

## EL PROCESO DE INTEGRACIÓN EUROPEA EN RELACIÓN CON LA DESCENTRALIZACIÓN DE LOS ESTADOS MIEMBROS

**Manuel Fondevila Marón<sup>1</sup>**

*Becario Predoctoral en el área de Derecho Constitucional. Universidade da Coruña*

Recepción: 15 de mayo de 2010

Aceptación por el Consejo de Redacción: 8 de junio de 2010

### **RESUMEN:**

La forma política y el reparto competencial entre distintos niveles de gobierno son cuestiones discutidas ya, y que se van a volver a plantear en el futuro de la Unión Europea y de Estados como España e Italia que no cuentan con un modelo territorial “cerrado”.

La Unión Europea es, en palabras de Antonio La Pergola, una Confederación de Estados en sentido moderno, mientras que España e Italia son Estados Federales. A pesar de que es obvio que no es posible aplicar la lógica confederal en el seno de la federación, ambos procesos – la integración europea y la descentralización de los Estados miembros - reciben influencias recíprocas: en la política regional europea existen incentivos a la descentralización, y tanto uno como otro nivel de gobierno reclaman para sí la “competencia de la competencia”. Un ejemplo claro de esta relación, son las declaraciones de derechos.

Dentro de este contexto, la UE ha mantenido una jurídicamente dudosa política en torno al Derecho de Autodeterminación en los Balcanes y el Cáucaso respectivamente.

**Palabras clave:** Forma de Estado. Funcionalismo. Federalismo. Derechos. Competencia de la Competencia. Autodeterminación.

---

1 AGRADECIMIENTOS: Al Profesor Ruipérez, sin cuya guía no hubiese visto la luz este trabajo. A Marta, que junto con su apoyo diario, me ha ayudado a corregir las erratas del texto original.

**ABSTRACT:**

The political form and the distribution of competence between different levels of government are already discussed and will be raised again in the future of the European Union and states like Spain and Italy that do not have a territorial model “closed”.

The European Union is, in the words of Antonio La Pergola, a Confederation of States in modern sense, while Spain and Italy are federal states. Although it is obvious that it is not possible to apply the confederate logic inside the Federation, both process – European integration and decentralization in member states- received reciprocal influences: in European Regional politic exist incentives to decentralization and both levels of government claim for themselves the “Kompetenz-Kompetenz”.

**Keywords:** Form of State, Functionalism, Federalism, Rights, Kompetenz-Kompetenz, Right to Self-Determination.

## *El proceso de integración europea en relación con la descentralización de los Estados miembros*

**Sumario:** I. Integración: La Forma Política de la UE. 1. Introducción 2. La UE: Una Confederación de Estados en su vertiente moderna. 3. Notas sobre el funcionalismo y federalismo europeos. 4. Federalismo europeo. Sobre la posibilidad de una Constitución Europea. II. Descentralización en los Estados Miembros 1. Tendencias descentralizadoras y entes subestatales. 2. La Unión Europea ante el Derecho de Autodeterminación.

### I. INTEGRACIÓN: LA FORMA POLÍTICA DE LA UE

#### 1. Introducción

Asistimos en la actualidad a un doble proceso de mundialización y regionalización, que si bien puede parecer contradictorio, lo cierto es que paradójicamente uno viene propiciado por el otro, de tal forma que ambos están interconectados. Esto debe ser comprendido dentro del marco más amplio de la globalización, pues ya ha sido señalado por autores como O. Hoffe, que la regionalización es la otra cara de la globalización<sup>2</sup>. En este artículo vamos a examinar como esto se produce en concreto en el seno de la Unión Europea.

Pero antes de proseguir, y a modo de aclaración terminológica, dado que existe gran confusión en la doctrina, exponemos a continuación, sucintamente, el sentido en que empleo los tres conceptos, a mi modo de ver, claves, para la parte de la Ciencia Política que estudia la Forma de Estado.

1. Para la Confederación de Estados, nos servimos de la definición enunciada por George Jellinek, quien entiende que:

*“La Confederación de Estados independientes, [es una] unión que descansa en un pacto por el que se unen los Estados con el fin de proteger el territorio de la confederación exteriormente y asegurar entre ellos la Paz interior. Puede además añadirse la prosecución de otros fines. Mediante la nota de permanencia la unión no está meramente limitada a determinados casus foederis, y por esto, así como la existencia de órganos permanentes, eleva la confederación sobre las formas de alianza defensiva. La federación no disminuye jurídicamente la soberanía de los Estados confederados, sino que más bien se obligan estos mutuamente con el fin de conservar su soberanía, bien sólo en común o bien a hacerlo en común, bajo determinadas circunstancias”<sup>3</sup>.*

---

2 Cfr. HÖFFE, O. “Estados nacionales y Derechos Humanos en la era de la globalización” (versión castellana de R. R. Araujo y J.C. Velasco. En *Isegoria*. nº 22 (2000). P. 19.

3 Cfr. JELLINEK, G *Teoría General del Estado*. Editorial Comares. Granada 2006. Traducción y Prólogo de F. de los Ríos. p. 751.

2. No nos sirve Jellinek, sin embargo, para ofrecer un concepto moderno de Estado Federal. Al incluir sistemáticamente el Estado Federal dentro de las uniones de Estados, la teoría de Jellinek, que tiene la virtualidad de aclarar el hecho de que en el Estado Federal la soberanía no pertenece a los Estados miembros, como habían sostenido Calhoun, Von Seydel, y posteriormente Schmitt, no sirve sin embargo para explicar los Estados Federales que surgen como consecuencia de un proceso descentralizador en el seno de un Estado unitario. Más importante aún es el hecho de que al operar el autor alemán desde el principio monárquico, su concepción es ajena al hecho de que, necesariamente, para que exista Estado Federal, es necesario que se dé la existencia de un único Pueblo Federal soberano<sup>4</sup>. Debido a esta circunstancia vamos a ofrecer una definición propia de Estado Federal tomando como referencia los elementos vertebradores de esta forma de Estado, señalados por el Profesor J. Ruipérez Alamillo<sup>5</sup>. Así, podríamos decir que *Estado Federal es aquel Estado que en su Constitución consagra el principio de autonomía y una serie de caracteres estructurales básicos como son la existencia de un Senado como Cámara de representación territorial y una distribución de competencias entre la Federación y los entes federados que viene asegurada por el principio de rigidez y supremacía constitucional*. Resulta para nosotros innecesaria la distinción entre Estado Federal y Estado Regional fundada en el hecho de que el Estado surja como una unión de Estados anteriormente independientes (Estados Unidos, Alemania) o como un proceso de descentralización política en el seno de un Estado anteriormente unitario<sup>6</sup>.

Junto con esta definición del Profesor Ruipérez, cuyo elemento esencial es la *protección constitucional* de la autonomía política de los entes federados, podemos, de la mano de otro de los mayores expertos europeos en la forma de Estado, el Profesor alemán H-P Schneider, concretar un poco más aquellos rasgos, que, desde nuestro punto de vista, tienen que darse todos, sin excepción alguna, y sólo estos, para que una comunidad política pueda ser reputada como Federación:

- Dos niveles de gobierno, actuando cada uno de ellos directamente sobre los ciudadanos.
- Una división constitucional formal de poderes legislativo, ejecutivo y judicial, y una asignación de ingresos y recursos entre los dos niveles de gobierno, garantizando algunas áreas de genuina autonomía para cada nivel de gobierno.
- Disposiciones para integrar la representación de los distintos entes regionales en la elaboración de políticas de las instituciones federales, normalmente prevista a través de una forma particular de segunda cámara federal.

---

4 Sobre esta necesidad Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J *Proceso Constituyente, Soberanía y Autodeterminación*. Biblioteca Nueva. Madrid 2003. pp. 126 y ss.

5 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J *La Constitución del Estado de las Autonomías*. Editorial Biblioteca Nueva, Madrid 2003. pp. 228 y ss.

6 *Ibidem*. p. 171 y ss.

- Una suprema constitución escrita no reformable unilateralmente, y que requiere para su reforma el consentimiento de la mayoría de las unidades constituidas *o de sus representantes en la segunda cámara*. [La cursiva es mía]
- Un árbitro (en la forma de corte de justicia o previsión de referéndum) para mediar en las disputas entre los gobiernos.
- Procedimientos e Instituciones para facilitar la colaboración intergubernamental en los ámbitos donde comparten responsabilidad gubernamental o donde las responsabilidades inevitablemente se solapan<sup>77</sup>

3. *Estado unitario, por último, es aquel Estado, en donde existe una única instancia de decisión política*. Por supuesto, y de hecho es así en la mayoría de Estados unitarios, cabe la descentralización administrativa en provincias o regiones como forma de organización territorial. Lo que distingue estas provincias o regiones es que carecen de autonomía política protegida en la Constitución.

Lo importante de esta precisión terminológica no es tanto la cuestión nominal, es decir, que no tenemos ningún empeño en imponer el término confederal para lo que Calhoun, Von Seydel o Schmitt llaman Federal, sino expresar la necesidad de una distinción entre formas estatales y no estatales, y, dentro de las primeras, distinguir entre Estados con distintos niveles de organización política, y Estados con una única instancia de poder, que consideramos imprescindible para una correcta comprensión de las formas de Estado, y a la que creemos que responde de forma correcta el esquema tripartito ofrecido.

Definidos estos conceptos, y dada la relación de los elementos configuradores de los mismos, podemos extraer las siguientes conclusiones: primero, obviamente, *que la UE no es ninguna suerte de Estado*. No lo es, porque no ha habido cesión de la soberanía, lo que se traduce en que no existe una Constitución como una norma jurídica escrita que sólo pueda ser reformada, nunca de forma unilateral, y siempre con el apoyo de amplias mayorías (cuarto elemento de los definidos anteriormente). Tampoco tiene una separación formal de poderes: el parlamento europeo, a pesar de haber aumentado en las últimas décadas notablemente sus competencias, sigue compartiendo la potestad legislativa con el Consejo<sup>8</sup>, quien a su vez ejerce funciones ejecutivas. Segundo, que si bien la UE no es un Estado Federal, tampoco es una Confederación de Estados, al menos en lo que en sentido clásico se entiende por tal, debido, fundamentalmente, a que si tiene la potestad de dictar normas directamente sobre los

---

7 Cfr. SCHNEIDER, H-P. “Unitary and Federal States: Historical and Political Perspectives”. En FERRER MCGREGOR, E y ZALDIVAR LELO DE LARREA, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho* Tomo XI. Marcial Pons. México 2008. pp. 229-245. p. 231. Como la cita era larga hemos decidido traducirla (traducción propia), por eso recomendamos encarecidamente, para un mayor rigor, la consulta de la versión original, que puede realizarse fácilmente en la dirección web : <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2563/15.pdf>.

8 Vid art. 294 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE).

ciudadanos (elemento configurador típico de los Estados Federales), y porque la mayoría de las decisiones que se adoptan por sus órganos, afectando a los ciudadanos y a los Estados, requieren de la simple mayoría en el Consejo y Parlamento.

## 2. La UE: Una Confederación de Estados en su vertiente moderna

Como es bien conocido, la expresión utilizada como título de este epígrafe la aportó al campo de la doctrina, en un ya célebre ensayo, el Profesor A. La Pergola<sup>9</sup> en un trabajo donde – a nuestro juicio con gran acierto – establece el criterio de la *soberanía* para distinguir entre uno y otro tipo de formas políticas. Será menester ahora, preguntarse si casi dos décadas más tarde sus conclusiones siguen vigentes o, por el contrario, y como afirman muchos autores, podemos hablar ya de una estructura federal.

Una definición o delimitación de un concepto consiste, a mi modo de ver, y según la metodología seguida en este trabajo, en la *descripción* del tipo ideal dentro del que se insertan los distintos tipos particulares.

