

RUIPEREZ, JAVIER, *La "Constitución Europea" y la Teoría del Poder Constituyente*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2000, 168 págs.

Noemí García Gestoso

El proceso de integración europea origina, sin duda, profundas transformaciones en los Estados que participan en tal proyecto. Además, los Estados miembros de la nueva Entidad son Estados constitucionales, en los que aparecen firmemente anclados los principios medulares del concepto moderno de Constitución, a saber: principio democrático, liberal mediante el reconocimiento y garantía de los derechos y libertades fundamentales y separación de poderes, y de primacía de la Constitución. La potestad normativa atribuida a las Instituciones de la Unión Europea, y, especialmente, la incidencia directa de sus normas sobre los ciudadanos de los Estados miembros, sometidas a las disposiciones previstas en los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y de la Unión, provocan problemas en las relaciones entre el ordenamiento comunitario y los ordenamientos nacionales, e incluso con el vértice de su sistema jurídico, con su Constitución. Así las cosas, resulta imprescindible para el constitucionalista abordar la problemática de las relaciones entre el ordenamiento jurídico comunitario y los ordenamientos nacionales partiendo desde las preocupaciones y planteamientos que hicieron nacer el Estado Constitucional y que siguen subsistentes y perfeccionadas en la actualidad a través de la Teoría moderna de la Constitución.

Sin embargo, la doctrina constitucional española ha prestado una atención más bien escasa a esta problemática, quizás motivada por el deseo, reiteradamente manifestado, de participación del Estado español en el fenómeno comunitario. La excepción la constituye el análisis de las repercusiones que supone esta nueva situación en el marco del Estado autonómico, temática que ha sido abordada a través de un notable número de trabajos doctrinales. Esta deficiencia empieza a ser subsanada últimamente a través de la obra de un cierto número de constitucionalistas. En este contexto, hay que ubicar la obra del Profesor Dr. Javier Ruipérez Alamillo, publicada por la Editorial Biblioteca Nueva, que va precedida por un Prólogo redactado por el Prof. Dr. Javier Corcuera Atienza, la cual contribuye indudablemente a saldar la deuda que el Derecho Constitucional tiene con el fenómeno de integración comunitario en curso, y lo hace con profundidad e inteligencia¹.

¹ Este trabajo se empezó a elaborar con base en la cita que tuvo lugar en el Seminario organizado por los Profesores Corcuera y García Herrera para dilucidar el estado de protección de los derechos fundamentales en el marco de la Unión Europea, celebrado en Oñate en abril de 1999. Con ocasión de tal reunión, el autor elaboró una ponencia, en la que se dibujan las líneas generales de reflexión que van a ser objeto de desarrollo detallado y completo en este libro. Ya con anterioridad, el Profesor Ruipérez, en el curso de su prolongada trayectoria investigadora, ha hecho referencia a la problemática que ahora aborda en profundidad. En su obra *Constitución y autodeterminación*, Tecnos, Madrid, 1995, incide en las diferencias que presentan las Comunidades Europeas respecto a las formas históricas de federalismo, a saber, Confederación y Estado federal, en base a cinco parámetros de comparación: la naturaleza jurídica del vínculo que cimenta l

En este trabajo, el autor incide en la problemática de las relaciones entre la Unión Europea y el Estado Constitucional desde el concepto fundamental del significado, sentido y funciones de la Constitución y de su legitimación. En este sentido, el libro aparece estructurado en seis capítulos, precedidos de una breve introducción en la que, a grandes rasgos, da cuenta de las líneas de fondo que van a presidir el mismo, esto es, la integración europea como proceso paulatino y dinámico que se desarrolla de manera pacífica y consensuada desde la lógica democrática y que por ello ha de prestar especial atención a la protección de los derechos y libertades fundamentales.

En el capítulo primero, constata el vigor e importancia que presenta la integración europea como realidad política supranacional propia de nuestros tiempos e indaga acerca de sus orígenes. El autor pone de manifiesto cómo la pretensión de crear un espacio común europeo, que sustenta el proyecto de integración europea, entendido en el sentido helleriano de unidad de decisión y acción política, no va a cobrar realidad práctica hasta las postrimerías de la Segunda Guerra Mundial. Y esto es así porque se trata de iniciar un proceso integrador de carácter innovador sobre presupuestos pacíficos y consensuados y siempre desde la lógica democrática, que, como tal, se presenta bien distinto de los hechos e ideas presentes tiempo atrás. En efecto, observa lúcidamente como los intentos históricos que tuvieron lugar antaño aparecen alejados de la base que sustenta la construcción europea en la actualidad, puesto que se trataron de experiencias acometidas desde premisas de sesgo imperialista caracterizadas por pretender la absorción de pueblos y territorios por parte de otro pueblo que se proclama y cree superior. Aunque no deja de reconocer cómo en el orden ideológico se encuentran en los siglos XVII, XVIII, XIX y parte del XX distintas teorías que abogan por el logro de una uni-

