

RECENSIONES Y NOTICIA
DE REVISTAS

1. RECENSIONES

Jáuregui, Gurutz, *La democracia en la encrucijada*, Ed. Anagrama, col. «Argumentos», Barcelona, 1994, 280 pág.

Resulta excepcional la publicación en lengua castellana de un libro que tenga por objeto el estudio de la democracia en el marco de los cambios globales experimentados por las sociedades. En este contexto podemos situar la nuestra.

El libro surge de la convicción del autor según la cual es preciso que los actuales sistemas democráticos, en estos momentos de crisis y cambios profundos, afronten un doble reto: actualizar y profundizar en el contenido de sus fines, adecuándolos a los valores sociales, éticos y culturales vigentes, y llevar a cabo una profunda transformación de las bases institucionales sobre las que se alzan los vigentes sistemas democráticos. De ello depende su supervivencia.

Nos encontramos ante una obra que desarrolla toda una serie de cuestiones para la reflexión, ofreciendo una serie de datos que permitirán al lector formarse sus propios criterios sobre las interesantes y numerosas cuestiones que plantea el profesor Jáuregui. Y, como él mismo apunta en el preámbulo, «se avanzan algunas ideas que podrían permitir redefinir y readecuar la teoría democrática a las necesidades presentes».

Tampoco podemos olvidar, al repasar las excelencias del trabajo, la bibliografía extremadamente valiosa de la que ha dispuesto y hecho uso el autor.

Respecto a la distribución de la materia, en el contenido del libro se ponen de manifiesto dos grandes bloques estructurales. El primero abarca los tres primeros capítulos, en los que además de delimitar la democracia —a través de una serie de caracteres que delimitan su concepto y mediante su contenido—, se analizan los efectos de los actuales cambios tecnológicos, económicos y sociales sobre los sistemas democráticos. Y también se refiere a las distintas alternativas posibles a los modelos democráticos vigentes.

El segundo bloque abarca los tres capítulos siguientes, donde analiza, por un lado, el funcionamiento real de los actuales sistemas democráticos y, teniendo presente los caracteres de estos sistemas, se fija en las características y las funciones de los partidos políticos y del Parlamento en la actualidad, en la problemática que éstos generan hoy, en el fenómeno del corporativismo (del que hace un análisis detallado), así como en el protagonismo que de un tiempo a esta parte van alcanzando los nuevos movimientos sociales.

De hecho, la gran cantidad de apartados y subapartados en que el autor distribuye el contenido del libro tiene un papel capital, ya que permiten al autor tratar con detalle y precisión cada una de las cuestiones desde diferentes perspectivas y puntualizar afirmaciones generales

que se han convertido en argumentos tradicionalmente empleados por un amplio sector de doctrina para referirse a fenómenos que se dan en los actuales sistemas democráticos. En este análisis no ha dejado de tener presente (*in mente*) también las últimas tendencias y las repercusiones que se pueden derivar de ellas.

Centrándonos en las cuestiones de fondo, tras enmarcar la democracia como fenómeno que aparece interrelacionado con las civilizaciones y las culturas occidentales, analiza por un lado la procedencia del antiguo origen del concepto, término e idea de democracia y, por otro, el origen de su sentido moderno, destacando, en este contexto, la existencia de un núcleo sustancial que llega a ser irreductible. No obstante, se hace eco de la carga valorativa que tiene el concepto de democracia y de su carácter no estático y por tanto evolutivo, al ser permeable a las transformaciones sociales, económicas, culturales y tecnológicas que se van produciendo.

Consecuentemente, debido a la pluralidad de perspectivas desde las que se puede analizar la democracia, el autor precisa cuál es el concepto de democracia al que se referirá en su trabajo. Y después de caracterizarla desde la doble perspectiva schumpeteriana, se reafirma en el concepto de democracia ideal, y, pese a que el autor es consciente de la imposibilidad práctica de conseguir hacer efectivo el ideal democrático, defiende que no por ello hay que renunciar a la mejora, perfeccionamiento y regeneración de los sistemas democráticos reales haciendo así un alegato a favor de la revitalización de las democracias. Incluso es en este contexto donde la democracia debe jugar su papel de intentar reducir la distancia entre la concepción de democracia ideal y la real, aunque tan sólo se consiga una satisfacción parcial de este objetivo que conlleva, en todo caso, la mejora imprescindible de la democracia real.

Posteriormente determina el contenido de la democracia, aludiendo a una serie de requisitos que considera indispensables para la existencia de un sistema que quiera conseguir la condición de democrático. Así señala como inherente a la democracia un contenido mínimo integrado por unos elementos que le son imprescindibles, partiendo de dos índices de democraticidad: el umbral mínimo democrático y el umbral corporativo. El mínimo democrático nunca puede tener un carácter estático.

Según el autor, también se hace imprescindible para el contenido de la democracia que ésta cuente con unos fundamentos legitimadores, señalando como tales el principio de legitimidad legal-racional y el de la legitimidad de ejercicio —basado en la eficacia de las decisiones que se adopten—. Establece la relación entre estos principios y las tendencias actuales que suponen la prevalencia del segundo fundamento.

Aun en el tratamiento del contenido de la democracia, se aborda una cuestión clave: los valores y los fines que ésta debe tener. Como valores, señala dos tradicionales que conceptualiza, caracteriza y matiza. La libertad y la igualdad. En este ámbito, no pasa por alto la infravaloración que ha sufrido la igualdad respecto a la libertad como eje de la democracia, y se muestra a favor de que se produzca una mayor equiparación en la consideración de ambos valores.

Las repercusiones que en la configuración de los sistemas democráticos ocasionan los cambios y las transformaciones tecnológicas, económicas y sociales que en la sociedad actual se van produciendo no se dejan a un lado. Por ello se abordan los cambios que se han ido produciendo en la estructura social (fenómenos como la socialización del Estado, la estatización de la sociedad y su dualización), la incidencia de estos cambios en la estructura del

poder y los efectos que todo ello comporta sobre el sistema democrático.