Una *explicación* del tipo de Confederación de Estados, tal y como se entendió en la literatura jurídica del siglo XIX podría consistir en entender que se trata de una relación de Derecho Internacional, basada en un Tratado, que instituye un gobierno permanente sobre determinadas materias, muy limitadas, para los diversos Estados y donde las decisiones se toman por unanimidad. La reforma de la Confederación requiere también de la unanimidad, y las normas emanadas por la Confederación, para ser válidas y eficaces para los ciudadanos de los Estados miembros, requieren un acto nacional de incorporación al ordenamiento jurídico estatal. Se mantiene la posibilidad de secesión unilateral por parte de un Estado, y en caso de conflicto, se aplica preferentemente la norma estatal<sup>10</sup>.

El tipo de Estado federal sirve para oponerse, tanto al Estado Unitario como la Confederación, una explicación del mismo podría ser como sigue: El Estado federal es una persona de Derecho Público (por oposición al Derecho Internacional), donde la adopción de decisiones sigue la regla de la mayoría, que es más cualificada en virtud de los principios de rigidez y supremacía constitucional cuando de lo que se trata es de reformar la Constitución, y donde las normas emanadas por los órganos de la federación son directamente aplicables a todos los ciudadanos que se encuentran en el territorio federal. En la Federación, la soberanía reside en el Pueblo federal en su conjunto, y por ello, no es consustancial a la Federación el reconocimiento del Derecho de autodeterminación si este no viene expresamente recogido en la Constitución. En caso de conflicto, estos se resuelven por un órgano judicial (normalmente Tribunales Constitucionales), a favor de las competencias que a uno y otro órgano les atribuye la Constitución como norma jurídica

---

9 Cfr., en general LA PERGOLA, A. “Sguardo sul federalismo e i suoi dintorni (una celebre dicotomía: “stato federale -confederazione”, La Confederazione di tipo antico e moderno. L’idea europeistica di comunità). En *Diritto e Società*. 1992 (3). Pp.491-518.

10 Cfr. GARCIA GESTOSO, N. *Soberanía y Unión Europea. (Algunas cuestiones críticas desde la Teoría de la Constitución)*. Atelier. Barcelona 2004 p.137.

superior de la Federación. Ocurre, sin embargo, que en el Derecho Constitucional los tipos no son invariables, porque como afirma Jellinek “no hay concepto fundamental alguno del Derecho Político que no proceda de la lucha y victoria de alguna exigencia política”<sup>11</sup>.

Así pues, como las exigencias políticas han cambiado, produciéndose en los últimos tiempos cambios vertiginosos provocados por las nuevas tecnologías y la libertad de circulación de capitales que hace que grandes transnacionales, por ejemplo Microsoft, tengan un poder que les permite negociar de igual a igual con muchos Estados, es necesario formulas de cooperación e integración entre Estados, distintas a las que venían existiendo hasta la década de los 80 (donde los sociólogos sitúan el inicio de la “revolución tecnológica”), y ello implica la necesaria evolución de los conceptos del Derecho Político, o la aparición de otros nuevos.

Se observa en el proceso de integración europeo un cambio desde los originarios esquemas del funcionalismo a la técnica del federalismo<sup>12</sup>. Lo que interesa destacar es que este federalismo contiene notas propias de la Confederación de Estados y del Estado Federal que configuran a la UE como una entidad intermedia y equidistante entre ambos conceptos<sup>13</sup>. La Confederación moderna se distingue de la Confederación arcaica en dos elementos: 1) el efecto directo de las normas comunitarias, 2) la adopción de decisiones por mayoría. 3) Dado que las confederaciones arcaicas eran organizaciones pensadas fundamentalmente para la defensa de los Estados miembros, y porque la soberanía (de la que el derecho a la jurisdicción se ha considerado siempre una característica esencial) residía indudablemente en estos, no era habitual encontrar, como en el caso de la Unión Europea, un elemento tan “federal” como es el reconocimiento mutuo de sentencias en materia civil y penal, que ha cobrado un nuevo impulso con la aprobación, el 1 de Diciembre de 2009, del Tratado de Lisboa<sup>14</sup>.

Pero, si acabamos de señalar aquellos elementos que “modernizan” o, mejor dicho “federalizan” el tipo arcaico de confederación, al hablar de la Unión Europea, también es

11 Cfr. JELLINEK, G. *op cit.* p. 624.

12 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J *La Constitución europea y la teoría del Poder Constituyente*. Biblioteca Nueva. Madrid 2000 p 27 a 49 p. 34. La Comunidad Europea nace, como una organización con el fin de asegurar la paz y la seguridad en Europa. Actuando bajo los esquemas del funcionalismo se firma un acuerdo por el que se cede la competencia en la regulación de la producción nacional del carbón y el acero (materiales bélicos). El cambio de los esquemas funcionalistas a la técnica federal puede quedar reflejado en las SSTJCE *Van Gend & Loods* de 1963 donde se afirma el efecto directo de las normas y *Costa c Enel* de 1964 en la que se enuncia por primera vez el principio de primacía. En la STJCE de *Los Verdes contra el Parlamento* de 1986 donde afirma por primera vez que los Tratados Constitutivos representan “la Carta Constitucional básica”. A partir de este momento otras SSTJCE caminarán en el mismo sentido. (Cfr. GARCIA GESTOSO. *op. cit.* p. 147 Y SS).

13 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Constitución europea...*pp. 27 a 49.

14 Vid. Capítulos 3 y 4, (además del 5, acerca de cooperación policial) del Título V de la Tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

justo, que señalemos aquellos elementos que la sitúan, irremediabilmente, en el marco del tipo confederal. Los tres que vamos a señalar (en una que, al igual que la del párrafo precedente, no pretende ser una relación exhaustiva pero sí suficientemente significativa), son los siguientes: 1) La ciudadanía de la Unión (por cierto, una propuesta española), que actualmente se regula en el art. 20 TFUE, aunque, qué duda cabe, en tanto que ayuda a una lograr una homogeneidad, al menos, en los Derechos Fundamentales de los ciudadanos de los Estados europeos, podría incluirse en la relación anterior (y de hecho está implícita en el segundo elemento de la misma), sin embargo, resulta ser, en su regulación actual, un ejemplo claro de que la UE responde a un tipo confederal de forma política. Así, si analizamos el tenor literal del apartado 1 del precepto citado (“Se crea una ciudadanía de la Unión. Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro. La ciudadanía de la Unión se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla”) resulta fácil colegir, que esta ciudadanía no es sino un complemento de la nacional, y – lo que es más importante – aunque los artículos siguientes recogen una serie de derechos para los ciudadanos europeos, tampoco esta ciudadanía resulta del todo homogénea, en tanto no se armonicen las legislaciones estatales que regulan el acceso a las mismas. 2) Ausencia de coerción. Al menos desde Jellinek, se entiende que lo característico del Estado es el uso monopolístico de la fuerza. Pues bien, la Unión Europea, como comunidad política, carece todavía de “policía” (la Europol carece de potestades coercitivas)<sup>15</sup>. 3) Aunque se ha avanzado (quizás no todo lo que algunos euro-optimistas deseaban) en la acción exterior de la UE<sup>16</sup>, como esta confederación moderna no tiene ya como objetivo principal, a diferencia de lo que ocurría en la confederación arcaica, como objetivo principal la defensa de los Estados (para eso ya está la OTAN), la UE carece de una fuerza armada, e incluso, de una posición exterior común única, dado que, aunque como persona jurídica internacional que es, puede concluir Tratados Internacionales por sí misma, esta función no sustituye a la potestad que para lo mismo tienen los Estados.

La pregunta que nos surge es ¿Es la Confederación moderna un nuevo tipo ideal de forma de Estado o es la evolución del concepto de Confederación? En nuestra opinión la opción correcta es la segunda, y ello por dos razones: 1) Las modificaciones en el concepto afectan a los elementos explicativos del tipo, pero no al elemento descriptivo (esto es, la soberanía). La soberanía estatal queda preservada en la UE, como hemos dicho en otro lugar<sup>17</sup>, en la posibilidad, aún de difícil realización de secesión unilateral por parte de un Estado miembro, y quedaba preservada también en la Constitución europea (artículo I-60). En el Tratado de Lisboa, que no es sino una reedición de la Constitución Europea<sup>18</sup>,

15 Vid. art. 87 TFUE.

16 Vid. Quinta parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

17 Por comodidad, me remito a lo que expuse, recogiendo las opiniones a favor y en contra de esta “*quaestio disputata*”, en FONDEVILA MARÓN, M. “La Disolución de la soberanía en el ámbito estatal: los efectos de la integración europea”. En *Estudios Constitucionales. Revista del Centro de Estudios Constitucionales de Chile*. Nº 1. Año 7 (2009). Pp. 224.

18 Y así, se ha conseguido lo que el Profesor J. Martín y Pérez de Nanclares (2007), en su trabajo “Hacia un nuevo Tratado europeo: de cómo recuperar la esencia del Tratado Constitucional sin que realmente lo parezca” (se puede encontrar en la página web del Real Instituto Elcano:



desapareció esta previsión (que se entendía una contra-medida a la afirmación del principio de primacía, que ahora tampoco se encuentra expresamente en el Tratado, aunque sigue formando parte del Derecho Comunitario), pero, sin embargo, creemos nosotros que, a título informativo, este sería el procedimiento que se seguiría en el extraño caso de que un Estado quisiera apartarse de la Unión, ya que por lo que dijimos en el párrafo anterior acerca de la ausencia de coerción, consecuencia de la falta de atribución del derecho de soberanía, no hay forma alguna de que se le pueda obligar a un Estado soberano a seguir formando parte de ésta. 2) La segunda razón es de carácter práctico: si como agudamente señala el Profesor J. Ruipérez, la Confederación arcaica se ha visto avocada a su conversión en Estado Federal o a la desaparición<sup>19</sup> ¿Qué sentido dogmático puede tener el seguir manteniendo por las Ciencias del Estado un tipo ideal vacío de contenido?

Rescapitulando, y conforme a la metodología apuntada, podemos hacer una rudimentaria descripción del tipo de Confederación moderna apuntando que es un *pacto entre Estados, que se materializa en un Tratado o conjunto de Tratados que da lugar a una persona jurídica de Derecho Comunitario, a medio camino entre el Derecho Internacional y el Derecho Público interno (principio de autonomía del Derecho Comunitario)*. La Confederación podrá adoptar decisiones, en el ejercicio de las facultades contenidas en los Tratados, que responden a los principios de atribución y subsidiariedad<sup>20</sup>, de acuerdo con una regla de mayoría más o menos cualificada, en función de la materia de la que se trate. Las normas emanadas de los órganos de la Confederación son aplicables directamente y de manera preferente en los Estados miembros. La soberanía sigue perteneciendo a los Estados confederados, lo que impide que el principio de primacía se imponga sobre las Constituciones nacionales<sup>21</sup>. A partir de ahora, y con la entrada en vigor de un nuevo Tratado que sin duda va a modificar la realidad social europea, la Ciencia Política y el Derecho Constitucional habrán de afrontar los nuevos retos que se les plantean y ofrecer una explicación del tipo, seguro que mucho mejor que la mía.

### 3. Notas sobre el funcionalismo y el federalismo europeos

Muy sintéticamente, se puede decir que dos concepciones de Europa han dominado la Historia de su desarrollo hasta la actualidad: los *funcionalistas* defienden la integración de los Estados en una estructura supranacional europea con unas instituciones que aunando esfuerzos de los Estados miembros sean más capaces de actuar en el nuevo y complejo ámbito interestatal. Esta concepción puede corresponderse con la expresada, en términos solemnes por R. Schuman en su célebre discurso de 1950. Desde este punto de

---

www.realinstitutoelcano.org) donde defendía, con un argumento democráticamente muy discutible, que el mayor acierto del Tratado de Lisboa es que mantiene el espíritu de la Constitución (que no olvidemos, fue rechazada por sendos referéndums populares en Francia y Holanda).