a unión, el modo de proceder a la reforma de su Ley fundamental, la eficacia de las normas jurídicas sobre los ciudadanos, la facultad para celebrar Tratados Internacionales y la existencia de un ejército permanente propio, y apunta su encaje dentro de la nueva categoría de Confederación moderna. Previamente, en su libro *Formación y determinación de las Comunidades Autónomas en el ordenamiento jurídico español*, Tecnos, Madrid, 1988 analiza exhaustivamente las notas caracterizadoras del Estado federal, prestando especial atención al modo de procederse a realizar la reforma formal de la Constitución que soporta tal tipo de Estados por la relevancia que presenta. Con ocasión del Seminario celebrado en 1996 en torno a la crisis del Estado social, elabora una ponencia en la que plantea la problemática de los derechos sociales en relación con la Unión Europea, la cual se encuentra recogida en el libro dirigido por M.A. García Herrera y otros, *El constitucionalismo en la crisis del Estado social*, Servicio Editorial Universidad del País Vasco, Bilbao, 1997, bajo el título "Algunas cuestiones sobre el momento estatal de la integración europea: La Unión europea como forma moderna de Confederación (Una primera aproximación)", pp. 619-645. Desde la óptica del principio de la soberanía y de la teoría del poder constituyente relacionará los temas actuales que inciden en el desarrollo del Estado constitucional español hoy, en la contribución que realiza a las III Jornadas celebradas en Pamplona en noviembre de 1998, "Algunas reflexiones sobre la soberanía y el federalismo en la Constitución española de 1978", la cual se encuentra publicada y aumentada en su trabajo "Consideraciones xerais sobre a soberanía e o federalismo na Constitución española de 1978", publicado por la *Revista Galega de Administración Pública*, nº. 21, 1999, pp. 209-253, en donde da cuenta de la convergencia de tres fenómenos en la actual crisis del Estado nación, a saber, la participación en la Unión Europea, el auge de los nacionalismos en el interior de nuestro Estado y la globalización económica. Situación que, por otra parte, tal y como señala, no es privativa del Estado Español sino que se reproduce en el resto de países del continente europeo. Asimismo, incide en el sentido propio que ocupa el principio democrático en el Estado políticamente descentralizado en su artículo "Principio democrático y federalismo. El poder constituyente como único soberano posible en el Estado políticamente descentralizado", publicado en el *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Coruña*, nº. 3, 1999, pp. 517-557. Y también ha de citarse su artículo "Una cuestión actual en la discusión política española: La Constitución española y las propuestas nacionalistas, o de los límites de la mutación y la reforma constitucional como instrumentos para el cambio político", publicado en *Civitas Europa*, nº. 2, 1999, pp. 133-155, en el que aborda los institutos fundamentales de la mutación y reforma constitucional como instrumentos de adecuación de la Constitución con su propia realidad señalando al mismo tiempo sus límites. En fin, poco se puede decir ante tanto trabajo y tan fecunda labor, de la que sólo hemos aludido a aquella parte más íntimamente ligada con el fenómeno comunitario con el objeto de remitir a su lectura obligada para lograr una acabada panorámica de su aportación a la Teoría del Estado y de la Constitución en relación con el fenómeno comunitario que encuentra su continuación en el libro que hoy nos ocupa.

dad política entendida como auténtica “unificación de los distintos Pueblos en una única, superior y englobadora de todos ellos, unidad de decisión política” (pp. 15-16), sin embargo, subraya el hecho de que tales ideas no eran compartidas por la mayor parte de los autores de la Teoría Política de estas centurias. De suerte que se observa la oposición entre “cosmopolitistas, universalistas, internacionalistas o comunitaristas” y una corriente crítica y adversa que propugna la defensa y mantenimiento de los Estados nacionales. Y esto sucede incluso en el pensamiento de autores proclives a crear una Confederación de Estados basada en relaciones de cooperación pacífica y de solidaridad, como sucede en el pensamiento de un I. Kant. Y es que en el fondo, se mantienen en la doctrina dominante los límites estatales a la pérdida de la individualidad estatal en el curso de tales proyectos.

Sentadas estas premisas, el Profesor Ruipérez suscita el interrogante de si esta nueva forma de organización política, que parte del Estado Constitucional, se basa en los principios basilares de la Teoría Constitucional o si, por el contrario, se trata de una unión que aparece impregnada por el sustrato convencional del que partió originariamente. Cuestión capital, ya que resulta meridiano que la respuesta que se le dé a la misma incide de manera decisiva sobre el régimen jurídico de la protección de la libertad y de los derechos del hombre. En esta línea, recuerda de la mano de Kelsen que la salvaguarda de los derechos y libertades se ha logrado a través de las garantías normativas y jurisdiccionales establecidas en las Constituciones. Por lo tanto, resaltará la necesidad de interrogarse sobre la existencia o no de una auténtica Constitución y un poder constituyente europeo originario como única vía aceptable para dar una respuesta correcta a los temas planteados.

Desde esta perspectiva, analizará los presupuestos sobre los que se ha erigido el proyecto integrador europeo y da cuenta como éstos resultan ser los propios del federalismo en sentido amplio, esto es, abarcando la Confederación y el Estado federal. La razón la encuentra en que los modos y formas del ejercicio de poder presentes en la Unión Europea se corresponden con los propios del federalismo por contraposición a los supuestos coercitivos propios de la autoridad imperial. Desde esta óptica, hace notar la importancia que ha tenido en la búsqueda de una unidad pacífica y consensuada avallada con resultados en la praxis de dos circunstancias, a saber, un cambio de mentalidad y el achicamiento y crisis del Estado nación. Es este nuevo contexto el que posibilita que se pase de las ideas a los hechos, de suerte que la integración europea inicia su andadura.