Extensa y concretamente analiza los efectos que estos cambios ocasionen en el Estado del bienestar, respecto al cual, partiendo de la sobrecarga a la que se ve sometido, cita posibles vías que permiten romper con esta dinámica. La disminución de las demandas podría ser una vía, así como el mantenimiento y la mejora de los servicios. Al inclinarse por esta última solución, el autor se manifiesta partidario de reformar el Estado del bienestar otorgando un papel más activo a los ciudadanos y dejando en sus manos nuevos mecanismos de control de las actividades que el Estado llevará a cabo. Se deduce claramente que ha llegado el momento en que en el binomio Estado-sociedad la relación no bascule tanto hacia el primer miembro, de modo que el protagonismo del individuo como configurador de la sociedad también se ponga de manifiesto.

Pone fin a esta parte del libro el análisis de las concepciones de democracia vigentes diferenciando dos tipos: las de carácter doctrinal y las de carácter empírico. Y explica con detalle no sólo las dos grandes concepciones o modelos doctrinales que son de aplicación en los actuales sistemas democráticos: el modelo competitivo y el modelo pluralista, que son objeto de un profundo análisis, sino que también realiza un estudio del modelo participativo, tomando como punto de referencia los aspectos que están cambiando en los actuales sistemas democráticos, como el papel pasivo de las masas y su actual evolución hacia una mayor participación político-social de los ciudadanos ante un Parlamento alejado cada vez más de las realidades sociales. Respecto a este modelo, se sumerge en el estudio de sus antecedentes y del concepto actual de participación terminando con el análisis de las condiciones y los tipos de participación que hoy se configuran. El concep-

to de «democracia representativa» recibe una atención especial.

La segunda parte del libro se centra en el análisis del funcionamiento real de los actuales sistemas democráticos, empezando por el tratamiento analítico de los partidos políticos. En el ámbito de las funciones que éstos han de cumplir, cabe destacar la coexistencia, por un lado, del objetivo general y formal que todo partido político adopta y debe tener presente, y, por otro, los fines y los objetivos particulares que persiguen aquéllos que componen los partidos. En cuanto a la estructura, se alude al tipo teórico de militantes del que disponen los partidos, y en lo concerniente a su funcionamiento se ve condicionado por el poder y los factores que los influyen.

Las transformaciones actuales que éstos sufren tampoco se escapan del estudio; por ello presta atención a los llamados partidos *catch-all*. De ellos se analizan detalladamente los motivos que han llevado a su aparición (la desideologización política, el auge de la posición de centro), su caracterización, así como las repercusiones que este tipo de partidos comportan (el incremento de prestaciones sociales).

Hecho este análisis y partiendo de la distinción entre el Estado de partidos y la existencia de partidos políticos, se cuestiona si es posible una democracia sin partidos y se muestra partidario de su imprescindibleidad.

Más allá de los partidos políticos, otro tema que se convierte en eje clave de análisis en esta segunda parte del libro es el Parlamento y el particular aumento del corporatismo como modelo o técnica de gobierno. Respecto al parlamento, después de analizar el origen de los problemas que hoy en día lo afectan, las causas de éstos, la influencia del sistema electoral en este hecho, los factores que motivan una disminución de la competencia y

la eficacia del Parlamento respecto a sus tradicionales funciones y las causas estructurales que condicionan su actividad, el autor defiende una reforma necesaria de esta institución clásica para que su evolución y funcionamiento se desarrolle de acorde con los tiempos actuales.

Para concluir la cuestión analiza detalladamente las repercusiones o influencias que en este tema tiene o puede tener el ascenso del corporatismo como tendencia, de la que define, caracteriza y analiza su origen, las importantes consecuencias que tiene desde su perspectiva política, la relación corporatismo-poder ejecutivo, corporatismo y parlamentarismo, las diferencias entre los partidos políticos y los grupos corporativos, así como también señala las disfunciones del corporatismo.

Atendiendo a todo ello, finaliza apuntando una serie de alternativas y postulando la recuperación del individuo como eje del sistema democrático y como integrante de una sociedad civil cada vez más activa. Nueva actitud que de un tiempo a esta parte se ha configurado, organizado y manifestado mediante los movimientos sociales.

Precisamente haciendo referencia a los nuevos movimientos sociales termina el análisis de los caracteres y fenómenos que definen y caracterizan la actualidad de los sistemas democráticos.

Como punto de referencia toma la dificultad que supone querer definir estos movimientos, porque son amorfos, fluctuantes y de naturaleza muy variada, teniendo en cuenta los objetivos que persiguen, siendo también heterogéneos tanto desde la vertiente del tipo de actividad que realizan como desde la forma en que la llevan a cabo. Ello explica el gran abanico de definiciones que se han dado.

No obstante, dejando a un lado este hecho, el autor extrae de estas definiciones una serie de características con las que identificar y delimitar los nuevos

movimientos sociales, puntualiza cuál es su objetivo primario (no establecer un sistema político alternativo) y hacia dónde se orientan, y analiza cuál es la peculiar posición que mantienen ante el orden político vigente.

Atendiendo a su funcionamiento, señala los diversos niveles o categorías a través de los cuales actúan los movimientos sociales, nuevos movimientos sociales que se presentan como una manifestación concreta de un fenómeno actual, un cambio de valores.

Constatado este cambio con una serie de acontecimientos concretos, el análisis se centra en el grado de incidencia de estos nuevos valores —que encontramos en estos movimientos como un canal de expresión—, sobre los valores vigentes en los sistemas político-democráticos. En este aspecto concreto, los nuevos movimientos sociales suponen cambios sustantivos a dos niveles, tanto en las prioridades y expectativas de las élites como un cambio definitivo en los canales oficiales tradicionales de participación para la articulación y resolución de los conflictos; se evidencia así una clara vocación antiburocrática en estos nuevos movimientos.