19 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Constitución Europea...*p. 159.

20 Vid artículo 3.3 del nuevo Tratado de Lisboa.

21 El Profesor A. La Pérgola sin embargo, mantiene la tesis de que la soberanía pertenece al “Pueblo Europeo y a los Estados miembros”. Para la crítica a esta afirmación me remito al sub-epígrafe 4.

vista, se entiende que no hay cesión de la soberanía por parte de los Estados, sino que la unión de éstos precisamente la refuerza, pues permite una actuación más eficaz en áreas donde los Estados se estaban viendo cada vez más imposibilitados, especialmente en el mantenimiento del orden público, la seguridad estatal, y la economía. Por el contrario, los *federalistas* apuestan por la creación de “Los Estados Unidos de Europa” tras un proceso paulatino de cesión de competencias soberanas por los Estados, que quedarían integrados en un ente superior. Se defiende, desde esta postura – de forma errónea a nuestro parecer – la tesis de la soberanía divisible.

Sin embargo, lo que ahora nos interesa destacar, siguiendo a E. Tierno<sup>22</sup>, es que el funcionalismo, en tanto que solución *técnica* a los problemas que vienen arrastrando los Estados, supone la negación de las ideologías y, por lo tanto, del *nacionalismo*. Cuando el “Viejo Profesor” escribía estas líneas en 1957, los nacionalismos estaban en crisis como consecuencia del horrible recuerdo de la Segunda Guerra Mundial, y ello propició el resurgir de la *idea de Europa*, la cual, sin embargo, se remonta hasta los tiempos del imperio de Carlo Magno. Sin embargo, en la actualidad, asistimos también al auge de los nacionalismos periféricos (junto con otras ideologías) en el seno de los Estados europeos. Este tipo de nacionalismos, por paradójico que pueda resultar, revisten una interesante peculiaridad: su *européismo*. Si ya en los inicios del nacionalismo catalán Prat de la Riba apostaba por un proyecto (con tintes imperialistas) de confederación de pueblos ibéricos, pero que abarcaría desde Lisboa hasta el Ródano, donde Cataluña sería la nación que guiaría hacia el desarrollo y la civilización a los restantes pueblos europeos incultos<sup>23</sup>, hoy, los dirigentes nacionalistas encuentran en las instancias europeas la mediación ideal entre ellos y los Estados. Por ello, lo que nos interesa destacar es que este “Federalismo europeo” apoyado por los nacionalismos periféricos es – como es fácil de comprender – extremadamente inestable, puesto que (por no dejar de ser *excluyente*) no busca la integración en un *demos* europeo homogéneo, es decir, no busca la creación de un *Estado europeo*, sino una mera alianza estratégica.

Los argumentos de porque Europa no es ninguna especie de Estado Federal han sido ya expuestos en el apartado 2. Ahora vamos a analizar las dificultades para una configuración de tal naturaleza al margen de los presupuestos del constitucionalismo moderno.

---

22 Cfr. TIERNO GALVAN, E “Federalismo y Funcionalismo europeo” en ROVIRA, A (ed). *Obras Completas*.. Thompson-Civitas. Madrid 2008. Pp. 49-59. La versión original fue publicada en el *Boletín informativo del Seminario de Derecho Político de la Universidad de Salamanca*. 1957 N° 13-15.

23 Cfr. DE LA RIBA, P *La nacionalidad Catalana* (edición bilingüe). Traducción de Javier Tusell. Biblioteca Nueva. Madrid 1998. Pp. 115 y ss

#### 4. Federalismo Europeo. Sobre la posibilidad de una Constitución Europea

Una primera aclaración se impone: como ya hemos dicho, Tratado de Lisboa y Constitución europea son esencialmente lo mismo. Así pues, si puede resultar confuso hablar de “Constitución europea”, pues a alguien puede venirle a la cabeza aquel frustrado proyecto que en 2004 aprobó la Convención Giscard, dado que, como vamos a ver a continuación, hay algunos autores – y no pocos – que afirman que la Unión Europea goza ya de Constitución, y algunos afirman incluso que es un tipo de “Estado” más evolucionado que el Estado nacional (M. Castells, y J.A Hernandez Campillo hablan del Estado-red), nos parece estrictamente necesario emplear el término “Constitución” pues –al menos desde nuestro punto de vista- hablar de “federación”, por contraposición a “Confederación” (aunque sea en sentido moderno), supone hablar de Constitución (aunque sea no escrita).

Porque la Confederación moderna difiere de las Confederaciones arcaicas surge la cuestión de si estas se van a regir por el mismo tipo de normas que aquellas. En este sentido, conviene recordar cómo a partir de 1986, el TJCE se refiere a los Tratados como la “*Carta Constitucional Básica*” de la UE. La Profesora N. García ha sintetizado las cuatro corrientes doctrinales acerca de la existencia de una Constitución en Europa. 1) La primera corriente da cuenta del sentido que el TJCE ha dado al Derecho originario equiparándolo a una verdadera Constitución. 2) La segunda corriente identifica la Constitución europea con la regla fundamental del ordenamiento comunitario. Estos autores no identifican plenamente los Tratados con una Constitución pero señalan el hecho de que estos han dado lugar a la creación de un ordenamiento jurídico con instituciones propias capaces de crear Derecho. En una línea similar otros autores ligan el significado y alcance de los Tratados como Constitución comunitaria a la caracterización de la UE como Comunidad de Derecho. 3) Otro enfoque incide en el carácter de la Constitución como creación y organización de un poder comunitario. 4) Por último están los que ponen de relieve que se ha creado una estructura federalizante, con posibilidades de evolucionar hacia un auténtico modelo federal. En el otro lado se encontrarían las posiciones críticas con la idea de que exista una Constitución en Europa: estas posturas inciden en la deficiente separación de poderes, en que no existe un verdadero territorio europeo, y por último hacen hincapié en el déficit democrático de legitimidad en la Unión<sup>24</sup>.

Así pues, son tres los interrogantes que debemos plantearnos acerca de esta cuestión. ¿Existe una Constitución en Europa? sino existe ¿Cabe la posibilidad de una Constitución en una organización Confederal (aunque sea en sentido moderno)? ¿Bajo qué presupuestos habría de llevarse a cabo la elaboración de una Constitución?

A la primera pregunta, nuestra respuesta ha de ser necesariamente negativa. Un argumento recurrente de aquellos que afirman que existe en Europa una verdadera Constitución es la apelación al artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, según el cual aquella sociedad en que no exista garantía de los derechos

---

24 Cfr. GARCÍA GESTOSO, N. *op cit.* pp. 157 y ss.

y donde no se establezca la división de poderes carece de constitución. Sin negar que esto sea así, estos podrían ser los requisitos que conformasen la llamada parte dogmática de la Constitución (en el sentido que esta expresión tenía antes del Estado democrático), pero en nuestra opinión, para acuñar un concepto real de Constitución se requiere además el elemento material o sustancial. Es decir, que *la Constitución sea fruto de la voluntad soberana del Pueblo*. Sólo de esta manera, el ordenamiento jurídico que nace tomando como referencia jerárquica la Norma Fundamental resulta legítimo y eficaz. Una Constitución que aún reconociendo un amplísimo y moderno catálogo de Derechos protegidos con un eficaz sistema de garantías constitucionales, estableciendo además una rigurosa separación de poderes, pero que sin embargo no contuviese el elemento material, merecería, a lo sumo el juicio de ser una “buena carta otorgada”, pero nunca una Constitución, porque no respondería a las exigencias democráticas de participación. Por cierto que tampoco es tan evidente que la “Constitución europea” responda a un tal concepto de Constitución puesto que existe una más que rudimentaria división de poderes donde el Consejo se perfila como órgano preponderante, asumiendo las más importantes competencias tanto legislativas como ejecutivas. El procedimiento de codecisión del artículo 294 TFUE (antes 251 TCE) apenas ha venido a reforzar un poco el papel de un Parlamento que hasta entonces resultaba una mera comparsa. Tampoco es de extrañar cuando en la esta institución se da la extraña paradoja de que existe representante y no existe representado. No existe, efectivamente un Pueblo europeo, y piénsese a este respecto que la ciudadanía europea no es sino un complemento, en su configuración actual, de la ciudadanía nacional.

La segunda pregunta tiene también una respuesta negativa. Como señala el Profesor J. Ruipérez, no resulta admisible el concepto de “Constitución Confederal” de Wherare<sup>25</sup>. En efecto en las Constituciones arcaicas se dio lugar a documentos jurídicos formales en que se especifican los objetivos de la unión y se establecía su siempre precaria organización institucional. Pero estas normas, en tanto que era un pacto entre soberanos de los Estados estas normas no se identificaban con el concepto liberal-burgués de constitución sino con una norma de carácter internacional. Una de las cuestiones que más caracteriza a la UE en este momento es, como estamos viendo, el empeño por dotarla de una Constitución en el sentido liberal-burgués<sup>26</sup>. Pero como señala el Profesor J. Ruipérez, una tal pretensión provoca enormes problemas de carácter práctico. Estos problemas

---

25 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Constitución Europea...* p162 y ss.

26 De ahí que un autor tan reputado como Pedro De Vega haya señalado que lo que se está produciendo en la actualidad es el paso de la ideología del constitucionalismo a la ideología de la Constitución. Lo que el autor quiere decir con esta expresión es, usando sus propias palabras, que “con inteligencia y astucia, los ideólogos de la mundialización no se presentan como adversarios dispuestos a entrar en competencia con el sistema de valores y principios que históricamente definieron la realidad constitucional sino que, a la inversa, al proclamar el “fin de las ideologías” (Bell) y con él, “el fin de la historia”, lo que pretenden es dar por buena y consagrar como eterna una realidad constitucional que el propio proceso de mundialización está aparatosamente aniquilando”. (Cfr. DE VEGA, P. “Mundialización y Derecho Constitucional. La crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”. *Revista de Estudios Políticos n° 100 (1998)*. Pp 13-56 p34).

se plantean, todos ellos, en relación con el principio democrático. Su argumento, en síntesis, es el siguiente: porque no son admisibles las teorías de la doble soberanía, caben únicamente dos opciones: 1) entender que la soberanía pertenece al Parlamento europeo, como representante de un Pueblo único europeo como unidad superior y englobante de los distintos pueblos nacionales. 2) entender que la soberanía sigue residiendo en el seno de los Estados miembros y pertenece al Pueblo nacional. Efectivamente la primera hipótesis no se ha verificado; y ello porque como afirmaba Herman Heller, para poder hablar de un Estado (o de una Comunidad Política) es necesario que se verifiquen dos supuestos: 1) homogeneidad social 2) respeto al principio democrático<sup>27</sup>. La ampliación de la Unión a 27 Estados, que no es un número cerrado puesto que los límites a Europa no parecen delimitados con claridad, la cuestión religiosa, y la desigualdad en el nivel de riqueza son razones que nos llevan necesariamente a concluir que no se da el presupuesto de la homogeneidad. Con respecto al segundo requisito, la cuestión es más compleja. Efectivamente los 27 Estados de la UE merecen la calificación de “Estados democráticos” (de hecho es una condición inexcusable de pertenencia a la UE) por lo que podemos decir que los ciudadanos de Europa disfrutan todos un régimen democrático. Sin embargo, la UE, que impone la condición democrática a los Estados que la integran adolece, sin embargo, en su estructura institucional de un grave déficit democrático.<sup>28</sup> Aunque se mantuviera una postura distinta y, como parece admitir el Profesor A. La Pégola, se defendiese la existencia de un Pueblo europeo, que dotado de Poder Constituyente está legitimado entonces, como no podía ser de otro modo, para decidir los modos y formas en los que quiere ser gobernado y darse así una Constitución, entonces habría de reconocerse, que por ser la obra de un poder soberano y legítimo, fruto de un pacto social original, nos hallaríamos ante una verdadera Constitución federal.

