REVISTA GENERAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL

ISSN 1886-6212

CONSEJO EDITORIAL / EDITORIAL BOARD

DIRECTOR
Ángel J. Gómez Montoro
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Navarra

SUBDIRECTORA
Isabel Giménez
Profesora Contratada-Doctora de Derecho Constitucional
Universidad Autónoma de Madrid

SECRETARIO
Pablo Guerrero Vázquez
Profesor Ayudante-Doctor de Derecho Constitucional
Universidad de Zaragoza

N.º 15 OCTUBRE 2012

TEMA DEL SEMESTRE (CONTENIDO CIENTÍFICO): DERECHOS FUNDAMENTALES Y HOMOSEXUALIDAD. ESPECIAL REFERENCIA AL MATRIMONIO

- Orientación sexual e identidad de género: el proceso de consagración de derechos del colectivo LGTB. (RI §412513)
  Cristina Rodríguez Yagüe
  Perseguidos históricamente hasta el final de la dictadura los integrantes del denominado colectivo LGTB (Gays, Lesbianas, Bisexuales y Transexuales), con la llegada de la democracia comenzó un intenso proceso, primero de visibilización y, posteriormente de reivindicación y lucha por el reconocimiento de sus derechos, proceso que llega hasta nuestros días. Este estudio pretende analizar esa evolución progresiva, amparada por la plasmación constitucional del derecho a no ser discriminado del art. 14.2 y que se proyecta sobre el reconocimiento de las parejas de hecho en los años 90 y, en la siguiente década, del matrimonio homosexual y de los derechos de los transexuales. Nuestra reflexión se centrará finalmente en el fallido intento de elaboración de una Ley Integral para la igualdad de trato y la no discriminación en el 2011.

- Matrimonio entre personas del mismo sexo y Tribunal Constitucional: un ensayo sobre la constitucionalidad del primero y los límites en la actuación del segundo. (RI §412514)
  Francisco Javier Matia Portilla
  Este trabajo es una suerte de divertimento; un estudio que permite una doble lectura: una sobre una cuestión relevante y evidente, y otra igualmente importante, pero que actúa como transfondo. El primer nivel de lectura trata de apostar sobre cuál puede ser la respuesta que el Tribunal Constitucional ofrezca al recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la reforma del código civil que abre la institución del matrimonio a las parejas formadas por personas del mismo sexo. El segundo tema que se aborda, de forma entreverada con el anterior, es el de las limitaciones que el Tribunal Constitucional tiene a la hora de interpretar la Constitución. Frente a la falsa idea, a veces extendida, de que el único límite a su actuación viene impuesto por el tenor literal de la Constitución, se defiende en este estudio que su proceder viene también condicionado por el método jurídico, por los principios constitucionales que rigen en la materia, por la evolución de los ordenamientos constitucionales de nuestro entorno y por las líneas jurisprudenciales de los tribunales internacionales especializados en la protección de los derechos humanos.

SECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS (CONTENIDO CIENTÍFICO)

ESTUDIOS SOBRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- La selección de los Magistrados constitucionales, su estatuto y la necesaria regeneración de las instituciones. (RI §412515)
  Javier García Roca
  Ante el serio deterioro del TC y la urgente necesidad de recuperar su autoridad se formulan algunas propuestas de reforma del estatuto de los Magistrados con voluntad regeneracionista: Derogar la prorogatio. Regular con detalle en los Reglamentos parlamentarios un procedimiento electivo en las comisiones de nombramientos. Mantener actualizada una lista de candidatos que respondan a un perfil objetivo. Derogar el mandato del artículo 16.5 inciso final de la LOTC. Recobrar el sentido integrador de las mayorías cualificadas o al menos reconocer una facultad de veto de los Grupos. Introducir una regulación específica de las recusaciones y abstenciones. Si no bastara, ensayar la supresión de la renovación escalonada y proceder a una elección conjunta.