Destaca el autor cómo en el devenir de este proyecto integrador se han distinguido y distinguen diferentes orientaciones sobre los fines y modo de llevarla a cabo, reconducibles a dos posturas contrapuestas: por una parte, los funcionalistas, y, por otra, los partidarios de una auténtica integración política. Sin embargo, constata como se va produciendo un desplazamiento del funcionalismo por las técnicas y principios federales aunque se sigue eludiendo determinar la meta final del proceso: Confederación o Estado federal. Pero esta indefinición no empece a la fortaleza con que se presenta en la realidad el fenómeno comunitario, tanto es así que se asume como irremediable, imparable e irreversible, no dudándose en tachar de antieuropeísta o nacionalista arcaico a todo aquél que cuestione este proceso, incluyendo los que albergan sus dudas sobre el modo en que se está realizando.

Sin embargo, aunque el autor es consciente de lo ingrato que puede resultar en los tiempos que corren criticar tales aspectos, no duda en cuestionar con valentía el modo en que se está abordando tal unificación política, confrontándola con las exigencias derivadas de la lógica política democrática. Al proceder de este modo, no puede dejar de subrayar el alejamiento del fenómeno comunitario de los presupuestos democráticos, especialmente, en la toma de decisiones políticas fundamentales que apa-

rece cada vez más desvinculada de la participación ciudadana esencia de la democracia. Ante esta situación, el Profesor Ruipérez denuncia el “clamoroso déficit de Estado Constitucional”, (p. 32), que provoca tales circunstancias, y en el que gran parte de los valores aquilatados a través de sucesivas y costosas conquistas, en especial, el Estado social y los derechos sociales, pierden su contenido bajo la égida arrolladora de la globalización del mercado.

Además, apunta incisivamente cómo lo planteamientos actuales, auspiciados por los neoliberales, provocan consecuencias más perjudiciales sobre el conjunto de la sociedad que las que causaron las premisas de los primeros liberales, ya que éstos, pese a todo, reconocían la autonomía de lo político frente a lo económico, mientras que los liberales de nuevo cuño someten la política a las exigencias económicas provocando una notoria y escandalosa reducción de los espacios políticos cuyas consecuencias resultan alarmantes. El hambre, la miseria, el paro, el deterioro del medio ambiente, son algunas de ellas.

Ahora bien, como no deja de reconocer el autor, cierto es que nos encontramos en una fase en que se ha abierto la unidad política de Europa y en la que esta Europa unida aparece como una organización de Estados de una naturaleza jurídica imprecisa que, no obstante, se organiza desde las técnicas y premisas del federalismo sin que hoy sea equiparable plenamente a ninguna de las dos formas clásicas del federalismo, ya que mezcla rasgos de ambas categorías. Por una parte, la manera de modificar su norma fundamental, por unanimidad estatal y a través del respeto por todos y cada uno de los Estados miembros de las normas previstas al efecto en sus Constituciones nacionales, presenta un carácter marcadamente confederal. Por otro lado, la eficacia jurídica de las normas de la organización central sobre los ciudadanos, su efecto directo, constituye un rasgo característico del Estado federal. Esta aplicación directa y preferente de la normativa comunitaria la considera un claro ejemplo de quebrantamiento o de autorruptura constitucional (p. 43-44), que encuentra su base en lo establecido en el artículo 93 de nuestra Norma Magna, el cual ha de entenderse que permite la no aplicación a título excepcional, por cuanto sólo es para el ordenamiento comunitario derivado, y para el supuesto concreto de considerar directamente aplicable en el interior del Estado español sin mediar actuación interna convalidatoria, de las normas emanadas por el nuevo ente supranacional desde el momento en que cumplen los requisitos marcados por el propio ordenamiento comunitario para su entrada en vigor.

Debido a esta mixtura de elementos propios de la Confederación arcaica y del Estado Federal, el autor comparte la idea de Antonio La Pergola de la necesidad de reformular parte de los conceptos clásicos de la Teoría del Estado dando entrada a la diferenciación entre una forma antigua de Confederación- en la que se encuadran los modelos históricos conocidos- y una forma moderna a la que correspondería la Unión Europea. La principal característica de esta forma moderna confederativa estaría en que “no siendo aún un Estado Constitucional en su manifestación de Estado Federal, se encuentra mucho más centralizada de lo que estuvieron las Confederaciones históricas” (p. 45).