Antes de continuar, y para evitar malentendidos en lo que al término *homogeneidad* se refiere, vamos a explicar brevemente lo que para nosotros quiso decir Heller con el mismo. Al hablar de “*homogeneidad*” nos referimos a una homogeneidad *social y política* y nunca a una “*uniformidad*” de credo, raza, lengua, y ni siquiera estatus económico. Huelga decir que homogeneidad como identidad o como unidad es la idea que se deduce

---

27 Cfr. HELLER H “Democracia, política y Homogeneidad social” en *Escritos Políticos*. Alianza Universidad, 1983. pp. 257-268.

28 Mi profesor de Derecho del Trabajo, y padrino de mi promoción, establece en el prólogo de su reciente libro “*Fundamentos de Derecho Comunitario y Comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y la seguridad social*” un enfoque metodológico creo que muy interesante para los estudios europeos. Denuncia el Dr. Jesús Martínez Girón como la UE regula hacia fuera, por vía de Directivas una serie de condiciones laborales que deben respetar los Estados miembros, que sin embargo luego no aplica con el propio personal a su servicio. Así por ejemplo establece el principio de estabilidad en el empleo, y lo regula en distintas directivas, pero luego la norma general con sus propios empleados es la precariedad y el despido libre con preaviso. Como dice un refrán “una cosa es predicar pan, y otra muy distinta dar trigo”. Lo mismo ocurre con el Derecho Político: Aunque la Democracia sea un requisito indispensable para la pertenencia a la UE, el nivel de posibilidades democráticas de participación ciudadana en el seno de la UE es, como poco, francamente mejorable.

de la concepción schmittiana de este término aunque utilice la expresión “identidad entre gobernantes y gobernados” en un sentido muy diferente al que tenía en la Grecia clásica. Evidentemente el hecho religioso puede servirnos de elemento explicativo como cualquier otro concepto sociológico, pero no determina hoy por hoy la homogeneidad<sup>29</sup>. Por ejemplo, es posible que la falta de homogeneidad política entre España y Turquía (país candidato) derive de que este país no conoció el humanismo renacentista, pero hoy en día lo único relevante en el debate jurídico-político es que bajo una concepción tan distinta del hombre y los derechos subjetivos no puede erigirse una Comunidad. No estamos diciendo que sólo pueda haber Estado allí donde los individuos son semejantes en el plano económico y cultural, lo cual nos llevaría hoy en día a defender que sólo es posible la existencia de Estados cuyo tamaño parecería ridículo a cualquier lector (no podríamos hablar de Estados superiores a veinticinco mil habitantes, si consideramos correctos los cálculos de Platón). Por el contrario, lo que si decimos, es que sólo es imaginable el establecimiento de una Comunidad Política, con una unidad decisoria universal común, sobre aquellos territorios y personas que históricamente gozan de unas tradiciones constitucionales comunes, y donde sus ciudadanos disfrutaban ya de un determinado estatus de libertad consolidado<sup>30</sup>. Por lo tanto, si bien el concepto de homogeneidad no limita la posibilidad de que existan diferencias económicas, culturales o lingüísticas dentro de un mismo que Estado, que pese a las mismas será homogéneo aunque no uniforme, lo que si ocurre, como hemos dicho anteriormente, que la falta de homogeneidad política y social implica, necesariamente, como es lógico la falta de uniformidad cultural y económica.

Así pues, la tercera pregunta ha de reformularse del siguiente modo: ¿Sobre qué presupuestos habría de elaborarse la Constitución de un nuevo Estado Federal? Exponer aquí pormenorizadamente los presupuestos jurídico-políticos para una Teoría de la

---

29 Sobre esta cuestión, y aunque por razones de espacio-tiempo no podemos entrar aquí, es menester invitar al lector a reflexionar sobre el Preámbulo del fallido Tratado Constitucional. Aquellos que hayan seguido el proceso que rodeó al Tratado Constitucional sabrán que una de las cuestiones más debatidas en el seno de la sociedad civil era precisamente el preámbulo. Su primer párrafo rezaba como sigue: “INSPIRÁNDOSE en la herencia cultural, religiosa y humanista de Europa, a partir de la cual se han desarrollado los valores universales de los derechos inviolables e inalienables de la persona humana, la democracia, la igualdad, la libertad y el Estado de Derecho”. Este es un buen ejemplo de lo que intentaba decir. Por supuesto que si caminamos los europeos hacia una unión cada vez más federal, y estamos, al menos, en la víspera de un proceso constitucional, la Comunidad Política (que no tiene porque ser asimilada al Estado, tal y como lo conocemos), esta tendrá que ser laica, pero es un hecho sociológico importante que los países de tradición cristiana tienen una visión de la política mucho más individualista que los países de tradición islámica, incluso aquellos más laicos, como Turquía. Esto nos llevaría a disertar sobre la homogeneidad, actual, y futura de la UE a la luz de las solicitudes nuevas de adhesión (sobre todo, Turquía y Marruecos), pero ya hemos dicho que no podemos hacerlo aquí. Por ello nos remitimos, por comodidad a FONDEVILA, M. óp. cit. P. 227.

30 Mi agradecimiento una vez más al profesor Ruiperérez, de cuyos planteamientos soy deudor.

Constitución en el marco de la Unión Europea excedería los límites materiales impuestos para este trabajo<sup>31</sup>. Podemos afirmar que esta Constitución habría de elaborarse siguiendo los presupuestos del moderno Derecho Constitucional democrático y social. En síntesis, puede afirmarse que habrían de verificarse los tres momentos establecidos en el siglo XVIII por el reverendo John Wise<sup>32</sup>, a saber: el momento de la libertad civil, el momento del pacto constitucional, y el momento del acto constitucional. Lo característico del constitucionalismo a partir de 1945 es que el momento de la libertad civil es incorporado al acto constitucional (declaraciones de derechos constitucionales), protegiéndolos con un eficaz sistema de garantías que permita su disfrute real. El Estado social se convierte así en un Estado prestacional de servicios. En la práctica, estos presupuestos se traducen en la convocatoria de una Asamblea Constituyente elegida democráticamente por el Pueblo (por contraposición a las últimas Convenciones Constitucionales intergubernamentales) que apruebe una Constitución que sea ratificada a posteriori por el Pueblo en referéndum.

## II. DESCENTRALIZACIÓN EN LOS ESTADOS MIEMBROS

### 1. Tendencias descentralizadoras y entes subestatales

#### A. Introducción

Una somera panorámica de las formas de Estado de los países europeos nos permite comprobar que en las dos últimas décadas los países europeos han experimentado distintos procesos de descentralización política: España, Italia, Reino Unido, e incluso otrora unitaria y jacobina Francia, que si bien sigue siendo un Estado con una simple descentralización administrativa, ha llevado a cabo una reforma constitucional con el objetivo reconocer, en la Carta Fundamental “la organización descentralizada del Estado”. En rigor, este no es un fenómeno únicamente europeo: México es un buen ejemplo a este respecto, ya que, como en España e Italia, la profundización del federalismo se ha hecho allí, declarando derechos en las constituciones estatales. Sin embargo, en los Estados europeos, en materia de derechos, la doble condición de Estados soberanos y federales por un lado, y miembros de la Confederación europea por otro, influye en las fórmulas concretas en las que estas declaraciones se materializan, con consecuencias negativas para su real eficacia. Antes señalábamos como el proceso de integración europea y de descentralización política se retroalimentaban mutuamente recibiendo influencias recíprocas, por eso no es de extrañar que en cuanto a la eficacia de los Derechos Humanos se refiere, la suerte de la Carta de Niza de 2000 y de los derechos estatutarios corra pareja en lo que, por desgracia para los particulares, sus resultados negativos se refiere.

---

31 Para un mayor ahondamiento Cfr. por todos, RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Constitución Europea...* pp. 89 y ss.

32 Cfr. WISE, J. “*A Vindication for the government of de New England Churches. A Drawn from Antiquity: the Light of Nature; and from the Dignity divine Providence has put upon it.* Boston, 1772. Citado por el Profesor J. Ruipérez en RUIPÉREZ ALAMILLO, J *La Constitución Europea...* p. 107.

Junto a la materia de derechos, el otro aspecto en el que vemos una relación entre ambos procesos es en la *teoría de “la competencia de la competencia”* que tanto el TJUE como los nacionalismos, (ejemplo claro el caso catalán) reclaman para sí<sup>33</sup>.

La Unión Europea, como Organización internacional que integra a nada menos que 27 Estados ha encontrado no pocas dificultades para llegar a acuerdos y mantener una posición común, al menos, y en una lista que no pretende ser exhaustiva, en las siguientes maneras: condiciones laborales de los trabajadores (ejemplo de la frustrada directiva de 65 horas laborables o la imposibilidad de fijar un salario mínimo interprofesional europeo), política exterior (Guerra de Iraq), inmigración (regulaciones masivas en España y persecución de inmigrantes en Italia), la reforma de los tratados o la cooperación judicial en materia penal, por poner sólo algunos ejemplos relevantes. Ello no debe de interpretarse como algo negativo, pues ya hemos citado a R. Schumann cuando dijo aquello de que Europa no se hará de golpe, sin embargo, lo que sí que merece un juicio crítico es que, en materia de forma de Estado, y concretamente en cuanto a derecho de autodeterminación, entendido como secesión, se refiere, Europa no sólo no ha llegado acuerdos unánimes que permitan mantener una posición común, sino que, como Organización Internacional, ha mantenido una actitud esquizofrénica, manteniendo posturas adversas, fundadas en mero oportunismo político, en relación a Yugoslavia, donde tras las últimas elecciones en Serbia, parece que el gobierno tiene una postura favorable a la UE y contraria a Rusia, y en el Cáucaso, donde se ha mostrado contraria, como organización, a los movimientos secesionistas. En tales circunstancias no es de extrañar, que al mismo tiempo que los nacionalismos en España reconocen expresamente su reivindicación del derecho de autodeterminación, reivindicación legítima en el contenido y no tanto así en las formas, declaren su más absoluto europeísmo, al menos temporalmente, pues, como a nadie se le escapa, la UE no es actualmente, ni mucho menos, nada que se asemeje a aquella confederación de pueblos ibéricos, desde Lisboa hasta el Ródano, a la que hacía alusión Prat de la Riba<sup>34</sup>.

Pero si la clase política nacionalista en los entes territoriales de los Estados políticamente descentralizados de Europa tiene interés, por las razones expuestas, en mostrar su más profundo europeísmo, el gobierno de los Estados centralizados (por ejemplo Suecia y Finlandia, así como Grecia e Irlanda), tienen un evidente aliciente en establecer algún tipo de descentralización, ya sea política o administrativa, por las razones que estudiaremos en el próximo apartado.

---

33 Una vez más debo a la generosidad del Prof. Ruipérez la idea que desarrollaré.

34 Cfr. DE LA RIBA, P *La nacionalidad Catalana...* Pp. 115 y ss. En la página 117 encontramos la siguiente cita que explica cristalinamente su proyecto “Entonces [una vez liberados los pueblos del yugo del Estado] será la hora de trabajar para reunir a todos los pueblos ibéricos, desde Lisboa al Ródano, dentro de un solo Estado, de un solo Imperio: y si las nacionalidades españolas renacientes saben hacer triunfar ese ideal, saben imponerlo como la Prusia de Bismarck impuso el ideal del imperialismo germánico, podrá la nueva Iberia elevarse al grado supremo de imperialismo: podrá intervenir activamente en el gobierno del mundo con las otras potencias mundiales, podrá otra vez expansionarse sobre las tierras bárbaras y servir los altos intereses de la humanidad guiando hacia la civilización a los pueblos rezagados e incultos”.