- Necesidad y factibilidad de una jurisdicción constitucional rigurosa e independiente: del deseo a las garantías para realizarlo. (RI §412516)
  José Mateos Martínez
  Este artículo pretende reflexionar acerca de las posibilidades reales de lograr una jurisdicción constitucional independiente y digna de su enorme responsabilidad. La fidelidad del legislador a los principios constitucionales y a los derechos de la persona que se encarnan en ellos, sólo es factible a través de un órgano ajeno a los intereses políticos que determine la constitucionalidad de las normas jurídicas: el tribunal constitucional. Pero, precisamente por el vital papel que corresponde al tribunal constitucional, éste debe contar con una regulación que asegure el rigor, la valía y la independencia de sus magistrados. Por ello, aceptando no sólo la necesidad, sino también la factibilidad de una jurisdicción constitucional a la altura de su función, analizaremos las exigencias que deben rodear a sus magistrados para garantizar una auténtica prevalencia de la Constitución, la democracia y los derechos fundamentales.

- Un ejemplo de “autismo” estatutario en materia local y su tratamiento por parte del Tribunal Constitucional.
  An example of "statutory autism" regarding to local gobernment and its treatment by the Constitutional Court (RI §412517)
  Patricia Rodríguez-Patrón Rodríguez
  En este trabajo se trata de poner de manifiesto –a través de algunos ejemplos en materia de régimen local extraídos del actual Estatuto de Autonomía de Cataluña– que, en ocasiones, ciertas regulaciones estatutarias se encuentran formuladas como un sistema cerrado en sí mismo, olvidando que forman parte de un ordenamiento con el que necesariamente tienen que relacionarse y sin el cual no pueden encontrar su verdadero sentido. Analizamos y valoramos aquí el modo en que el Tribunal Constitucional ha afrontado los problemas derivados de esa “introversión” normativa que hemos dado en denominar, con una finalidad meramente descriptiva, “autismo estatutario”.

- Papel del Tribunal Constitucional en el Estado actual. La Corte Constitucional de Rumanía.
  Paper of the Constitutional Court in the State today. The Constitutional Court of Romania (RI §412518)
  Pedro J. Belda Calvo
  En cualquier país, el papel del Tribunal Constitucional y de los Poderes del Estado es básico en esta fundamental labor y la constante e internacionalmente extendida – en mayor o menor medida- tendencia al control político sobre el Poder Judicial, supone una contaminación en la esencia y una merma de garantías y de legitimidad democrática que puede provocar graves problemas. No se puede olvidar jamás- so pena de correr graves riesgos- de donde emana la auténtica legitimidad y soberanía.

ESTUDIOS SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES

- La privacidad como excusa para restringir la información de interés público. (RI §412519)
  José Luis Dader
  La protección de la privacidad se ha convertido en España en un valor radical y cuasi absoluto a la hora de regular la difusión y acceso a cualquier tipo de información sobre la realidad social. Bajo el influjo de una mentalidad popular reticente a la transparencia de las responsabilidades individuales, el derecho español vigente tiende a restringir y debilitar la libertad de información sobre datos personales de interés público que los derechos de igualdad, seguridad

jurídica y vigilancia de las instituciones requieren en una sociedad democrática. La ausencia de equilibrio entre una legítima protección de la privacidad y la igualmente legítima transparencia de los datos de incumbencia pública se ejerce con especial inquina, mediante la aplicación celosa y selectiva de la actual Ley Orgánica de Protección de Datos, en el ámbito de Internet. Al amparo del principio moral de que los datos personales han de ser protegidos de la difamación o el chismorreo, se impide en realidad que muchas denuncias de irregularidades y corruptelas de individuos concretos afloren en páginas webs o mediante un ejercicio cívicamente responsable del cruce de datos de archivos digitalizados. Una interpretación elitista y trasnochada de los conceptos de "medio de comunicación" y "periodismo", niega a los ciudadanos y los grupos sociales la capacidad democráticamente responsable de informar sobre irregularidades administrativas diversas. La consecuencia es que la corrupción y las actuaciones de abuso individual contra los recursos y propiedades colectivas quedan a cubierto de la mirada pública con mucha mayor facilidad.