Prosigue el Profesor Ruipérez, en el capítulo segundo, señalando la importancia que reviste para el constitucionalista el proceso de integración europea, y recuerda, en este sentido, que la problemática de la organización de los Estados y de sus uniones ha constituido siempre un contenido central de la Teoría del Estado, y ello es así porque su aportación resulta indispensable para resolver problemas de índole práctico que se presentan, entre los que cita a título de ejemplo, la determinación del status jurídico del Estado en el nuevo marco supranacional y la posición de los entes descentralizados ante la nueva situación provocada por el ingreso y participación de los Estados políticamente descentralizados en la Unión Europea, que va a alterar en la praxis el reparto de competencias establecido entre la organización central y los entes descentralizados. En rela-

ción a este último aspecto resulta sumamente sugerente su teoría de que en el interior de tal tipo de Estados, como es el caso español, se está produciendo como consecuencia de la Unión Europea un incremento de los poderes de la organización central. Y ello es así pese a las afirmaciones de principios y de carácter formal que sostienen que el proceso de integración europea no distorsiona el equilibrio de poderes establecido por la Constitución ya que no se cambia la titularidad interna de la competencia dentro del marco estatal. El autor ve en este fenómeno un claro ejemplo de mutación constitucional conforme al que las normas constitucionales y estatutarias reciben un significado distinto, en la medida en que pasan a regular unas circunstancias diferentes de las antes previstas. Mutación que considera válida al no producirse en contradicción con los principios y valores fundamentales del sistema, sino que resulta coherente con la voluntad claramente europeísta de nuestra Constitución.

Entre las manifestaciones de la mutación operada en esta línea señala: la ausencia de las colectividades miembros en la decisión de atribuir competencias a la Unión Europea, que se hace patente en quién y cómo adopta tal decisión. En efecto, en el caso español incide en que el procedimiento contemplado en el artículo 93 de nuestra Ley Suprema para adoptar tal decisión, que remite a la organización central estatal a través del uso de una Ley Orgánica, origina una expropiación por parte del Estado respecto de las competencias autonómicas, ya que la cesión competencial puede efectuarse incluso contra la voluntad de las Comunidades Autónomas. Además, señala como la actual configuración del Senado en el sistema español y el procedimiento de tramitación de las Leyes Orgánicas confirman que la cesión se produce únicamente por decisión de la organización política central.

Pero, la mutación no acaba aquí, sino que observa cómo vuelve a producirse en la ejecución de la normativa emitida a escala supranacional, aspecto en donde se hacen todavía más evidentes las tendencias centralizadoras, esta vez a través del poder sustitutivo que retiene la organización central. El autor se detiene a analizar el incremento del poder federal en la ejecución de la normativa comunitaria, tanto en su fase normativa como en la propiamente ejecutiva, y da cuenta como, aunque con una intensidad variable - siempre en la fase propiamente ejecutiva, por cuanto el Estado aparece investido de un poder de fiscalización que se desprende del propio artículo 93, eventualmente en cuanto poder concreto de subrogación para el caso de que las Comunidades Autónomas incumplan sus obligaciones comunitarias de ejecución, supuesto en el que procede la ejecución directa y supletoria por parte de la Federación, sin necesidad de plantear un conflicto de competencias negativo ni utilizar el instrumento extraordinario previsto en el artículo 155 - se produce el aumento de las competencias de la organización central. Para explicar su razonamiento no deja de proporcionar ejemplos claros. Como segunda manifestación clara de quebrantamiento constitucional originada por el proceso de integración europea, señala el autor aquél por el que el Derecho derivado pasa a ser fuente de aplicación directa y preferente en el interior de los Estados miembros, dando lugar, obviamente, a repercusiones sobre las fuentes del Derecho, que han de ser abordadas desde la Teoría constitucional, en especial, ante la posibilidad de su colisión.

Pero el Profesor Ruipérez lleva aún más lejos su análisis, y da cuenta de cómo los cambios afectan al propio orden jurídico fundamental establecido en la Constitución, como se observa en especial en relación con los derechos fundamentales. Subraya, respecto a este tema básico del constitucionalismo, como el proceso de integración ha provocado un cambio en relación a los sujetos titulares de los derechos en el interior de cada uno de los Estados. Y esto ha sucedido mediante el establecimiento de una ciudadanía europea que conlleva el intento de proceder al establecimiento de un "único e idéntico *status civitatis* para todos los ciudadanos de la Federación", (p. 71). La importancia de la ciudadanía europea se revela en toda su intensidad si se recuerda, de la mano del autor, la circunstancia de que lograr la igualdad de los ciudadanos cons-

tituye una de las características más destacadas del Estado federal, que pretende con ello crear una “auténtica comunidad entre todos aquellos individuos que están sometidos a su soberanía”, (p. 70). Desde este enfoque, destaca como la distinción entre ciudadano y no ciudadano, establecida en nuestra Norma Magna, quiebra con la adhesión española a las Comunidades Europeas, sustancialmente a partir de la constitución de una ciudadanía europea en el Tratado de Maastricht. Extremo que va a afectar a la problemática de los derechos fundamentales y en el que el Profesor Ruipérez ve una clara aproximación de la Unión Europea más a un Estado federal que a una Confederación. Sin embargo, pone de relieve cómo en esta Unión falta una Declaración de derechos federal y esto constituye, sin duda, una carencia de profundo alcance. Así, colige que, aunque formalmente existe una ciudadanía europea, sin embargo no hay un único status civitatis común de todos los ciudadanos europeos. Que para paliar esta deficiencia se acuda al principio de no discriminación por razón de la nacionalidad no colma tal laguna, ya que, como subraya, no todos los derechos siguen el mismo régimen. Del acertado balance que realiza, concluye que la titularidad y los derechos reconocidos en las Constituciones se ha equiparado y es efectiva en el caso de los derechos de contenido económico, claro ejemplo de mutación admisible, pero que una situación muy distinta se observa aún en el campo de los derechos políticos. Interrogándose sobre la razón de la diferencia entre ambos supuestos apunta, aplicando la diferencia que marcó Jellinek entre reforma y mutación constitucional, que en el caso de los derechos económicos ha prevalecido la fuerza de lo fáctico sobre el texto formal del Código Fundamental, lo que ha originado una mutación de la Constitución. Sin embargo, la ampliación de los derechos políticos a los ciudadanos comunitarios requiere una revisión constitucional voluntaria e intencionada cuyo fin, en el fondo, no deja de ser el de llevar a cabo el último y desesperado intento de preservar la soberanía estatal, (p. 77).