De todo ello deriva un debilitamiento del Estado, lo cual no tendría, desde un punto de vista jurídico, porque merecer ningún juicio negativo de no ser porque, de ello se deriva una pérdida de espacios políticos de participación y discusión ciudadana que no son reproducidos a escala europea, produciéndose un círculo vicioso, en que los ciudadanos, que sienten que lo que se está gestando a escala comunitaria poco o nada tiene que ver con ellos optan por dar la espalda al proceso (como demuestran los bajos índices de participación en las elecciones europeas, por debajo del 50%, además, claro está, de las negativas en los referéndums de reforma constitucional) y la clase política, en lugar de replantearse críticamente el modelo, viendo el desinterés generalizado de la ciudadanía, se muestra cada vez más convencida de las virtudes del modelo tecnocrático o neotecnocrático.

Y, en contra de lo que alguien pueda pensar, sobre los aspectos que se trataran a continuación, en poco o nada afectará el recién aprobado Tratado de Lisboa, dado que, como es sabido, la política exterior es una de las cuestiones en las que menos avances reales hay (ni siquiera se ha conseguido un Ministro de Exteriores con tal denominación) y, obvio es recordarlo, la política territorial, simplemente, no es una competencia europea.

#### B. La política regional de la UE.

A la política regional se destina la segunda partida presupuestaria más grande del presupuesto anual de las Comunidades Europeas, razón por la cual nos causa asombro que este tema sea generalmente ignorado en los manuales al uso de la asignatura “Instituciones de Derecho Comunitario” que se incluye en todos los nuevos planes de estudio de las facultades de Derecho españolas. En todo caso, no nos proponemos bajo este rótulo suplir tal laguna y hacer una exposición completa de cómo y a quién se destinan los fondos de cohesión europeos, pues, por interesante que pudiera resultar, se alejaría, con mucho, de los objetivos de este trabajo. Por lo tanto lo que nosotros daremos aquí será simplemente una pincelada parcial de los aspectos de la política regional que, a nuestro humilde parecer, suponen un incentivo a la descentralización, política o administrativa, de los Estados miembros de la Unión Europea, y que es, por tanto, uno de los muchos elementos que influyen en los procesos que se están conociendo en España, Italia o Bélgica, pero también en Francia y en el Reino Unido. Alemania, sin embargo, puede considerarse la excepción a la regla, pues como es de sobra conocido, las últimas reformas constitucionales han ido encaminadas a dotar de mayor eficacia a los órganos federales.

Tres aspectos deben de tenerse en cuenta: Primero, la Unión Europea, como comunidad política, no se inmiscuye en la organización territorial de los Estados Miembros. Esta es una exigencia, primero, de Derecho Internacional, pues deriva del principio de soberanía estatal y de no intervención en asuntos internos<sup>35</sup>, y en segundo lugar, se ve reflejada en el artículo 4.2 del TUE que reza como sigue:

---

35 Cfr. MANGAS MARTÍN, A Y LIÑAN NOGUEIRAS, *J Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Tecnos. Madrid 2007 p. 529.

*“La Unión respetará la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados, así como su identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos, también en lo referente a la autonomía local y regional. Respetará las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto garantizar su integridad territorial, mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional. En particular, la seguridad nacional seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro”*

En segundo lugar, la recepción de fondos al desarrollo de ningún modo depende de que existan entes subestatales de organización dentro de los Estados, y así, por ejemplo, si repasamos las regiones objetivo convergencia (Nivel NUTS 2, es decir, que su PIB medio es inferior al 75% de la media de la Unión Europea) encontramos que hay regiones beneficiadas por estos fondos tanto en los países federales, o que cuentan con una descentralización política más acusada, como Alemania (Brandenburg-Nordost, Mecklenburg-Vorpommern, Chemnitz, Dresden, Dessau, Magdeburg, Thüringen), y España (Andalucía, Castilla-La Mancha, Extremadura y Galicia), junto con Estados con una simple descentralización administrativa como Francia (Guadeloupe, Guyane, Martinique, Réunion), e incluso Estados absolutamente centralizados como Grecia (Anatoliki Makedonia, Thraki, Thessalia, Ipeiros, Ionia Nisia, Dytiki Ellada, Peloponnisos, Voreio Aigaio, Kriti) y Portugal (Norte, Centro, Alentejo, Região Autónoma dos Açores).

En tercer lugar, la pregunta que por tanto surge inmediatamente es ¿de dónde salen estas regiones de los Estados unitarios? La definición de lo que es una región desde el punto de vista de la Unión Europea se encuentra regulada en el Reglamento (CE) n° 1059/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, por el que se establece una nomenclatura común de unidades territoriales estadísticas (NUTS)<sup>36</sup>. Este reglamento viene a dar un soporte jurídico a la nomenclatura NUTS que la Oficina Estadística de las Comunidades Europeas venía atribuyendo desde la década anterior. Como dice el artículo 2 del citado reglamento “La nomenclatura NUTS subdivide el territorio económico de los Estados miembros, tal y como se define en la Decisión 91/450/CEE, en unidades territoriales. Asigna un código y un nombre específico a cada unidad territorial”, es una nomenclatura jerárquica que clasifica los distintos territorios en 3 categorías diferentes, dependiendo del nivel económico de los mismos. Sin embargo, lo verdaderamente relevante en esta normativa, a los fines que nos ocupan, viene establecido en su artículo número 3.1.

“Criterios de clasificación

*1. Las unidades administrativas existentes en los Estados miembros constituirán el primer criterio utilizado para definir las unidades territoriales.*

*Con este fin, la expresión «unidad administrativa» significará una zona geográfica con una autoridad administrativa que esté facultada para tomar decisiones administrativas o políticas para dicha zona, dentro del marco jurídico e institucional del Estado miembro”.*

<sup>36</sup> DO L 154 de 21.6.2003, p. 1/41.

En nuestra humilde opinión, este es, uno de los muchos incentivos para establecer algún tipo de descentralización dentro del Estado. Y ello por razones de *eficiencia*: Evidente resulta, desde nuestro punto de vista, que el empleo de los fondos europeos al desarrollo serán empleados con mayor racionalidad (así al menos debiera ser) allí donde exista una autoridad, política o administrativa, que conociendo las necesidades primordiales en su región los aplique de la forma más racional posible, de acuerdo a un orden de prioridades y no en aquellas “unidades no administrativas”, donde carentes de una autoridad común, la ejecución de medidas corresponda a un gobierno central, que necesariamente tiene un conocimiento menos específico de las necesidades o al acuerdo de un grupo de municipios, velando cada uno por sus propios intereses.

Pero junto a esta vertiente, que podríamos considerar de “económica” esta lo que podríamos llamar vertiente “política” de la política regional de la Unión Europea. Dos aspectos queremos destacar: En primer lugar, desde que, con el Tratado de Maastricht, y a petición fundamentalmente de los Länder alemanes se modificase el que, hasta la entrada en vigor era el artículo 203 TCE – hoy, la misma regulación encontramos en el artículo 16.2 TUE – pueden representar a los Estados miembros, personas “de rango ministerial” dentro de los gobiernos regionales de los Estados<sup>37</sup>. Por otro lado las regiones participan, y desde el Tratado de Ámsterdam han visto muy fortalecido su papel en este punto, en el Comité de las Regiones, con importantes competencias consultivas. Pues bien, en ambos casos, creemos, se obtiene una mayor racionalidad en la toma por un lado, y en la ejecución de decisiones por el otro cuando tratamos de Estados política o administrativamente descentralizados. En el primer caso, es posible, que al estarse discutiendo en el Consejo, por ejemplo, asuntos de Pesca, a España le interese que la represente en el Consejo algún miembro del gobierno de Galicia, teniendo en cuenta que el puerto de Vigo es de los más importantes de Europa en cuanto a volumen de pesca. Tales representantes conocen, por su proximidad, mejor las necesidades y demandas necesarias. Ello no sería posible si España fuera un Estado unitario o administrativamente descentralizado (en el Consejo únicamente pueden participar representantes de *rango ministerial*). En cuanto al Comité de las Regiones, como es sabido, sus 344 miembros se distribuyen entre los Estados en función de su cantidad de población, pero desde los 24 que tienen Alemania, Italia, Francia, o R.U, a los 5 de Malta, estos son miembros de gobiernos regionales o locales. Pues bien, lo que ocurre en este caso, es como se comprende fácilmente, en los Estados que cuentan con algún tipo de descentralización política o administrativa, aunque el número de las regiones sea superior al de los miembros en el Consejo, y por lo tanto no pueda asistir un miembro por región del Estado, se conseguirá siempre algún acuerdo (ya sea la rotación, o la agrupación de las regiones más pequeñas cuando su población no sea homogénea), más racional que si ha de llegarse a un acuerdo entre todos los municipios que puedan existir.

Ahora bien, y para terminar, debe tenerse en cuenta que el hecho de que existan en la Política Regional europea elementos que incentiven a la descentralización de

---

37 Cfr. también CARMONA CONTRERAS, A. “La organización territorial de los Estados en el Tratado de Lisboa ¿nada nuevo bajo el sol?” En *Teoría y Realidad Constitucional*. nº 23 (2009). P. 241.

los Estados desde unos parámetros de racionalidad en lo que los expertos de Derecho Comunitario llaman la fase ascendente de la toma de decisiones europeas no quiere decir que, sobre todo en fase descendente, no existan elementos que precisamente desincentiven a adoptar tal opción. Pues si bien, dadas las estructuras existentes en la Unión, creemos que la racionalidad en la toma de decisiones viene favorecida por la existencia de entes subestatales de carácter regional, en la fase descendente, es decir, de ejecución de tales medidas, se pueden producir ineficiencias en la medida en que, mientras que por una parte, de cara a la Unión, el Estado es el único irresponsable del incumplimiento en la ejecución del Derecho Comunitario, en el plano interno puede ser que la competencia corresponda al ente regional. La ineficiencia de la que hablamos derivará del grado en que este se desentienda de llevarla a cabo. Si el TJUE ha establecido que “la responsabilidad de un Estado miembro en caso de incumplimiento (art. 169 TCE) queda comprometida sea cual sea el órgano del Estado cuya acción u omisión esté en el origen de la infracción, aún en el caso de que se trate de una Institución constitucionalmente independiente”<sup>38</sup>. Lo de menos, como se comprenderá, es señalar los mecanismos que existen en España para obligar a una Comunidad Autónoma que no aplicase el Derecho Comunitario<sup>39</sup>, y nos conformamos con manifestar que, dada la posibilidad potencial de tener que articular estos arbitrios, la ineficiencia existe.

### C. La relación entre integración y descentralización

Todo lo hasta aquí expuesto acerca de los dos procesos de integración y descentralización que se retroalimentan no sería sino una hipótesis, más o menos plausible, de no ser porque es posible centrar nuestra atención en dos aspectos en los que se observa una influencia recíproca: en primer lugar, las declaraciones de derechos de los nuevos estatutos de autonomía tienen, como veremos, muchos elementos comunes con la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y, en segundo lugar, el principio de la “competencia de la competencia”, expresado explícita o implícitamente, y reivindicado, para su propio beneficio, tanto por la Unión Europea como por las Comunidades Autónomas.

#### a) *Los derechos*

En materia de derechos se puede apreciar el paralelismo en tres aspectos diferentes: El contenido de las declaraciones, la limitación competencial, y su dudosa eficacia. Los tres aspectos están interrelacionados.