- La captación subrepticia y difusión pública de imágenes de las personas en el ámbito periodístico: las cámaras ocultas. (RI §412520)
  Amelia Pascual Medrano
  En este trabajo se examina la proyección que, sobre todo, los derechos fundamentales a la propia imagen y a la intimidad juegan o deben jugar en relación con la captación subrepticia de imágenes y voz de las personas y su difusión pública en el ámbito de la información o investigación periodística. La utilización de las llamadas cámaras ocultas ha dejado de ser algo excepcional para convertirse en una realidad casi cotidiana en algunos medios de comunicación. Se suscita así, en este proclive ámbito, un nuevo supuesto conflictual de derechos fundamentales que es preciso abordar jurídicamente. De hecho, la referida cotidianeidad del mismo se ha visto ya reflejada en el incremento de los pronunciamientos al respecto de la jurisdicción ordinaria, al que se suma el reciente y polémico del TC (Sentencia 12/2012), por cuanto sus términos parecen excluir de forma absoluta la legitimidad de esta técnica.

- Un paso atrás en la tutela de los derechos humanos con respecto al Estado español. (RI §412521)
  Francisco Javier Matia Portilla
  En el estudio se analizan las más recientes resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos referidas al Estado español. Se hace especial hincapié en algunas cuestionables decisiones del Tribunal que han avalado un modelo de inadmisión del recurso de amparo con una insuficiente motivación, o el despido de un profesor de religión por defender postulados distintos a los manejados por la jerarquía eclesiástica, lo que hace considerar que el balance global de dicha jurisprudencia sea más negativo que positivo. Otras resoluciones son menos sorprendentes, y se refieren a temas clásicos, como son las dilaciones indebidas o el principio de inmediación en el proceso penal (aunque ahora se refiera, también, al recurso de casación). Se incluyen también comentarios sobre temas que presentaron, en su momento, interés periodístico, como es la inadmisión de la demanda interpuesta por la candidatura de mujeres a las que se le negó participar en un proceso electoral municipal por incumplir la ley que impone la presencia equilibrada de hombres y mujeres en las listas electorales, o la referida a la dificultad de entablar un proceso judicial tendente a declarar la responsabilidad penal de un asesinato cometido en 1936.

- Quem tem direito ao uso do véu? Secularismo e liberdade religiosa em Sahin v. Turquia
  ¿Quién tiene el derecho de uso del velo? Laicismo y libertad religiosa en Sahin v. Turquía.
  Who has the right to use the veil? Secularism and religious freedom in Sahin V. Turkey RELIGIOUS FREEDOM IN SAHIN V. TURKEY (RI §412522)
  Raphael Peixoto
  O artigo analisa a decisão Sahin v. Turquia da Corte Européia de Direitos Humanos, que decidiu que a proibição do uso do véu em universidades públicas na Turquia não violava o direito à liberdade de religião previsto no art. 9º da Convenção Européia de Direitos Humanos. Partindo de uma postura crítica, defende que o julgamento, ao compreender equivocadamente os princípios do secularismo e da igualdade de gênero, foi paternalista e arbitrário. Entende que, numa sociedade tão complexa como a nossa, somente uma tolerância baseada em reconhecimento mútuo de visões de mundo divergentes permite a coexistência de religiões e democracia num ambiente pluralista, bem como torna possível uma definição de multiculturalismo que seja adequada ao princípio da igualdade. Para tal fim, utiliza o livro Neve de Orhan Pamuk para tornar mais explícita e radical a exigência de que levemos a sério a adversidade e o sofrimento do outro, bem como a responsabilidade pessoal de cada um de nós sobre as escolhas éticas.

- El derecho a la vida y sus límites: la regulación del aborto en España y Brasil.
  The right to life and its limits: the regulation of the abortion in Spain and Brazil (RI §412523)
  Barbara Sordi Stock y David Almagro Castro
  El presente artículo estudia la regulación jurídica del aborto en los ordenamientos español y brasileño desde una doble perspectiva: constitucional y penal. Discutir con un mínimo de seriedad sobre el tema requiere inexcusablemente una toma de posición doble: a) Ponderar el conjunto de los derechos de la mujer embarazada (como la salud y la intimidad) con la posible titularidad del derecho a la vida del nasciturus; b) Determinar el alcance de la intervención estatal en materia abortiva. El presente artículo persigue, por tanto, tres objetivos interrelacionados: contextualizar, confrontar y

finalmente esclarecer las diferencias dignas de consideración entre los posicionamientos adoptados sobre el aborto en Brasil y España.