De hecho, el alcance potencialmente transformador de éstos es enorme y se refleja en los objetivos que persiguen, los cuales se estructuran en torno a siete grandes categorías y los caracteriza agrupándolos teniendo en cuenta los caracteres parecidos que los definen.

Para terminar, haciendo referencia a la interrelación entre los movimientos sociales y el sistema político representativo, el autor *hace* alusión a las cuatro diferentes actuaciones posibles que pueden darse en los *países*, teniendo presente la estructura institucional formal de un estado y la acción que en él tienen los movimientos sociales.

Ruipérez Alamillo, Javier, *La protección constitucional de la autonomía*, Ed. Tecnos, Madrid, 1994, 342 pág.

Dentro de la colección «Temas clave de la Constitución Española» de la editorial Tecnos se ha publicado el libro del profesor Javier Ruipérez, *La protección constitucional de la autonomía*, que, como su título indica, se ocupa de los mecanismos constitucionales de protección de la autonomía previstos por la CE de 1978 y concretados por los estatutos de autonomía.

Antes de entrar a hacer la recensión de las tres partes que integran el libro de Javier Ruipérez, querríamos dejar constancia de lo que entendemos podría ser el hilo conductor que enlaza las tres partes: la garantía de la autonomía no pasa sólo por la rigidez de la CE de 1978, sino también por la rigidez de las normas institucionales básicas de las comunidades autónomas y al mismo tiempo por los mecanismos de control de constitucionalidad, a los que lógicamente pueden acudir el Estado y las comunidades autónomas.

La primera parte del libro está dedicada a la protección constitucional de la autonomía como elemento definidor del Estado federal. Para afrontar el análisis de la materia que se anuncia en esta primera parte encontramos una división en cinco epígrafes, el primero de los cuales es una introducción para esclarecer algunas ideas básicas relacionadas con lo que hemos llamado hilo conductor de la obra. Seguidamente, el epígrafe segundo entra a considerar como elemento de asimilación entre el Estado federal y regional la protección constitucional de la autonomía. El autor se suma a la opinión de La Pergola, que afirma que: «los denominados Estado "Federal", "Integral", "Regional" y "de las Autonomías" o "Autonómico" no son, en rigor, más que distintas manifestaciones estructurales de

una misma realidad: el Estado políticamente descentralizado o, lo que es igual, el Estado Federal en sentido amplio». En el tercer epígrafe de esta primera parte se analiza como criterio diferenciador del estado federal, ante otras formas descentralizadas, la protección constitucional de la autonomía. El autor llega a una conclusión que entiende obvia: «La protección constitucional de la autonomía de los miembros descansa, en último término, en el carácter de *Lex Superior* que, como consecuencia de la rigidez, tiene atribuido la Constitución federal. Quiere indicarse, con ello, que al ser la Constitución quien reconoce a los entes territoriales su condición de ser centros autónomos de decisión política y, además, al parecer ésta como una norma superior que obliga por igual a gobernantes y gobernados, las autoridades constituidas centrales no podrán, en ningún caso, invadir o anular arbitrariamente la esfera de poder privativa de las organizaciones políticas federadas.» En el cuarto epígrafe se trata muy sucintamente la oposición entre colectividad-miembro y las demás posibles divisiones territoriales del estado por su régimen jurídico de garantía. El último epígrafe de la primera parte, el quinto, está dedicado a la reforma constitucional en el estado federal, en el que se hace un estudio de este aspecto del derecho constitucional comparado. Dice el autor: «la protección constitucional de la autonomía se articula, de manera fundamental, en torno a que sea una Constitución escrita y rígida —cuya fuerza normativa vendrá, además, garantizada por algún mecanismo de control de constitucionalidad de las Leyes— la que establezca la delimitación, lo más precisa que sea posible, de las competencias atribuidas a la Federación y los miembros. De esta

suerte, lo que sucede es que la técnica de revisión se erige en el instrumento básico y último para garantizar la existencia política tanto de la organización política central como de las colectividades particulares». El autor, con tal de avanzar en el análisis de este aspecto, parte de posiciones casi indiscutidas o incluso unánimes de la doctrina, como por ejemplo: «la principal diferencia entre el Estado Federal y la Confederación radica en el modo en que en uno y otro caso se articula la técnica de la revisión y las consecuencias que de ella se derivan. Así, ocurre que en la Confederación la modificación formal de la llamada «Constitución» —en rigor, se trata de un documento jurídico de carácter internacional— requiere la unanimidad de los miembros y, además, los disidentes tienen reconocido el derecho a separarse de la organización. Por su parte, en el Estado Federal, la reforma se aprobará por mayoría, y sin que los miembros que no estén conformes con la propuesta puedan vetarla ni, tampoco, segregarse». O también, por ejemplo: «Punto de arranque del moderno Estado constitucional es el principio democrático, según el cual sólo puede hablarse de auténticas Constituciones cuando, tras un largo proceso histórico de desacralización del Estado, adquiere verdadera entidad la creencia de que es al Pueblo a quien corresponde el establecimiento de los modos y las formas de organización de la comunidad política».

La segunda parte, dividida en tres epígrafes, versa sobre la protección constitucional de la autonomía en el derecho constitucional español. El primer epígrafe contiene un «planteamiento del problema», según el título del mismo autor, quien afirma: «por encima de cualquier consideración de orden puramente jurídico-formal, entendemos por Estado Federal aquel en el que el principio federal,