---

38 TJCE, sentencia de 5.5.1970. Comisión c. Bélgica, 77/69.

39 Cfr. MANGAS MARTÍN A Y LIÑAN NOGUEIRAS, J. *óp. cit.* pp. 544 y 545. Allí se recogen hasta cuatro posibles mecanismos, que simplemente enunciamos: 1) Que el Estado supla, en caso de carencia, en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.3CE 2) En caso de que la norma de la Comunidad Autónoma fuera contraria a las normas comunitarias, en virtud de lo dispuesto en el art. 153 CE el juez debería inaplicar aquella a favor de esta. 3) En caso de que se produjeran resultados dispares, la solución pasaría por la aprobación de leyes armonizadas, de acuerdo al artículo 150.3 CE. 4) Finalmente, el mecanismo del artículo 155 CE.

Cuando hablamos de contenido no nos referimos a que las declaraciones de derechos estatutarias y la Carta de Niza del 2000 se parezcan, porque de hecho no lo hacen. Los Estatutos de Autonomía, en su mayoría, se concentran en los derechos sociales, proclamando derechos sobre todo en materia de educación, asistencia sanitaria, vivienda, e incluso reconociendo el derecho de ciertas personas en situación de desamparo a recibir rentas de subsistencia. En la Carta de Niza, si bien se reconoce el derecho a la educación (art. 14) y algunos derechos sociales en el Título IV, bajo la rúbrica de “Solidaridad” la protección teóricamente brindada por unos y otros es muy diferente. Decimos teóricamente porque como explicaremos después, tenemos serias dudas acerca del alcance real y efectivo de éstos. Observemos por ejemplo la forma en que se reconoce el derecho a una vivienda en el Estatuto de Autonomía de Andalucía (art. 25) y en la Carta de Niza (art. 34.3). El primero nos dice que “Para favorecer el ejercicio del derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada, los poderes públicos están obligados a la promoción pública de la vivienda. La ley regulará el acceso a la misma en condiciones de igualdad, así como las ayudas que lo faciliten” mientras que el segundo, de forma mucho más que tibia, simplemente dice que “Con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho de la Unión y por las legislaciones y prácticas nacionales”. El ejemplo es extensible a otras muchas materias, la conclusión es que la UE no declara ningún derecho de carácter prestacional, se conforma con reconocer este derecho cuando sean prestados por las legislaciones de los Estados, o, como mucho, (por ejemplo en el caso del derecho a la educación ya mencionado) a imponer al Estado su prestación con medidas coercitivas que pudieran derivarse de un juicio por incumplimiento.

La segunda de las semejanzas a las que hacíamos referencia es la limitación competencial. Los artículos 37.4 (introducido en la tramitación en el Congreso de los Diputados) del Estatuto catalán, 13.3 del balear, 13 del andaluz y 6.3 del aragonés al disponer que el reconocimiento de derechos en el estatuto no supone una alteración del régimen de atribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los existentes. Estas disposiciones son análogas, como han señalado, entre otros, los Profesores M. Carrillo y R. Canosa<sup>40</sup>, al artículo 51.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE que establece: “La presente Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en los Tratados”. Ya hemos visto, y no tenemos que insistir más en ello, que esta previsión es una necesidad de la limitación competencial a la que están sometidas tanto las Comunidades Autónomas como la Unión Europea respecto al Estado soberano e independiente. Si pudiera sostenerse, acaso por silencio legislativo, que los derechos declarados en el seno de la Unión Europea o de las Comunidades Autónomas puede suponer la asunción de competencias implícitas a favor de estos entes políticos, a fin de que pudieran llevar a cabo de una forma más eficaz los objetivos que se derivan

---

40 Cfr., por todos, CANOSA USERA, R “Las Declaraciones de Derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía”. *Teoría y Realidad Constitucional*. n° 20 (2008). p. 71.

de las mismas, y porque los Derechos Humanos son, por esencia, universales, tendrían todas las competencias que pudieran imaginar. Pero de si esta limitación se colige que tales derechos únicamente podrán hacerse valer frente a los poderes públicos europeo y autonómico respectivamente cuando estos estén aplicando su Derecho propio, surgen algunas dudas acerca de su eficacia. De ello nos ocupamos a continuación.

En lo que parece un *dejà vu* de lo peor del viejo Estado liberal hemos podido comprobar en esta década como los nuevos derechos declarados en los Estatutos de Autonomía de España e Italia<sup>41</sup>, así como en la Carta de Derechos (que nada tienen de) Fundamentales de la UE, como la característica principal de los mismos es la *falta de garantía judicial*. Por eso, la conclusión que podemos extraer acerca de los derechos en el ámbito subestatal es que: *la proliferación de derechos no se traduce en un estatus mayor de libertad para el ciudadano*.

En rigor, las razones para que esto sea así son, en uno y en otro caso, distintas, y así, mientras que en España, por sorprendente que pueda parecer, ya que los Estatutos de Autonomía eran, por lo menos hasta la desafortunada sentencia acerca del Estatuto de Autonomía de Valencia, vinculantes para los poderes públicos<sup>42</sup>, el TC en esta STC 247/2007, simplemente anuló la posibilidad de que estos pudieran gozar de garantía jurisdiccional alguna<sup>43</sup>, en la Unión Europea, lo que ha ocurrido, es que al rechazar el Pueblo francés y holandés la Constitución Europea, y el Pueblo Irlandés el Tratado de Lisboa, que preveían dotar de carácter jurisdiccional a esta carta, ésta tuvo simplemente un valor orientativo hasta que en Diciembre de 2009 fue aprobado el Tratado de Lisboa, momento a partir del cual, en virtud de la nueva redacción del art. 6 del TUE: a) La carta de Niza de 2000 cobra valor jurisdiccional; b) La Unión se adhiere al Consejo de Europa. Pues bien, a pesar de ello, porque como decimos, la proliferación de declaraciones de derechos no se traduce necesariamente en un mayor estatus de libertad al ciudadano, sin por ello dejar de celebrar este paso adelante en la legitimidad europea (mejor una carta de derechos expresamente reconocidos que la ausencia de ella) es justo que también señalemos que, en primer lugar, la adhesión al Consejo de Europa puede mejorar, como lo hace en los Estados miembros, la *eficacia* de la UE al proteger los Derechos Humanos, pero, poco o nada añade esto al estatus ciudadano actual, puesto que todos los países miembros lo son también del Consejo de Europa, si se tiene en cuenta que el aplicador del Derecho Comunitario es, en primera instancia, el juez nacional. En segundo lugar, que dado que la UE no es una Comunidad Política Universal, que los Derechos Fundamentales de la Carta de Niza, que en nada alteran el reparto de competencias entre la UE y los Estados miembros, vinculan a los poderes públicos en aplicación del Derecho Comunitario, y, por las razones expuestas anteriormente – el principio de supremacía constitucional, y el que los Estados (aplicadores del Derecho Comunitario) estaban adheridos al Consejo de Europa – es claro que la aplicación de este Derecho por los Estados no podía hacerse, tampoco antes de la aprobación del Tratado de Lisboa, en vulneración de Derechos Fundamentales.

---

41 *Ibidem*. p. 80.

42 *Idem*. Vid. también art. 147 CE.

43 Vid. STC 247/2007 de 12 de Diciembre. Fundamento Jurídico 15.

*b) La competencia de la competencia*

El principio de “*kompetenz-kompetenz*” fue primeramente enunciado por G. Jellinek como uno de los atributos propios del concepto de soberanía y comportaría el derecho del Estado a fijar su competencia dentro de los límites de su naturaleza<sup>44</sup>. La equiparación de la soberanía con la competencia, aunque sea “competencia de la competencia” resulta problemática, porque este término hace referencia a algo que por su propia naturaleza está regulado o limitado, pues, como decía C. Schmitt, es imposible hablar de “competencia ilimitada”<sup>45</sup>. La diferencia entre el primero de los autores del positivismo jurídico, y los posteriores, concretamente H. Kelsen y sus discípulos A. Verdross y L. Kunz es que si el primero hablaba claramente de soberanía, y a la misma dedica buena parte de su primer y más conocido trabajo, aunque podamos criticar, tanto su concepción de soberanía estatal, por abstracta, como el hecho de que atribuida esta al pueblo como órgano primario, acabe, en un segundo giro, atribuida al órgano secundario dado que su voluntad se considera, sin más, representativa de la del órgano primario, los segundos intentaron, sin éxito, desterrar la noción de soberanía de la literatura jurídica, sustituyéndola por la de “competencia de la competencia”, y atribuyendo ésta además, en última instancia, a las normas de Derecho Internacional<sup>46</sup>. En nuestra opinión, el monismo jurídico radical que propugnaron estos autores, no fue sino una elucubración teórica, más o menos ocurrente, que por mucho que la prediquen los especialistas de Derecho Internacional, no ha obtenido ningún consenso internacional entre los Estados, celosos, como exigencia democrática, de su soberanía, excepto en materia de Derecho Internacional Humanitario, y por lo tanto, esta teoría no se ha traducido en, por ejemplo, una jurisdicción obligatoria para los Estados de un Tribunal Internacional, en la actualidad si se ha manifestado, con importantes consecuencias prácticas, de un lado, en la jurisprudencia del TJUE, y del otro, en la más reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Veámoslo con algo de detenimiento:

Al predicar, sin ningún fundamento en los Tratados, el principio de primacía, lo que hace el Tribunal comunitario no es sino superponer su jurisprudencia a la de los tribunales supremos y constitucionales de los Estados miembros<sup>47</sup>. La situación, explicada en términos sucintos, es la siguiente: como máximo y exclusivo interprete de los Tratados, es el TJUE el órgano al que corresponde determinar, en última instancia, la existencia o no de una determinada competencia a favor de las Comunidades Europeas y su alcance. Siendo

---

44 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J “La Constitución y su Estudio. Un episodio en la forja del Derecho Constitucional Europeo: Método Jurídico y Régimen Político en la llamada Teoría Constitucional de Weimar”. Comunicación presentada en las Jornadas sobre la Orientación y Método del Derecho Constitucional celebradas en la UNED en 2007. Se ha publicado en *Teoría y Realidad Constitucional* nº 21 y 22 y en la página web del departamento de Derecho Político de la UNED: <http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/dpto.htm>. Utilizando esta versión. en p. 14.

45 *Ídem*.

46 *Ibidem*. pp. 76 y ss.

47 Para quien desee ampliar esta cuestión, me remito, por comodidad, a lo que dije FONDEVILA, M *óp. cit.* pp. 233 y ss.

esto así, puede ocurrir, ciertamente, que dentro de la auto-contención que corresponde a todo tribunal que desempeña funciones de uno u otro tipo constitucionales, y conforme al principio de subsidiariedad, este sí consagrado en los Tratados<sup>48</sup>, que la Unión no tiene competencia en una determinada materia o que, siendo una competencia determinada compartida con los Estados, esta se ejercerá por la UE sólo en la medida en que no pueda ser ejercida más eficazmente por aquellos. Sin embargo, para el caso contrario, en el que, conforme al Derecho de los Tratados, el Tribunal estime que esta competencia corresponde a la Unión, y con un alcance que puede resultar discutible para algún Estado miembro, ya que lo más probable es que una declaración de este tipo se produzca durante el transcurso de un recurso de anulación<sup>49</sup> por parte de algún Estado contra algún acto de las instituciones legislativas de la UE (Consejo o Parlamento). De acuerdo entonces con el principio de primacía y el resto del Derecho Comunitario, al Estado no le queda otro remedio que acatar la sentencia, pues en caso de no hacerlo podría ser sancionado económicamente en el curso de un recurso por incumplimiento<sup>50</sup>. Se corrobora de esta suerte como parece recaer sobre este órgano ese dudoso principio enunciado por primera vez hace casi dos siglos, y que no había logrado consolidarse en el plano internacional.