- A efetividade dos direitos fundamentais na constituição brasileira: a juicializaçao da saúde.
  The effectiveness of fundamental rights in the brazilian constitution: the judicial control of health (RI §412524)
  Gabriela Soares Balestero
  A finalidade do presente estudo é proporcionar o debate em torno dos direitos fundamentais e a sua efetividade, ou seja, a sua eficácia social diante da crescente judicialização de diversas demandas, baseadas, principalmente, na concretização do direito constitucional à saúde. Esse estudo também busca analisar quais seriam os limites e a legitimidade do controle jurisdicional das políticas públicas na seara administrativa como garantidor da efetivação dos direitos fundamentais. É necessário valorizar a democracia direta participativa, de maneira a dotar de legitimidade as decisões oriundas do poder público bem como atender os problemas da comunidade.
  El propósito de este estudio es proporcionar al debate sobre los derechos fundamentales y su eficácia, y su eficacia social ante la cresciente legalización de varias demandas, basada principalmente en la aplicación del derecho constitucional a la salud. Este estudio también pretende analizar cuáles son los límites y la legitimidad del control judicial de las políticas públicas en el manejo de la cosecha como garante de la observancia de los derechos fundamentales. Es necesario aumentar la democracia directa, participativa, con el fin de dar legitimidad a las decisiones provenientes de la opinión pública y frente a los problemas de la comunidad.

ESTUDIOS DE DERECHO EXTRANJERO Y EUROPEO (CONTENIDO CIENTÍFICO)

- Elecciones francesas, actividad legislativa y decisiones del Consejo Constitucional. (RI §412525)
  Ascensión Elvira Perales
  La primavera de 2012 ha estado marcada en Francia por la celebración de elecciones presidenciales y legislativas y el cambio de signo político que han propiciado con la victoria del Partido Socialista.
  Por otra parte, es preciso señalar que la resolución de cuestiones prioritarias de constitucionalidad por el Consejo Constitucional ha supuesto una importante vía de garantía de los derechos al abordar cuestiones que afectan a buen número de ellos: igualdad, libertad personal, libertad de expresión o tutela judicial, entre otros.

- La democracia parlamentaria y el Tribunal de Karlsruhe: la crisis de la Eurozona, el sistema electoral y el nombramiento de jueces constitucionales.
  The parlamentary democracy and the Karlsruhe Court: the euro crisis, the electoral system and the appointment of constitutional justices (RI §412526)
  Fernando Simón Yarza
  En el último año, el Tribunal Constitucional Federal Alemán ha dictado algunas decisiones realmente históricas. Lejos de abandonar a la política las medidas de coordinación y rescate adoptadas para hacer frente a la crisis que el euro atraviesa, el Tribunal de Karlsruhe ha subrayado su dimensión constitucional, y ha demarcado auténticas líneas rojas a la cesión de soberanía. Más que nunca, este año la democracia parlamentaria ha sido el asunto central en la agenda del Alto Tribunal. Junto con las decisiones acerca del euro, el autor explica en este artículo otras de relevancia relacionadas con la participación democrática, como la declaración de inconstitucionalidad de la barrera del 5% en las elecciones europeas y de ciertas previsiones sobre las elecciones al Bundestag. El Tribunal confirmó, por el contrario, el método de elección de magistrados constitucionales.

- Tutela judicial, autonomía procedimental y efectividad del Derecho de la Unión. (RI §412527)
  José Ramón Canedo Arrillaga y Luis Ignacio Gordillo Pérez
  El presente trabajo realiza un lectura crítica de una interesante decisión del TJUE que guarda relación con la protección de los consumidores en el marco de un procedimiento monitorio frente a cláusulas abusivas y que contiene interesantes desarrollos relacionados con el papel que se le asigna al juez nacional a la hora de hacer plenamente efectivas las disposiciones del Derecho de la UE así como sobre el conocido como principio de autonomía procedimental de los Estados miembros en la ejecución de ese ordenamiento jurídico supranacional.

LIBROS RECIBIDOS (contenido divulgativo)

INFORMACIÓN ACADÉMICA E INVESTIGADORA (contenido divulgativo)

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024