o de autonomía, forma parte de las constantes jurídicas del sistema político, y en el que se verifica una distribución de poderes entre la organización política central y las distintas organizaciones políticas regionales, cada una de las cuales encuentra mecanismos constitucionales de garantía adecuados para la protección de sus respectivos ámbitos competenciales». A partir de lo que acaba de exponer, el autor deduce que: «en tanto en cuanto que la Autonomía es un principio estructural del Estado español y que, además, la esfera de poder político de las distintas comunidades autónomas encuentran mecanismos constitucionales adecuados, idénticos cualquiera que sea su *quantum*, para su protección, innecesario resulta afirmar que nuestro Estado de las Autonomías es ya una de las múltiples manifestaciones estructurales básicas del género del Estado Federal». Respecto a esta afirmación y poniéndola en relación con las propuestas federalistas o federalizantes, el autor considera que: «si cuando se habla de la conveniencia de "federalizar" España, lo que se quiere indicar es la necesidad de que la actual estructura estatal española se convierta en, por decirlo de alguna manera, un verdadero Estado Federal, no sería preciso acudir a la técnica de la reforma para lograr tal finalidad». El segundo epígrafe está dedicado a la justicia constitucional en su vertiente al servicio de la protección constitucional de la autonomía, teniendo en cuenta algunas singularidades que caracterizan el ordenamiento español como la diferente posición del Estado y las comunidades autónomas en relación con la justicia constitucional o el Tribunal Constitucional en el marco de la dialéctica Estado-comunidades autónomas (el Tribunal Constitucional como órgano federal e independiente). El tercer y último epígrafe de esta segunda parte se dedica a las peculiaridades del sistema español en la de-

fensa de la autonomía haciendo referencia a la delimitación del ámbito competencial en tanto que contenido estatutario y a la naturaleza constitucional de estas normas. Así, se dice: «la problemática de la rigidez como mecanismo último para la defensa de la autonomía reviste, en el sistema jurídico-político español, singulares peculiaridades. Básicamente, éstas se concretan en el hecho de que no basta con que el Texto Constitucional tenga la consideración de ser una Constitución rígida, o, en alguno de sus contenidos, hiperrígida o pétrea, para que la existencia política del Estado y de las comunidades autónomas se encuentre real y efectivamente protegida. Por el contrario, la realización de la defensa de la autonomía requiere, para ser verdaderamente eficaz, que los beneficios derivados del principio de rigidez constitucional se proyecten no sólo al Código Fundamental sino también a cada uno de los Estatutos de Autonomía. Circunstancia ésta que resulta tan sólo explicable atendiendo a la especial manera en que el otrora unitario, centralista y centralizado Estado español se transformó en un Estado políticamente descentralizado».

La tercera parte del libro de Javier Ruipérez se ocupa de la rigidez constitucional y estatutaria como instrumento de garantía de la existencia política del Estado y de las comunidades autónomas. La estructura elegida por el autor para esta exposición, en síntesis, es ésta:

Primero, un epígrafe destinado a la reforma de la Constitución como mecanismo para la alteración de división de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas y la problemática de la competencia sobre la competencia. Javier Ruipérez se pregunta si en el texto constitucional existen límites materiales en la operación de reforma y, por tanto, el ejercicio de la *Kompetenz-Kompetenz* por parte del Estado español. Su respuesta es:

«la Autonomía —entendida como el resultado de la tensión entre fuerzas centrífugas y centrípetas en las que se articulan las relaciones jurídicas de coordinación, supra y subordinación, e inordinación— es, como en esta misma colección ha puesto de manifiesto el profesor González Encinar, uno de los principios estructurales del Estado español. [...] Nos encontramos, en definitiva, y esto es lo que realmente reviste importancia y resulta trascendente, ante una materia que, en la medida en que se define como una constante jurídica del sistema político Stern), tan sólo será disponible por parte del Poder Constituyente actuando como poder revolucionario». El autor también se interroga por la adecuación del sistema español de revisión constitucional a los clásicos esquemas de la teoría del estado y el derecho constitucional federal y afirma que: «nuestro sistema de protección de la autonomía no responde al modelo tradicional de la Teoría Constitucional de la Federación en cuanto a la inordinación, o participación, de los miembros en el *amending process*. Es cierto que una lectura superficial, y apresurada, del Título X de nuestro vigente Texto Constitucional podría conducir a la creencia que las comunidades autónomas tienen reconocido un auténtico derecho de participación en cualquiera de las fases que componen el procedimiento de reforma. Sin embargo, basta con analizar con cierto detalle las fases de iniciativa y elaboración de la misma para comprender lo erróneo de tal conclusión».

Segundo, un epígrafe destinado a los principios de rigidez y supremacía estatutaria en el marco de la protección constitucional de la autonomía. Aquí se afirma que: «al exigirse que la revisión estatutaria haya de verificarse por un procedimiento distinto, más agravado y difícil que el que ha de observarse para la aprobación, modificación o derogación

de cualquier otra ley, ordinaria u orgánica, el artículo 147.3 se convierte en el fundamento jurídico, básico y esencial, para la atribución del carácter de *Lex Superior* a las normas fundamentales de nuestras colectividades particulares». El autor pone énfasis cuando se acerca el final del estudio en lo que hemos calificado de hilo conductor de la obra: «interesa recordar que si del hecho de que una norma contenga previsiones sobre su autorreforma se deriva su superioridad formal en el sistema de fuentes, es lo cierto, sin embargo, que para que esta supremacía sea materialmente efectiva, es necesario que la rigidez venga asegurada por la existencia de algún mecanismo de control de la constitucionalidad de las Leyes. Y esto es, justamente, lo que hace el artículo 28.1 de la LOTC, cuando eleva a los Estatutos a la condición de ser, junto con la Constitución, parámetro de la validez y eficacia de las Leyes y demás actos normativos con fuerza de Ley del Estado o de los miembros».

Tercero, un epígrafe como conclusión de la obra destinado a «tratar de poner de manifiesto cuáles son las consecuencias jurídicas y políticas que se derivan de este doble sistema de garantía» que, de hecho, son las que ya ha ido anunciando a lo largo de las páginas precedentes. Finalmente, Javier Ruipérez elabora una

propuesta de revisión (de *lege ferenda*) del sistema que se concreta en que «sería necesario proceder a la reforma del artículo 81.1 y demás preceptos constitucionales que determinan la naturaleza formal de la Ley Orgánica de los Estatutos de Autonomía. Entre ellos, y de manera fundamental, el artículo 147.3, que debería modificarse en el sentido de reemplazar la exigencia de que la revisión estatutaria deba finalmente aprobarse por Ley Orgánica de las Cortes Generales, por la de su aprobación por una Ley Constitucional, que, en este caso concreto, bien podría serlo siempre en los términos del artículo 167».