Ahora bien, conviene reconocer, que limitado a estos extremos, y teniendo en cuenta que aunque no se prevea formalmente, siempre cabe, al menos en hipótesis, la posibilidad de un Estado miembro de abandonar la Unión, tal y como hemos visto, la forma en que el TJUE se ha abrogado la “competencia de la competencia” resulta menos lesiva para el principio democrático, el de supremacía constitucional, y para las competencias que aún parecían reservadas al Estado que la forma en que el Tribunal Constitucional ha atribuido, de una u otra manera, la competencia de la competencia a las Comunidades Autónomas en España. Al fin y al cabo, tal y como decimos, en la medida en que el TJUE siga siendo, como hasta ahora, respetuoso con las competencias de los Estados y vele por el principio de subsidiariedad, no hay porqué imaginar que se produzca ninguna controversia irreconciliable en torno a las competencias que pueda tener la Unión, habida cuenta que éstas hayan sido previamente transferidas desde los Estados. Lo que decimos no es sino una consecuencia lógica del principio *pacta sunt servanda*.

Sin embargo, lo que ha ocurrido en el ámbito de las Comunidades Autónomas en España resulta mucho más lesivo, como decimos, para el principio democrático, y el de supremacía constitucional, hasta tal punto que, de confirmarse la jurisprudencia del TC que vamos a exponer inmediatamente, podemos decir, sin exagerar un ápice, que se ha vaciado (al menos potencialmente) de competencias al Estado.

En la STC 247/2007 de 12 de Diciembre, el Tribunal Constitucional, jugando a ser como aquellos juristas de la célebre frase atribuida a Federico de Prusia “Vosotros conquistad sin recato, que ya vendrán los juristas con argumentos para justificaros” y teniendo que justificar las declaraciones de derechos en los Estatutos de Autonomía, a

---

48 Vid, por ejemplo, art. 69 TFUE.

49 Vid. art. 260 TFUE.

50 Vid. Art. 258 TFUE.



todas luces incompatibles con la letra y el espíritu de la Constitución de 1978, enervó la teoría de la “desconstitucionalización” de las competencias (Prof. G. Fernández Farreres), que consiste, dicho brevemente, en que al parecer, las competencias en España están “desconstitucionalizadas”, ya que – según el Custodio Constitucional (aunque en esta sentencia haga precisamente lo contrario a lo que se supone que es su labor) – la Constitución, aunque reserva una serie de competencias al gobierno central, no fija el contenido ni la interpretación de las mismas, por lo que los Estatutos pueden libremente asumir competencias, completando el espacio que la Constitución ha dejado “desconstitucionalizado”<sup>51</sup>. Según el TC, el legislador autonómico puede, además, y como cualquier otro, interpretar la constitución<sup>52</sup>.

Lo de menos es denunciar aquí, junto con el Profesor G. Fernández Farreres, que esta doctrina constitucional tan sorprendente es contraria a lo que sostiene gran parte de la doctrina académica, incluidos algunos de los magistrados que han votado el parecer mayoritario, como los Doctores M<sup>a</sup>. E. Casas y M. Aragón<sup>53</sup>; incluso también lo de menos es denunciar que el Custodio Constitucional parece olvidar el dogma de que, la Constitución debe ser una norma de mínimos, debido a su rigidez consustancial, y para permitir que bajo un mismo régimen democrático quepan opciones políticas diferentes<sup>54</sup>

---

51 Vid. STC 247/2007 de 12 de Diciembre. Fundamento Jco 7.

52 *Ibidem*. Fundamento Jurídico 10.

53 Cfr. FERNÁNDEZ FARRERES, G. *Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonómico?*. (Comentario a la STC 247/2007 de 12 de Diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). Cuadernos Civistas. Navarra, 2008. Pp. 75 y ss. Tanto la Magistrada Casas, en su memoria del Anual del Tribunal Constitucional de 2005 como el Magistrado Aragón, en su anterior faceta de profesor universitario, había señalado, y con acierto, que tras más de veinticinco años de jurisprudencia constitucional, el Tribunal Constitucional ha llevado a cabo una importante labor de aclaración de las posibles dudas que pudieran surgir acerca del reparto competencial.

Para quien desee ampliar esta cuestión, también mi profesor en la *Universidad de A Coruña*, el Dr. S. Roura ha elaborado un trabajo completo y riguroso sobre cómo el Tribunal Constitucional ha sido el artífice de nuestro modelo autonómico (federal). Señalaba en 2003 el Profesor Roura que: a) en su labor de subsumir hechos fácticos en enunciados normativos, la clausula que más había caracterizado la labor del tribunal constitucional en materia de distribución de competencias había sido la clausula de los “poderes implícitos” b) en cuanto al sistema de fuentes, los conceptos clave eran los de bases (que debían ser extraídas de la legislación estatal) y el de supletoriedad (del derecho estatal respecto al autonómico) c) que mediante el recurso de inconstitucionalidad, el tribunal constitucional ha ido fijando la posición de los Estatutos de Autonomía, y descargando de competencias a la otrora omnipresente administración española. [Cfr. ROURA GOMEZ, S (*Federalismo y justicia constitucional en la Constitución española de 1978 el Tribunal Constitucional y las Comunidades Autónomas*. Biblioteca Nueva. 2003 Madrid.) Ni que decir tiene, que si esta doctrina se afianza, todo el trabajo hecho hasta aquí y sucintamente sintetizado en esta nota, se convertirá en papel mojado.

54 Cfr. HESSE, K. “Concepto y Calidad de la Constitución” en *Escritos de Derecho Constitucional* Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. 1983. Pp. 1 a 33. En este artículo,

– y con esto no nos sumamos a la tesis de Cruz Villalón<sup>55</sup> según la cual el mayor acierto de nuestro constituyente fue dejar inconclusa la organización territorial del Estado – sino simplemente ponemos de manifiesto, la circunstancia que por evidente ocioso debiera resultar señalar, de que la Constitución no es el lugar apropiado para señalar de modo exhaustivo a quien corresponde la legislación básica, la legislación de desarrollo, y la ejecución de todas y cada una de las competencias que se reparten. Lo verdaderamente importante, sin embargo, es señalar que según esta tesis, de la que no estamos seguros que el Tribunal sea consciente del alcance que puede llegar a tener, se desprende, como ha puesto de manifiesto el Profesor G. Fernández Farreres, los Estatutos de Autonomía, al poder, interpretando la Constitucional, asumir cualesquiera competencias, bien legislativas o de ejecución, e incluso las taxativamente reservadas al Estado en el artículo 149.1 CE, lo que hacen es eliminar, en definitiva, las competencias del Estado<sup>56</sup>.

En resumen, se atribuye entonces la “competencia de la competencia” al Poder Estatutaryente, al que únicamente le bastaría, para poder reputarse soberano desde el punto de vista jellineckano, poder asumir la *titularidad* de las pocas competencias recogidas en el artículo 149.1 CE.

## 2. La Unión Europea ante el Derecho de autodeterminación

### A. Introducción

“Independencia hoy en Europa no tiene mucho más sentido que ingresar en la Unión, como Kosovo, al dejar de depender de Serbia”. Con estas agudas palabras del Profesor AC. Pereira<sup>57</sup> queremos introducir este último sub-epígrafe, que esperamos ayude a comprender dos aspectos paradójicos de la realidad jurídico-política europea: el primero de ellos es la contradicción entre lo que los Estados de la Unión defienden o defenderían cara al interior de sus fronteras, y la posición que adoptan cara al exterior. ¿Qué ocurriría si en la jacobina y unitaria Francia un departamento se declarase unilateralmente independiente? ¿Acaso no es suficientemente reciente el conflicto, ahora aparentemente pacificado entre el Sinn

---

Hesse, establece algunas afirmaciones: En primer lugar, que las constituciones no son completas ni perfectas. En segundo lugar, que esta amplitud e indeterminación puede ser pretendidas (ejemplo claro de la constitución económica) para “hacer posible la resolución de las múltiples situaciones críticas históricamente cambiantes”. En tercer lugar, y esto es importante, que si bien hay cuestiones que la constitución debe dejar abiertas, no se limita esto, sino que debe establecer, con carácter vinculante, lo que no debe quedar abierto. En cuarto y último lugar, para este autor, eso que no debe quedar nunca abierto es: *los fundamentos del orden de la comunidad, la estructura estatal, y las competencias*. (Cursiva en el original). [pp. 17-22].

55 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J “La gran cuestión. En torno a la demandada teoría constitucional del Estado de las Autonomías y algunos problemas para su formulación” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número conmemorativo del sexagésimo aniversario*. (2009). PP 1003-1097. p. 1043.

56 Cfr. FERNÁNDEZ FARRERES, G. *óp. cit.* p. 78.

57 Cfr. PEREIRA MENAUT, AC *Política, Estado, y Derecho*. Colex. Madrid. 2008 P. 183.

Fein y el Reino Unido? Pues estos Estados han apoyado la independencia unilateral de Kosovo respecto a Serbia. La segunda paradoja consiste en la postura contradictoria que la UE como tal ha defendido, respecto – por un lado – de Kosovo, provincia serbia favorable a la integración en la Unión y –por otro lado – respecto del Cáucaso.

Efectivamente, nuestro trabajo hubiese quedado incompleto, si, hablando de la forma de integración europea, y de las tendencias descentralizadoras dentro de los Estados miembros, no disertásemos, si acaso brevemente, sobre el Derecho de Autodeterminación.

#### B. Breve excursus sobre los significados y posibilidades del Derecho de Autodeterminación

Cuando se emplea los términos Derecho de Autodeterminación en lenguaje coloquial éste siempre significa derecho a la secesión de un territorio respecto de un Estado. Así es, efectivamente, como lo emplean los nacionalismos de tipo regional que buscan como objetivo político la independencia. Pero en Derecho Público, este concepto es polisémico, pudiéndose distinguir, de la mano del Profesor J. RUIPÉREZ<sup>58</sup> hasta cinco significados distintos: En primer lugar, y desde el punto del Derecho Público Interno el Derecho de Autodeterminación hace referencia a la existencia en una Comunidad Política de Democracia interna. Lo cual, no quiere decir sino que el Pueblo de un Estado se autodetermina mediante la participación en los asuntos públicos del Estado. Y eso exige, como es lógico, mucho más que simplemente participar cada cuatro años en las elecciones con el fin de elegir entre los candidatos o listas de partidos que se presentan al público. Un Pueblo sólo se autodetermina *cuando participa de la constitución democrática de la Comunidad Política*. Esto conviene si acaso recordarlo aún con más énfasis cuando en Europa estamos asistiendo a un claro proceso de alejamiento del Pueblo de la toma de decisiones *fundamentales*, como demuestra la aprobación del Tratado de Lisboa (refrendado únicamente en Irlanda del Norte), relegándolo a la simple elección de listas al Parlamento<sup>59</sup>. En el Derecho Internacional – donde los sujetos son, como es sabido

58 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J *Constitución y Autodeterminación*. Tecnos. 1995 Madrid. Pp. 47 y ss.

59 En el ámbito comunitario europeo, y sentimos decirlo, se cumple mejor que en ningún otro sitio aquella frase del intelectual, político y escritor gallego, Castelao, que decía aquello de “o pobo é somentes soberán o día das eleccións”, y aún ni eso, pues, como es sabido, la potestad legislativa de la Unión Europea está compartida entre el Parlamento europeo y el Consejo, incluso decantándose un poco la balanza a favor de éste (Vid. art. 294 TFUE).