Para abordar los distintos problemas planteados ha de procederse, en primer lugar, a determinar si la Unión Europea es una Unión de Derecho Constitucional o una mera unión contractual, o dicho en otros términos, plantearse la pregunta de si existe o no una verdadera Constitución Europea. A tal cometido dedica el autor el capítulo tercero. En él da cuenta de como no existe una respuesta clara a este interrogante ni a nivel de la conciencia jurídico-política popular ni tampoco en sede jurisprudencial ni doctrinal. Destaca cómo lo que subyace en el fondo de tal polémica es discernir si en el marco de la Unión europea puede hablarse de Constitución en su sentido técnico, moderno y actual, para lo que ha de examinarse si los Tratados constitutivos de la Unión Europea pueden reconducirse a las premisas medulares del concepto liberal-burgués de Constitución, que siguen vigentes hoy y que han cristalizado en las ideas de libertad y democracia, o si, por el contrario, es otra cosa. Para ello realiza una aproximación basada en su profundo conocimiento del surgimiento y análisis de los principios que soportan la Teoría moderna de la Constitución hasta nuestros días. Y procede de este modo en el convencimiento de que, aunque las estructuras en todos los órdenes han cambiado con el paso del tiempo, sin embargo las Constituciones han procedido a acomodarse a las nuevas realidades para seguir cumpliendo su papel normativo sobre las sociedades en las que se asientan. Esta capacidad de evolución se ha manifestado, como señala, en la profundización de su carácter de normas abiertas, imperfectas, inacabadas e incompletas, en cuyo marco se establecen amplias posibilidades de actuación que permiten a todas las fuerzas políticas operantes llevar a cabo sus programas dentro del respeto del Texto Constitucional. Por otra parte, también se han producido importantes y decisivas transformaciones de las Declaraciones de Derechos, en particular, el aumento de los derechos reconocidos, en especial, los derechos sociales, en el entendimiento de que son derechos de prestación y de participación, y, con importancia capital, en el hecho de que las normas en donde se reconocen tales derechos aparecen como auténticas fuentes del derecho por sí mismas, vinculantes y exigibles para los poderes públicos. Además, se refiere a la división de poderes como elemento estructural que sigue

vigente en el constitucionalismo moderno no obstante verse sometido a nuevas circunstancias y presentar un nuevo sentido. Y es que señala cómo este principio sigue existiendo como relación dialéctica entre partido vencedor y perdedor que mañana pueden estar en situación inversa. Subraya, de este modo, cómo lo importante es que exista esa posibilidad, la cual será real si existe una pluralidad efectiva.

Sentadas estas premisas, el autor se cuestiona si se dan los principios señalados en la Unión Europea. En este sentido, da cuenta de la existencia de tesis que sustentan la existencia de una verdadera Constitución en sede comunitaria, distinguiendo, entre los autores que comparten esta posición, entre institucionalistas y normativistas. Los primeros estiman que existe una Constitución Europea porque los Tratados constitutivos han puesto en pie unas instituciones propias e independientes de las estatales que aparecen reguladas en su composición y funciones por tales cuerpos normativos. Pero, observa el Profesor Ruipérez que, con tal postura se equipara la Constitución a un simple instrumento de gobierno, mientras que, indudablemente, es algo más, especialmente ha de ser entendida en relación con el principio democrático que ha de sustentarla, lo que equivale a decir que sólo cabrá hablar auténticamente de Constitución cuando es el propio pueblo quien la establece y sanciona. Por lo tanto, el autor va a defender un concepto político de Constitución que tenga en cuenta la limitación de la actividad del Estado y que fije racional y finalísticamente los medios para realizar el programa del Estado liberal-burgués, hoy identificado con el orden democrático liberal. También objeta el autor las tesis normativistas que, como expone, se basan en la asimilación de los Tratados constitutivos de las Comunidades y de la Unión a una Constitución en cuanto organizan la producción del Derecho comunitario, de suerte que ocupan en tal ámbito la posición de *Norma normarum* al sentido kelseniano, esto es, en su seno es donde se designa y regula quiénes y cómo producen el Derecho de la Unión. Ahora bien, el autor recuerda que el concepto de Constitución como Ley de Leyes, que surge tras la I Guerra Mundial, aparece como resultado de la concurrencia de dos presupuestos, negados en cierto modo en la construcción europea, y que son: la crisis del Estado liberal, y el triunfo y arraigo del principio democrático, cuya convergencia originan el nacimiento del constitucionalismo democrático y social. Y en este contexto, subraya como la transformación sustancial en la forja del Derecho Público se debe al triunfo definitivo del principio democrático, que es el que hace posible configurar a la Constitución como verdadera Ley Superior del ordenamiento. Aplicado al plano comunitario, constata que es cierto que los Tratados constitutivos organizan la producción jurídica comunitaria y que cumplen la función de *Norma normarum* del sistema, puesto que son la fuente de validez del ordenamiento jurídico comunitario. Pero, eso no puede ser todo, sino que hace falta algo más para considerarlos una verdadera Constitución. Así, el autor critica la concepción normativista que se detiene ante esta evidencia, y cuestiona, por un lado, el hecho de que la Unión Europea en ningún caso puede ser entendida al margen de los ordenamientos estatales, sino que, con Balaguer, opina que es de los Estados de donde deriva su legitimidad, y, más en concreto, es en las Constituciones de los distintos Estados en donde radica el fundamento de la Unión Europea y la vocación europeísta estatal. Por otra parte, la Constitución no puede quedar reducida a su significado de fuente de las fuentes, sino que ha de presentar unos contenidos materiales básicos. De este análisis colige el autor que no existe hoy una verdadera constitución Europea. Cuestión distinta es, como no deja de observar, que se pueda hablar, con Häberle, de la existencia de un Derecho Constitucional común europeo, en el entendimiento de que son valores y principios similares los que se encuentran en la base de todas las Constituciones estatales de los Estados miembros de la Unión. Pero, estima que, sobre todo y ante todo, la verdadera razón de que no se pueda considerar que hay una Constitución Europea se encuentra en que la Unión Europea se basa en la soberanía estatal de cada uno de los Estados que participan en la misma, Estados independientes que encuentran su soporte en su propio pueblo soberano.