En cuanto a la metodología, el autor utiliza abundantemente la doctrina que se ha ocupado de este tema y lo hace con citas en el mismo texto, sin recorrer al uso sistemático de las citas a pie de página. Respecto al derecho positivo, el autor analiza la CE, los estatutos de autonomía y la LOTC fundamentalmente, así como también otros ordenamientos, entre ellos el italiano, el alemán y el norteamericano. En la obra también se halla presente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre esta materia. El libro concluye con una referencia bibliográfica de este campo de estudio del derecho constitucional.

Joan Mateu i Vilaseca

Blümel, W.; Magiera, S.; Merten, D.; Sommermann, K.-P. *Problemes constitucionals a l'Alemanya unificada*, Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona, 1994. ISBN 84-393-2656-4, 96 pág.

I

La Alemania de los años 90 se encuentra inmersa en un interesante proceso de reforma constitucional y de debate en torno a la misma, cuyas coordenadas han venido a ser determinadas en gran

medida por el hecho de la unificación.

La unificación de las dos Alemanias se produjo, como es bien sabido, por el Tratado de Unificación de 31 de agosto de 1990, en virtud del cual los territorios de la antigua RDA vinieron a incorporarse a la RFA, cuyo orden constitucional y ju-

rídico tuvo en principio plena continuidad. Ahora bien, dicho Tratado de Unificación vino a introducir en la *Grundgesetz* (GG) algunas reformas puntuales vinculadas al hecho mismo de la unificación y contenía además en su artículo 5 algunas recomendaciones de reforma constitucional que debían ser objeto de estudio por el Parlamento,¹ recomendaciones que están en la base de los debates producidos y de las reformas constitucionales introducidas en los últimos años.² Y no cabe duda junto a ello de que el debate constitucional ha resultado estimulado por los procesos constituyentes que se han vivido recientemente en los nuevos *Länder*, creados en el territorio de la antigua RDA con ocasión de la unificación.

El tema se viene siguiendo en España con un interés que está plenamente justificado por la existencia de no pocos elementos comunes entre el sistema constitucional alemán y el español, y en particular por la proximidad que implica la implantación en ambos Estados de una estructura territorial fuertemente descentralizada. Prueba de ello es que existen ya en la bibliografía española algunos trabajos sobre la problemática constitucional actual de Alemania,³ a los cuales se une

ahora el libro *Problemes constitucionals a l'Alemanya unificada*, en el que se recogen las ponencias presentadas en un seminario sobre el tema organizado en Barcelona en octubre de 1992 por la Escuela de Administración Pública de Cataluña y por la Escuela Superior de Ciencias Administrativas de Espira. Ponencias que corrieron a cargo de Willi Blümel, Siegfried Magiera, Detlef Merten y Karl-Peter Sommermann, todos ellos expertos de la mencionada Escuela Superior de Espira.

II

1. Entre las ponencias que se incluyen en el volumen, hay una dedicada al tema «Ley Fundamental e integración europea. La mayor responsabilidad de Alemania tras la unificación y la participación de los *Länder* en la Unión Europea», de la que es autor Siegfried Magiera.

En ella se examina el tratamiento que la Constitución alemana ha venido dando al tema de la integración europea y se subraya la necesidad que se ha dejado sentir en los últimos años de reformular las previsiones dedicadas a este tema por la GG en su versión inicial de 1949.⁴ Ne-

1. Una versión castellana del texto del Tratado de Unificación puede encontrarse en la *Revista de las Cortes Generales*, 21 (1990), pp. 219 y ss., con traducción realizada por M. Puime Heuler. El mencionado art. 5 del Tratado se refería a unas «futuras reformas constitucionales» con la recomendación de que los órganos legislativos de la Alemania unida estudiaran «las cuestiones de modificación o complementación de la Ley Fundamental que se planteen en relación con la unificación alemana», mencionando a continuación de manera específica algunas de estas cuestiones.

2. Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 5 del Tratado de Unificación el Parlamento alemán decidió el 28 de noviembre de 1991 la creación de una Comisión Constitucional conjunta, integrada por 32 miembros del *Bundestag* e igual número de miembros del *Bundesrat* con la misión de informar sobre futuras reformas constitucionales. Dicha Comisión se constituyó el 16 de enero de 1992 y terminó sus trabajos el 1 de julio de 1993.

3. Vid. Mariano Bacigalupo «Política y Constitución en la Alemania actual», *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), 75 (1992) y Rainer Arnold, *La unificación alemana. Estudios sobre derecho alemán y europeo*, Madrid, Civitas, 1993 (véase en particular el estudio sobre «La reforma constitucional en Alemania» que se incluye en la mencionada monografía).

4. El preámbulo de la GG aludía ya en su versión inicial a la voluntad del pueblo alemán de pertenecer a «una Europa unida» como miembro con igualdad de derechos, y su art. 24.1 abrió la posibilidad de que la Federación transfiriera, mediante ley, derechos de soberanía a organizaciones supranacionales.

cesidad de reformulación derivada tanto de la transformación de las Comunidades Europeas hacia una Unión Europea que ha venido a operar el Tratado de Maastricht, como también de la voluntad de los *Länder* de fortalecer su posición en relación con la integración de Alemania en la Unión Europea. A este respecto explica cómo ya desde hace algunos años los *Länder* han venido pretendiendo una mayor presencia y participación en relación con las cuestiones europeas, participación que venga de alguna forma a compensar la indudable erosión competencial que para ellos ha supuesto el proceso de integración europea.

Explicado este contexto general en el que se ha venido desarrollando el tema, expone las propuestas formuladas en relación con el mismo por la Comisión Constitucional conjunta formada en enero de 1992,⁵ Comisión en la que se llegó a alcanzar un consenso generalizado sobre la conveniencia de añadir a la GG un nuevo art. 23. Con este nuevo precepto constitucional se pretendía, de una parte, dar una cobertura explícita a la presencia de Alemania en la Unión Europea, y, de otra parte, se venía a producir un claro fortalecimiento de la posición de los *Länder* en relación con las cuestiones europeas.

