucionales que guardan relación con el Derecho Internacional y con la dimensión internacional del Estado. Desde esta perspectiva, las breves reflexiones que anteceden son necesariamente selectivas y su objetivo no es otro que apuntar aquellos elementos que permiten deducir alguna línea de tendencia en el proceso de aplicación de la Constitución en su primer cuarto de siglo de vida.

Desde esta perspectiva, resulta incontestable la conclusión de que los mimbres puestos en su día por el constituyente han permitido tejer un cesto sólido en lo que se refiere a la incorporación de la dimensión internacional en nuestro sistema jurídico-político. Por un lado, formalizando la presencia del Derecho Internacional en el sistema jurídico español de una manera amplia, que permite que nuestras

instituciones y regímenes jurídicos se impregnen de los valores de la Comunidad Internacional y posibilita y favorece el tráfico jurídico internacional del que España ha estado desgraciadamente ausente durante décadas. Y, por otro, definiendo un modelo de presencia internacional del Estado que, siendo respetuoso con el nuevo modelo político diseñado en la Constitución, garantice la adecuada y necesaria unidad de representación y acción exterior del Estado, que es un requisito imprescindible para asegurar una posición cada vez más relevante de nuestro país en la escena internacional.

Sería iluso, sin embargo, concluir que nos encontramos ante un modelo cerrado, conseguido y sin fisuras. Por el contrario, los problemas subsisten y se manifiestan especialmente en relación con los aspectos más políticos, vinculados con la segunda línea de tendencia arriba mencionada. Sin embargo, no es menos cierto que después de estos primeros veinticinco años el sistema jurídico-político goza ya de instrumentos y técnicas suficientes para su superación progresiva en el futuro. Esperemos, pues, que en una próxima reflexión sobre la Constitución con ocasión de sus bodas de oro pueda afirmarse que las deficiencias apuntadas en esta breve nota han sido definitivamente superadas.