El pueblo soberano que aprueba la Constitución nos remite a la teoría democrática del poder constituyente, y, en esta línea, el Profesor Ruipérez se interroga sobre la existencia de tal titular de la soberanía en el marco de la Unión Europea en su capítulo cuarto. En este apartado incide en los principios medulares del Estado constitucional, en cómo surgieron en la historia y en la evolución que han experimentado. Desde el siglo XIV, con el inicio del proceso de desacralización del Estado, hasta la plasmación práctica de la idea racional normativa que preside la Constitución, abunda en la inescindible ligazón en que se encuentra el principio democrático con la nueva forma de organización política del Estado. El Estado constitucional, nos recuerda el autor, sólo existe desde el momento en que el documento de gobierno sea expresión de la voluntad del Pueblo que se sabe soberano y que actúa como tal. Analiza a continuación, con rigor y ágil prosa, el origen tanto ideológico como pragmático de la idea de soberanía popular. Tras dar cuenta de sus precedentes, observa cómo su consagración definitiva se produce a partir de la Declaración de Independencia de las colonias americanas, que, a partir de entonces siguieron un proceso constituyente conforme al esquema teórico marcado por el reverendo Wyse, en el que se distinguen tres momentos diferenciados: declaración de derechos como primera labor, por la que se reconoce la existencia de una esfera de libertad individual absoluta que se concreta en las declaraciones de derechos fundamentales, que, aparecen fuertemente imbuidas por las doctrinas iusnaturalistas; para garantizar esa libertad se organiza el Estado en el acto constitucional sobre la base de la división de poderes de Montesquieu. La Constitución establecida por el poder constituyente se presenta como garantía de libertad individual frente al poder político bajo las premisas racionalistas que demandan la forma escrita y solemne con el objetivo de lograr su demostrabilidad y estabilidad. Entre ambos actos, se encuentra el momento en el que se realiza el pacto social, que si bien es difícil de determinar en concreto, resulta de fácil delimitación conceptual. Para ello se remite a Isnard, quien afirma que hacer un pacto social es consentir en crear una sociedad única, esto es, vivir en una única Comunidad política. Así, ese momento es trascendente para determinar quién es titular de la soberanía en el Estado constitucional, para establecer quién puede y debe organizar esa nueva comunidad política que se ha decidido constituir. Desde la lógica democrática, corresponde indudablemente al pueblo como colectividad soberana decidir su organización, y así puede redactar una Constitución por la que impone su voluntad a los ciudadanos individuales. Destaca la observación que realiza el autor de que el pacto social se produce tanto en supuestos de creación de nuevos Estados como en la refundación de los existentes cuando se verifican situaciones revolucionarias. En el primer caso, se trata de un acto fundacional, en el segundo, de la ratificación del deseo de seguir unidos en la misma comunidad política articulada sobre otros principios y valores distintos. El poder constituyente, en cualquier caso, brota espontáneamente de la comunidad que decide darse su Constitución.

Si esto es así en Teoría constitucional, el Profesor Ruipérez se plantea qué sucede al respecto en la Unión Europea, y va a estimar que existen singularidades relevantes en relación con el principio democrático en este nuevo marco. Tras un repaso por las singularidades que se produjeron en el continente europeo en relación con este principio derivadas de la coyuntura sobre la que se forja el Estado constitucional, confrontación con la monarquía, lo que va a provocar una distinta evolución en el constitucionalismo de Europa marcada por el principio de que la soberanía puede delegarse, lo que abre la puerta al instituto de representación política europea, se inicia la andadura constitucional en el continente europeo. Se suceden distintas fases: una primigenia coincidente con la norteamericana que cede pronto el lugar al triunfo de las ideas de un Sieyès que giran sobre la delegación de la soberanía en las Asambleas parlamentarias. Advierte el autor cómo en principio esto no tendría tan graves consecuencias como las que se originaron por el hecho de que tal como se entendió y actuó sirve a la postre para desvirtuar los principios de la Teoría de la Constitución, puesto que se configura como sobe-