Este nuevo art. 23 de la GG,⁶ cuyo contenido expone Magiera, pasaría a in-

corporarse efectivamente a la misma a las pocas semanas de la celebración del Seminario (octubre de 1992), pues fue incorporado a la Ley fundamental en virtud de la reforma operada por la Ley de 21 de diciembre de 1992.⁷

2. Hay también, en segundo lugar, una ponencia referida a las Constituciones de los nuevos *Länder* incorporados a la RFA: «La Constitución federal y las constituciones de los nuevos *Länder*», debida a Detlef Merten.

Debe recordarse en relación con este tema que el territorio de la antigua RDA no tenía una estructura federal, sino que su vertebración en *Länder* se operó con ocasión de la unificación, en virtud de la Ley de la RDA de 22 de julio de 1990 (*Ländereinführungsgesetz*), por la que se crearon los *Länder* de Brandenburgo, Mecklenburgo-Pomerania Occidental, Sajonia, Sajonia-Anhalt y Turingia. Ley que entró en vigor de manera simultánea a la unificación misma, el día 3 de octubre de 1990. Dichos nuevos *Länder* tienen por supuesto el mismo status constitucional que los *Länder* «antiguos» y por tanto carácter estatal —según se admite pacíficamente en Alemania— y Constitución propia, en el marco obviamente de la Constitución federal. Constitución que han procedido a elaborar y aprobar en los años siguientes a la unificación: concretamen-

5. *Vid. supra*, nota 2.

6. El precepto ocupa por cierto el mismo lugar numérico que ocupaba la regla constitucional utilizada para la unificación de Alemania: la versión inicial del art. 23 GG permitía en efecto la extensión de la vigencia de la Ley fundamental a «otras partes de Alemania» tras la incorporación (*Beitritt*) de las mismas. Operada la unificación, carecía de sentido la presencia de este precepto constitucional y fue derogado por el propio Tratado de Unificación (art. 4.2).

7. Véase una versión castellana de este nuevo precepto constitucional, bastante prolijo y detallado, en el trabajo de J. Barnes Vázquez. «Europa y la Grundgesetz. El nuevo precepto europeo (art. 23 GG) en el vol. col. por él coordinado *La comunidad europea, la instancia regional y la organización administrativa de los Estados miembros*, Civitas, Madrid, 1993, pp. 597 y ss., trabajo en el que se realiza un comentario del mismo y se hace referencia también a otras reformas constitucionales de carácter puntual vinculadas al tema que se han introducido de forma conjunta a este nuevo art. 23.

En la doctrina alemana, véase el análisis que de este precepto realiza Fritz Ossenbühl, «Maastricht und das Grundgesetz -ein verfassungsrechtliche Wende?» *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1993, pp. 629 y ss.

te, en el momento de celebrarse el Seminario habían concluido ya los procesos constituyentes de Sajonia, Sajonia-Anhalt y Brandenburgo, cuyas Constituciones fueron aprobadas entre los meses de mayo y agosto de 1992.

La exposición de Merten se centra en primer lugar en el análisis de la «cláusula de homogeneidad» incorporada al art. 28 de la Constitución federal,⁸ cuyo concreto alcance explica a la vista de la doctrina y de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal producida en torno a la misma. Una vez expuesto el contenido de esta cláusula, central obviamente a la hora de determinar el ámbito de opciones que quedan abiertas para las Constituciones propias de los *Länder*, se ocupa de los aspectos más novedosos que contienen las nuevas Constituciones.

En particular, se ocupa de la fuerte presencia de elementos plebiscitarios o de democracia directa en dichas Constituciones y de los catálogos de derechos de los ciudadanos que las mismas incorporan. En relación con el primero de los aspectos mencionados, alude al reconocimiento de la iniciativa popular para plantear ante los Parlamentos respectivos temas de carácter político o proyectos de ley y para dar lugar a la convocatoria de un referéndum para la aprobación de leyes, subrayando el contraste de estos elementos plebiscitarios con la nítida opción a favor exclusivamente de criterios de democracia representativa que impregna la Ley Fundamental de Bonn. Una opción esta última sin duda influida, según explica Merten, por la gran «demofobia» que caracterizó al constitucionalismo alemán de postguerra ante la

proximidad temporal de las experiencias del III Reich.

Por lo que se refiere a los catálogos de derechos que se han plasmado en las Constituciones de los nuevos *Länder*, realiza un breve apunte sobre los mismos exponiendo algunas críticas o reparos al respecto. Se muestra así abiertamente crítico en relación con la *Drittwirkung* de los derechos constitucionales (eficacia directa frente a terceros de tales derechos) que se ha consagrado en términos genéricos en la Constitución de Brandenburgo, así como también con el amplio reconocimiento de los derechos de contenido social que realizan las tres Constituciones examinadas (derecho a las prestaciones sociales, a una vivienda adecuada, o al trabajo). En relación con este último aspecto, las críticas provienen tanto de la constatación de las carencias competenciales de los *Länder* para dictar la legislación necesaria para asegurar su efectividad, como también de los reparos genéricos que le suscitan la configuración de los derechos sociales como derechos fundamentales plasmados en la Constitución. Unos reparos que reflejan por lo demás el juicio negativo que ha predominado en la Alemania de postguerra sobre la constitucionalización de los derechos sociales: como es sabido la Ley Fundamental incorpora al respecto una cláusula genérica de Estado social, pero no un reconocimiento individualizado de concretos derechos de contenido social.