rano la asamblea parlamentaria, pero no en el acto de aprobar una Constitución solamente, sino sobre todo y ante todo en el funcionamiento cotidiano del Estado constitucional, lo que impide que se haga realidad que en el Estado constitucional constituido no existe soberano porque todos aparecen sujetos a la Constitución. El olvido de la inmediatidad del poder constituyente se va a hacer sentir nocivamente durante todo el siglo XIX y aún parte del XX en la historia constitucional del continente europeo. Entre las consecuencias negativas que origina se encuentran: la de dejar la estabilidad de la Constitución en manos de las cambiantes mayorías parlamentarias, degradarlas a meras leyes ordinarias y entenderlas como pactos entre rey y nación. Y es que la pretensión de perpetuar la actuación del soberano en condiciones de normalidad, socava irremediablemente la propia noción de poder constituyente y de su sustrato democrático, lo cual, además se va a extender a las otras dos premisas básicas del Estado constitucional, el principio liberal y el de supremacía. En este contexto, el instituto garantista de la reforma se olvida. Sólo tras las dos Grandes Guerras se instaure en la Europa continental el moderno Estado constitucional democrático, consiguiéndose la equiparación con la tradición norteamericana. En relación a este aspecto, señala el autor como se necesitó un cambio sustancial, a saber, el triunfo del pensamiento progresista frente al anterior pensamiento conservador. Consecuencia fundamental de tales cambios es que se invierte la secuencia en el orden de acontecimientos del proceso constitucional, lo que hace que varíe su contenido y alcance. A partir de entonces, el primer momento es el del pacto social, del que arranca el nuevo poder constituyente soberano que elabora, aprueba y discute la Constitución en la que se incluye la tabla de derechos. Lo trascendente es que derivado de este cambio, el significado de los derechos fundamentales va a variar, incidiéndose en su protección efectiva. De este modo, pierden su carga iusnaturalista para convertirse en Derecho positivo de máximo rango, establecido por el poder constituyente, y es en el marco del Estado constitucional donde su protección adquiere auténtica entidad y realidad.

Llegados a este punto, en el capítulo quinto el Profesor Ruipérez se pregunta si cumple la Unión Europea la Teoría democrática del poder constituyente que acaba de analizar, para lo que examina tal cuestión a partir del esquema expuesto. Su conclusión es que el momento de la libertad, esto es, de la declaración y reconocimiento de los derechos, se ha producido en el ámbito supranacional respecto a las libertades económicas, sin que se vea acompañado de una evolución paralela respecto a las libertades políticas y sociales, lo cual es difícilmente rebatible. Afirma sin ambages, que hoy no existe en la Unión Europea un documento declarativo de derechos que responda a la misma filosofía que inspira a las declaraciones de derechos de un verdadero Estado Constitucional. Observa que tal hecho no sería preocupante si no fuese por la eficacia directa de las normas de esta Confederación moderna en la esfera directa de la libertad de los ciudadanos. Con relación al pacto social, su respuesta es también negativa. Los Estados europeos siguen queriendo conservar su individualidad de decisión y acción política. Así, el autor cuestiona las posiciones que sostienen que ese pacto social ya ha tenido lugar, como sería en el proyecto de Constitución europea propuesto por el Parlamento europeo en 1994. El Profesor Ruipérez no deja de advertir que el autor de ese futuro documento de gobierno es peculiar, se trata de un titular doble: Estados y ciudadanos de cuyo pacto surge la Constitución. Idea de pacto que imposibilita, a su entender, poder hablar de un verdadero poder constituyente europeo. Y es que no existe un único pueblo europeo, y esto no se oculta ni en el preámbulo del proyecto que remite a los pueblos de los Estados. Especialmente ilustrativo resulta, en este sentido, la confrontación que realiza con el proceso histórico que experimentaron los Estados Unidos. La comparación entre la redacción de los "Articles of Confederation" y la Constitución federal resulta significativa. Y es que, como recuerda el autor, una Constitución sólo puede establecerse si previamente se acuerda crear una única Comunidad, renunciado a su propia individualidad. En este sentido, resulta difícil cuestionar que la Unión

Europea sigue anclada a una naturaleza internacional. Las consecuencias de esta situación son especialmente preocupantes en el marco de la protección de los derechos fundamentales, ya que como reitera, aceptado que hoy su protección y su eficacia real sólo puede producirse en el marco de una verdadera Constitución, qué duda cabe que su carencia en el ámbito europeo resulta especialmente alarmante.

Termina su obra el Profesor Ruipérez con una crítica sugerente a la teoría del Profesor Antonio La Pergola², quien partiendo del concepto de la Unión Europea como forma moderna de Confederación, caracterizada en especial por el efecto directo de sus normas, se plantea la posibilidad de dotarla de una Constitución Confederal como remedio para establecer un sistema de garantías propiamente constitucional, especialmente en el campo de los derechos y libertades fundamentales. El maestro italiano considera que esa Constitución, con contenido sustantivo, que precisa la Unión Europea en tanto Confederación moderna ha de venir del Parlamento europeo, el cual para llevar a cabo tan capital función recibiría de los ciudadanos el poder especial de elaborar, discutir, aprobar y sancionar la futura Constitución europea. Sin embargo, como observa nuestro autor, el problema surge porque el Maestro italiano entiende que la actividad futura de la Unión Europea debe conjugar el principio de soberanía popular con el de la soberanía de los Estados miembros. Sucede, de este modo, que una vez aprobada y habiendo entrado en vigor esa Constitución, se reconoce la condición de soberano tanto al pueblo europeo en su sentido unitario como a los pueblos respectivos de los distintos Estados miembros, y esto no puede dejar de dar lugar a no pocas contradicciones. En efecto, el autor del libro que comentamos no deja de señalar como este planteamiento recuerda las teorías de la doble soberanía que se han formulado a lo largo de la historia constitucional, y se presta a las mismas objeciones que las que en su momento recibieron tales tesis. Recuerda que la soberanía es inalienable e indivisible, y que no cabe, por tanto, sostener la existencia de dos sujetos igualmente soberanos sobre un mismo territorio, ya que constituye un imposible lógico imaginar la coexistencia sobre una misma base de dos unidades de decisión supremas. A nadie se le escapa que en tales circunstancias no existiría propiamente unidad estatal. De esta manera, no cabe sino preguntarse acerca de quién detenta realmente la soberanía en la Unión Europea bajo esa nueva Constitución: ¿el pueblo europeo o los pueblos estatales?

Ante esta disyuntiva caben dos soluciones. En primer lugar, estimar que reside en cada uno de los pueblos de los Estados miembros. Así las cosas, resulta obvio, como advierte el Profesor Ruipérez, que ha de entenderse que el pacto social o el hecho nacional no se ha verificado en la Unión Europea y que, por consiguiente, sigue presentándose como “una unión confederal de Estados”, y que su norma fundamental no puede ser entendida como una verdadera Constitución sino “tan sólo mero contrato suscrito entre soberanos” (p. 166). En el supuesto contrario, si se admite que el ejercicio de poder constituyente se ha conferido al Parlamento Europeo como representantes de los ciudadanos europeos, ha de colegirse que se ha verificado el pacto social, lo que conduce, a su vez, a la disolución de los Pueblos de los Estados miembros en la nueva unidad, y que es ese Pueblo europeo el auténtico titular de la soberanía. Desde esta perspectiva, la norma fundamental sería una auténtica Constitución y se estaría ante un verdadero y único Estado

² La posición del maestro italiano se encuentra expuesta sustancialmente en “La Confederación”, pp. 87-190, en especial, pp. 181-190, en el vol. *Los nuevos senderos del federalismo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994. Además de encuadrar como forma moderna de Confederación a la Unión Europea, se propone el uso de este nuevo modelo para dar solución a la situación de crisis de un preexistente Estado federal en situación de descomposición, como sería el caso soviético y yugoslavo. Vid., al respecto, sobre el desarrollo de estas ideas del Profesor La Pergola, examinando los supuestos de aplicación actuales y eventuales de una Confederación moderna, el libro *Le concept contemporain de Confédération*, Editions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1995, fruto del seminario organizado en Santorin del 22 al 25 de septiembre de 1994 por la Commission européenne pour la démocratie par le droit.

constitucional en el que los Estados miembros han dejado de ser soberanos. En este nuevo contexto, ningún sentido tiene seguir hablando de “la coexistencia de la soberanía del Pueblo, como organización política central, y de los Estados miembros, como organizaciones políticas regionales”, ya que se trataría de “una perversión del significado clásico, y, por lo demás, real, de la soberanía”. Como indica agudamente el autor, en este supuesto, se trataría de un Estado federal en el que, como manifestación estructural concreta que es del Estado constitucional, “el único soberano posible es el Poder Constituyente que aprueba o sanciona la Constitución federal” (p. 167).

Termina el autor su obra haciendo un llamamiento crítico al modo en que se está construyendo la unidad política europea de acuerdo con los esquemas de la globalización o mundialización económica. Tal proceder, nos recuerda, cuestiona la verdadera eficacia y virtualidad de la libertad de los individuos y de sus grupos, lograda mediante el Estado constitucional. No niega que la Unión Europea no tenga su razón de ser y que, por ello, haya de ser, lo que denuncia es que se haga en detrimento de los presupuestos del constitucionalismo democrático y social. El respeto de estos postulados, también a escala supranacional, constituye la única posibilidad de seguir siendo ciudadanos libres. Y la libertad no se puede cuantificar en términos económicos.

Poco se puede añadir a lo expuesto con indudable magisterio y buen hacer por el Profesor Ruipérez en la obra que he tenido la fortuna de comentar. Tan sólo quisiera resaltar la fuerza de sus argumentaciones, el trabajo de fondo y lo documentado de toda su exposición, unido todo ello a un estilo fluido y a una estructura del trabajo en donde cada parte encuentra su continuidad natural en la nueva idea que se desbroza a continuación. La suma de todos estos elementos proporciona como resultado un gran libro que arroja no pocas luces sobre el proceso de integración europeo en el que estamos inmersos, y que conduce a reflexionar de manera detenida sobre a dónde se quiere llegar y qué resulta irrenunciable en tal proceso.