3. Una ponencia específica (Kárl-Peter Sommermann: «La discusión sobre la normación de los fines del Estado») está dedicada a exponer el debate actual en

8. Dicho art. 28 exige, en su apartado 1, que el orden constitucional de los *Länder* corresponda a los principios del «Estado de Derecho, republicano, democrático y social» reconocidos en la Ley Fundamental. Consagra también determinadas exigencias en cuanto a la representación ciudadana en los *Länder*, Distritos y Municipios, así como (apartado 2), el principio de autonomía local. Y afirma (apartado 3) que la Federación garantiza el respeto de los derechos fundamentales plasmados en la GG por las Constituciones de los *Länder*.

torno a la inclusión o no en la GG de nuevos preceptos que incorporen lo que en la doctrina constitucional alemana se viene denominando *Staatszielbestimmungen* (determinaciones de fines del Estado), concepto que viene a corresponder con lo que entre nosotros cabe denominar, utilizando la terminología consagrada en nuestro texto constitucional, «principios rectores» de la política del Estado.⁹ Con esta expresión se alude a las normas constitucionales que orientan la actividad estatal hacia la consecución de determinados objetivos, pero sin reconocer de forma directa un derecho subjetivo a los ciudadanos en relación con el correspondiente ámbito de la actividad estatal.

El debate se ha planteado ante la sobriedad de la GG en la formulación de este tipo de normas (frente a lo que ha sucedido en otras Constituciones posteriores, como es el caso de la española de 1978) y por el hecho de que en el tiempo transcurrido desde su aprobación el Estado alemán ha asumido y consolidado funciones que no tienen un respaldo explícito en el texto constitucional. En realidad, la discusión sobre este tema se viene produciendo desde hace algunos años (ya a principios de los años 80 se formó por mandato del Gobierno social-liberal una Comisión de Expertos que emitió un informe sobre el tema en 1983), si bien es claro que en los últimos años dicha discusión se ha avivado. En particular, debe decirse que la posibilidad de incorporar a la GG normas con determinaciones de fines del Estado fue expresamente

considerada entre los temas susceptibles de reforma constitucional que se incluyeron en el art. 5 del Tratado de Unificación, y de él ha debido ocuparse en consecuencia la Comisión Constitucional creada en 1992.

En el texto sobre el argumento debido a K.-P. Sommermann encontrará el lector una aproximación a la categoría normativa de las *Staatszielbestimmungen*, es decir, una explicación sobre el tipo de normas constitucionales al que se refiere y sus efectos,¹⁰ así como a su surgimiento histórico en el constitucionalismo comparado y en la doctrina. Y por supuesto, puede encontrarse una exposición sobre el estado actual de la cuestión en Alemania; exposición que se hace en un doble plano. En primer lugar, se ofrece una síntesis del debate actual a nivel federal con referencia a los argumentos que se manejan a favor y en contra de la inclusión de nuevos «fines del Estado» y los contenidos que se proponen para los mismos —hasta el momento sólo se han alcanzado consenso para la inclusión de un nuevo fin relativo al medio ambiente—. Y en segundo lugar se alude a la amplia incorporación de normas reconducibles a esta categoría en las Constituciones de los nuevos *Länder*: en ellas se han incluido en efecto formulaciones relativas a cuestiones tales como las prestaciones sociales, el derecho al trabajo o a una vivienda adecuada o la responsabilidad del Estado en relación con la cultura.

También Sommermann se muestra crítico con estas nuevas Constituciones. Y

9. Como es sabido, el epígrafe que preside el capítulo III del título I de la Constitución española es el de «principios rectores de la política social y económica», principios cuyo alcance normativo es precisado por el art. 53.3 de la Constitución.

10. Explica este autor cómo han de incluirse en esta categoría aquellos preceptos constitucionales que obligan jurídicamente a los poderes públicos a perseguir un objetivo concreto sin orogar derechos subjetivos a los ciudadanos. No se trata, matiza, de normas programáticas de carácter no vinculante, sino de preceptos constitucionales que vinculan a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, y especialmente al primero de ellos. Ahora bien, tales preceptos constitucionales no prescriben determinados medios para la consecución de tales finalidades, sino que la vinculación se limita a su persecución como tales.

al respecto llama la atención sobre la deficiente sistemática de alguna de ellas que recoge de manera indiferenciada verdaderos derechos fundamentales y meras determinaciones de fines del Estado, sin la debida separación entre ambos tipos de normas, de modo que no queda claro qué preceptos corresponden a cada una de las dos categorías. Y apunta también —al igual que Merten en su ponencia— las carencias competenciales de los *Länder* para desarrollar la acción necesaria para la efectividad de esas proclamaciones constitucionales; una efectividad que en ningún caso —subraya— podrá producirse a costa del sacrificio de los derechos fundamentales de libertad reconocidos en la Ley Fundamental.

4. Por último, para cerrar este repaso a los trabajos que integran el libro es preciso referirse al que sistemáticamente se inserta en primer lugar, dado el criterio estrictamente alfabético que se ha seguido en su ordenación: la ponencia de Willi Blümel sobre «La planificación de vías de comunicación en Alemania».

Se trata ciertamente de un tema vinculado al Derecho Administrativo y de carácter sectorial, pero su tratamiento en el contexto del libro está plenamente justificado porque ha venido a plantear una viva problemática precisamente a raíz de la unificación y porque admite un tratamiento desde una perspectiva jurídico-constitucional, tratamiento presente por lo demás en la ponencia de W. Blümel.

La cuestión de la planificación de las infraestructuras de comunicaciones —carreteras, ferrocarriles, canales, puertos y aeropuertos— ha adquirido en efecto en Alemania una gran actualidad como consecuencia de la unificación, dada la apremiante necesidad de realizar un esfuerzo por mejorar las comunicaciones en el territorio de la antigua RDA —cuyo des-nivel con las existentes en la otra parte de

Alemania es patente—, pues tal mejora se considera un requisito necesario para el desarrollo económico de dicho territorio. Esta necesidad ha determinado que desde el momento mismo de la unificación el Gobierno alemán se haya fijado como objetivo prioritario la realización de inversiones para mejorar las infraestructuras de comunicación en la antigua RDA y haya buscado un marco normativo que permita procedimientos de planificación de las vías de comunicación más ágiles que los establecidos en el Derecho vigente sobre la materia. Este es el propósito al que responde la Ley de aceleración de la planificación de las vías de comunicación en los nuevos *Länder* y en Berlín, que se aprobó con fecha 16 de diciembre de 1992.

El trabajo de Blümel, reconocido especialista en la materia, se centra en primer lugar en la exposición del marco legislativo general de la planificación de las vías de comunicación en Alemania, un marco legislativo sobre el que concurren diversos conjuntos normativos (junto a las diversas leyes federales y de los *Länder* de carácter sectorial —carreteras, ferrocarriles, canales, etc.— es preciso tener en cuenta las regulaciones generales del procedimiento administrativo de la Federación y de los *Länder*, la legislación sobre ordenación del territorio federal y de los *Länder*—, así como también la normativa sobre evaluación de impacto ambiental). De la concurrencia de estos diversos conjuntos normativos resultan procedimientos de gran complejidad que pretenden articular la pluralidad de intereses públicos y privados que concurren sobre la materia.

Una vez expuestos —de manera esquemática— estos procedimientos, se ocupa de explicar el sentido y el contenido de la ya aludida Ley de aceleración de la planificación de las vías de comunicación en los nuevos *Länder* y en Berlín, de 16 de

diciembre de 1992. Una Ley dirigida a establecer procedimientos más ágiles y simplificados de planificación de infraestructuras de comunicación con cuya aplicación el Gobierno pretende reducir a la mitad los tiempos necesarios para dicha planificación.¹¹

Y junto a ello se refiere también a las propuestas más recientes formuladas sobre la materia y a los aspectos más sobresalientes de la discusión respecto a las mismas: las diversas propuestas de extensión de determinadas medidas de aceleración de la planificación a toda Alemania, la pretendida utilización de la vía de leyes específicas que aprueban proyectos concretos de infraestructuras de comunicación — las denominadas «leyes de medidas de inversión» —, la utilización por la Administración de entidades con personalidad de derecho privado para la planificación de las vías de comunicación y las propuestas de financiación de las mismas a través del concurso del capital privado. Cuestiones éstas a propósito de las cuales Blümel formula no pocas objeciones — la mayor parte, desde la óptica jurídico-constitucional —¹² y denuncia con

carácter general la excesiva rapidez con la que se está procediendo a legislar sobre la materia.

III

El repertorio de los temas analizados no es ni mucho menos exhaustivo, pues hay también otros temas sometidos a procesos de discusión y reforma,¹³ pero los que se abordan resultan particularmente ilustrativos y están tratados de forma muy accesible y explicativa. A través de ellos, el observador externo podrá obtener una visión de síntesis sobre la problemática constitucional actual en Alemania.

En los trabajos recopilados en el libro se hacen patentes por lo demás algunas de las cualidades que impregnaban el modo de hacer de los iuspublicistas alemanes como son el rigor en la documentación y exposición de los temas o su gran interés por el derecho comparado y por las cuestiones europeas. Y emerge también de forma clara el vivo contraste que se está produciendo entre las dos «cultu-

11. Blümel explica cómo esta Ley se ha justificado con el argumento de que con la aplicación de la regulación general vigente sobre la materia el tiempo necesario para la planificación y la aprobación de los grandes proyectos de infraestructuras sería, en la mayor parte de los casos, entre diez y veinte años. Ello implicaría, según el Ministro Federal de Transportes — originario de la Alemania del Este —, «un retraso insoportable y un serio peligro para el despegue económico» en los nuevos *Länder*.

12. Opone en particular algunas objeciones desde esta perspectiva a las «leyes de medidas de inversión», que son en realidad leyes singulares o de caso único puesto que operan la aprobación de un determinado proyecto de obra pública. Tales objeciones conciernen al principio de separación de poderes — conculcación de la «reserva de Administración» —, las relaciones entre la Federación y los *Länder* y el respeto a la autonomía local, la supresión de la participación en el procedimiento de los interesados así como las limitaciones a la tutela judicial de los ciudadanos que implica la utilización de este cauce de las leyes singularizadas.

13. Así, la cuestión del tratamiento constitucional del derecho de asilo — objeto de reformulación por la Ley de reforma de la Ley Fundamental de 28 de junio de 1993 —, o el debate en torno al fortalecimiento del federalismo en Alemania o a la posible reestructuración territorial de los *Länder* (*Neugliederung*), o también la discusión sobre la participación del ejército alemán en misiones de paz de Naciones Unidas, o sobre la posible introducción de elementos plebiscitarios — de democracia directa — en la Ley Fundamental.

Para una consideración completa de los temas sometidos a discusión véanse los trabajos de Eckart Klein, «Der Einigungsvertrag - Verfassungsprobleme und -aufträge», *Die Öffentliche Verwaltung*, 1991, 14. 569 y ss., y Fritz Ossenbühl, «Probleme der Verfassungsreform in der Bundesrepublik Deutschland», *Deutsche Verwaltungsblatt*, 1992, pp. 468 y ss.

ras» o sensibilidades jurídico-constitucionales que han venido predominando en las dos partes de Alemania, con un entendimiento diverso de la función atribuida a los textos constitucionales. Para la mentalidad que ha dominado en la Alemania Occidental el centro de las preocupaciones en este ámbito se ha puesto sin duda en la eficacia normativa directa de la Constitución, según pautas fijadas con precisión por el propio texto constitucional, y en lograr que dicho texto presida efectivamente todo el ordenamiento jurídico a través de su carácter

vinculante para todos los poderes públicos. En cambio, para el planteamiento que está en la base de las Constituciones de los nuevos *Länder*, al que no es ajeno sin duda la herencia de la tradición del Estado socialista, estas preocupaciones jurídico-normativas no justifican la renuncia a que los textos constitucionales tengan un carácter reivindicativo y programático y acojan las aspiraciones que son sentidas de manera generalizada por la ciudadanía.

Juan Pemán Gavín