En la lección magistral que inauguraba el Seminario Internacional de Nuevas Tendencias del Constitucionalismo en América Latina que se celebró entre el 18 y 20 de Marzo de 2009 en México DF expuso hasta diecisiete requisitos *materiales* que debería cumplir una Democracia Liberal digna de ser llamada tal: “orden jurídico; constitución; Estado de Derecho; sufragio universal; voto libre y secreto; elecciones periódicas; partidos políticos; minorías políticas; gobierno con facultades expresas; protección de Derechos Humanos; calidad de vida; transparencia; control del poder (checks and balances); laicismo; medios de información libres y

– fundamentalmente los Estados, son – siempre de acuerdo con el Profesor Ruipérez, cuatro los significados que podemos dar al Derecho de Autodeterminación. En primer lugar, la libre asociación de un Estado con otro: es el caso, bien conocido, de Puerto Rico respecto de los Estados Unidos en 1917. Fue la fórmula que recogía el proyecto de reforma del Estatuto de Guernica vasco (periodísticamente conocido como Plan Ibarretxe) que pretendía modificar las relaciones entre el Estado español y esta Comunidad y que fue rechazado por el Congreso de los Diputados en 2004<sup>60</sup>. En segundo lugar, como la libre asociación de Estados antes independientes: es el caso, por ejemplo, de la federación estadounidense en 1787 o Alemania en 1919<sup>61</sup>. En tercer lugar, el Derecho de Autodeterminación puede significar en el Derecho Internacional la decisión de un territorio concreto de seguir perteneciendo al mismo Estado, algo que ocurrió en Canadá con la provincia de Quebec en 1980 y 1995, dado que no se alcanzó el porcentaje de votos suficientes para la independencia. Por último, el Derecho de Autodeterminación puede verificarse como la secesión de una parte del territorio respecto del resto del Estado. El ejemplo más reciente lo tenemos en el caso de la provincia serbia de Kosovo, último suceso en ese “polvorín” en el que – desde hace ya casi un siglo – se han convertido los Balcanes. Pero, vamos a ver ahora, cuando hablamos del Derecho de Autodeterminación como secesión, también existen normas para su ejercicio.

La primera duda que debemos resolver es si al estar recogido de forma genérica en el artículo 1º del Pacto de Derechos Civiles y Políticos el Derecho de Autodeterminación los territorios que así lo deseen podrán, como sostiene por ejemplo en España el Profesor M. Herrero, por el principio de primacía de las normas internacional, llevar a cabo la sucesión unilateral respecto del Estado. La respuesta que mi Maestro da a esta pregunta es, necesariamente, negativa<sup>62</sup>. Y es lógico que así sea puesto que no es verdad que las normas internacionales prevalezcan siempre sobre el Derecho Constitucional interno de los Estados. Hasta donde se nos alcanza, ningún tribunal con facultades constitucionales en el mundo ha aceptado tal posibilidad. Si acaso pudiera defenderse ésto, (y sólo en

---

responsables; y por último, diálogo, negociación y concertación”. Con mayor o menos fortuna dependiendo del caso concreto, en nuestra humilde opinión, en los llamados “Estados occidentales” o del primer mundo se encuentran recogidos de una forma más o menos aceptable todos ellos excepto los cuatro últimos, que son, sin embargo, imprescindibles para hablar de verdadera “Democracia”.

60 La característica más peculiar del federalismo español es precisamente la necesidad de la doble voluntad para la reforma estatutaria: del parlamento autonómico por un lado, y de las Cortes Generales por otro (Vid. art. 147.3 CE). En el caso del Estatuto vasco, esta obligación se encuentra consignada en el art. 46.

61 Sin embargo, queremos precisar porque esto es también Derecho de Autodeterminación, pero en el sentido que éste tiene en el Derecho Público Interno que un Estado Federal puede surgir como resultado en un Estado otrora unitario de un proceso constituyente en que se decida mantener el mismo Estado, pero con una organización interna diferente. Este es el caso de Italia, Bélgica o España. [Cfr., a modo de ejemplo, SCHNEIDER, H-P. (2008) p. 231, o, para el caso de España, RUIPÉREZ ALAMILLO, J. (2009)].

62 Cfr. RUIPÉREZ, J *Proceso Constituyente*.... Pp. 305 y ss.

la medida en que se crea en su existencia) respecto de las normas de *ius cogens*, como, por ejemplo, el principio de no agresión entre Estados. Así pues, y por razones de carácter humanitario, podría defenderse el Derecho de Autodeterminación, entendido como Secesión, cuando desde el poder central del Estado se lleva a cabo acciones de persecución política o étnica contra determinados territorios, o, cuando por las razones que sean, no se permite la auto-determinación del Pueblo en el sentido que hemos visto que este recibe en el Derecho interno. No es el caso, como a nadie se le escapa, de España ni de Serbia en 2006. En ambos Estados el Derecho de Autodeterminación en el sentido que se le da en el Derecho interno está plenamente asegurado, en el caso de Serbia, tras la sonada intervención de las Naciones Unidas. No pudiendo apelarse al Derecho Internacional Humanitario, desde el punto de vista democrático, tendrá que exigirse que este derecho se encuentre recogido en el Derecho Interno.

Sólo cuando esté expresamente reconocido por la Constitución, lo que no ocurría en la Constitución de Serbia ni ocurre (paradójicamente) en la Constitución de Kosovo de 2008, se podrá decir que un territorio concreto de un Estado tiene derecho a llevar a cabo su secesión respecto del Estado. Y aún en éste caso, como acertadamente señala el Profesor Ruipérez habría de darse un requisito más: un adecuado desarrollo legislativo del precepto o preceptos constitucionales que garanticen este derecho<sup>63</sup>. A alguien pudiera quizás sorprender tal afirmación, sobre todo teniendo en cuenta que la Constitución es “norma jurídica superior” y no un mero mandato al legislador. Sin embargo, la razón de la misma se comprende fácilmente cuando atendemos a la diferencia que en Derecho debe hacerse entre los particulares y los poderes públicos. Como ya pusiera de manifiesto Montesquieu, mientras el particular puede hacer todo aquello que las leyes no prohíben, los poderes públicos, sólo podrán hacer en Democracia aquello a lo que las leyes explícitamente les autorizan y en la forma exacta en que ésta lo hace. En nuestra opinión, en caso de que se diese una “inactividad culpable” del gobierno central para no elaborar una Ley de desarrollo de tal derecho podría el tribunal con facultades constitucionales de aquel país establecer unos plazos razonables para la elaboración de la misma o permitir entonces la secesión territorial en determinadas condiciones. Pero, dicho esto, debemos inmediatamente hacer una importante precisión: Nosotros aquí estamos teorizando acerca de los *requisitos legales* para una secesión territorial en un Estado *conforme a Derecho* o, dicho de otro modo, estamos estableciendo las condiciones que debieran darse para que el Estado que va a ver reducido su territorio no tenga ningún derecho a oponer resistencia alguna a la voluntad del territorio independentista. Por supuesto, qué duda cabe, que la independencia o la integración de un territorio puede, como ha ocurrido tantas veces, llevarse a cabo “por la vía de hecho” y quizás dando lugar a conflictos bélicos con enormes pérdidas de vidas humanas. Porque en un territorio pueden darse, como decía H. Heller “luchas por la soberanía”<sup>64</sup>, en cuyo caso, y esto es lo importante, el resto de la Comunidad Internacional, si quiere actuar conforme al Derecho Internacional, que no lo olvidemos, reconoce también el principio de integridad territorial de los Estados, debe abstenerse de

63 Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Protección...* Pp. 91 y ss.

64 Cfr. HELLER, H *La Soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*. Fondo de Cultura Económica. México. 1927 P. 214.

ayudar a los sublevados – si podrá, no obstante, si lo desea (no es una obligación para nadie) apoyar al Estado que actúa conforme a Derecho, incluso militarmente, para proteger su territorio - hasta que, al menos, haya terminado el conflicto, pero no antes, pudiendo en ese caso hacer un reconocimiento del nuevo Estado. Esta norma es, precisamente, como veremos a continuación, la que ha incumplido manifiestamente la UE.

### C. La contradictoria posición de la UE en Kosovo respecto del Cáucaso.

Nos hemos detenido anteriormente a explicar las reglas de Derecho Internacional y de Derecho Constitucional en torno al principio de autodeterminación para que ahora, en este último apartado del trabajo, nos resulte más fácil contrastar la teoría con la realidad de la acción de la UE, dependiendo únicamente de sus intereses políticos. En las páginas que restan vamos a ver como la UE mantiene una postura distinta en el Cáucaso y en Kosovo respectivamente dependiendo – creemos nosotros – de que los sujetos estén interesados, o no, en la integración en la Unión, puesto que ésta desea, en un caso, (Balcanes) consolidar su presencia, una vez Bulgaria y Rumania son miembros de la Unión y, en otro caso (Cáucaso) tener una nueva frontera con Rusia. No olvidemos que, como repetidamente manifiestan los dirigentes europeos, la Unión desea una “buena vecindad” pero en pie de igualdad con el país soviético. Queremos dejar, asimismo, muy claro, que la tesis aquí expuesta no es ninguna suerte de elucubración personal nuestra, más o menos afortunada, sino que la misma se deduce claramente de las fuentes legales europeas. La confrontación de tres documentos clave a este respecto, han de avalar suficientemente nuestra afirmación.

Así pues, en la Recomendación del Parlamento Europeo destinada al Consejo sobre la política de la UE respecto al Cáucaso Meridional de Jueves, 26 de febrero de 2004<sup>65</sup> se afirmaba, en síntesis lo siguiente:

*“(...) C. Considerando que esos países [Armenia, Azerbaiyán, y Georgia] han subrayado en numerosas ocasiones su vocación europea y han mostrado un profundo interés en acercarse a la UE con vistas a solicitar la adhesión a largo plazo; subraya que la reanudación de la cooperación regional debe considerarse un paso fundamental en esa dirección (...) L. Considerando que en estas zonas conflictivas Rusia puede contribuir decisivamente a hallar una solución pacífica y duradera; considerando que, sobre todo, sin una solución política que ponga fin a la guerra de Chechenia, no será posible la estabilización del Cáucaso (...) I. Formula las siguientes recomendaciones destinadas al consejo: (...) – que actúe sobre la base de la propuesta del Parlamento Europeo para desarrollar un pacto de estabilidad para el Cáucaso Meridional aprovechando la experiencia acumulada en el marco del Pacto de Estabilidad para el Sudeste de Europa: dicho pacto debería incluir a los países vecinos y a otros importantes agentes de la región y se debería incorporar adecuadamente a los territorios con aspiraciones secesionistas (...) – que siga muy de cerca, junto con la Comisión la evolución de los acontecimientos en Georgia y que ofrezca a las autoridades locales toda la asistencia técnica y financiera necesaria para apoyar, estabilizar y reconstruir las instituciones, definir una estrategia de reformas y preparar el terreno para las próximas elecciones, en particular, las próximas elecciones parlamentarias previstas para el 28 de Marzo de 2004”*

---

65 2003/2225/(INI) publicado en el Diario oficial de la Unión Europea, C98/193 de 23 de Abril de 2004.

Además, en un documento posterior, la Resolución del Parlamento Europeo de 17 de Enero de 2008, sobre una política de la Unión Europea mucho más eficaz respecto al Cáucaso Meridional, de las promesas a los hechos<sup>66</sup>, a la luz de los nuevos acontecimientos, dejaba, el Parlamento Europeo, si cabe, mucho más clara postura, al afirmar que:

*“(...) 31. Observa que la contradicción existente entre los principios de autodeterminación e integración territorial contribuye a perpetuar los conflictos postsoviéticos no resueltos en la región del Cáucaso Meridional considera que este problema únicamente podrá superarse mediante negociaciones sobre la base de los principios consagrados en la Carta de Naciones Unidas y en el Acta Final de Helsinki y en el marco de la integración regional; observa que este proceso no podrá tener lugar sin el apoyo de la Comunidad Internacional y pide a la UE que tome iniciativas al respecto; considera, además, que la mejora de las relaciones interétnicas sobre la base de las normas europeas y el fenómeno de los derechos de las minorías con vistas al fortalecimiento de la cohesión civil de los Estados del Cáucaso Meridional son aspectos fundamentales para lograr encontrar una solución a los conflictos de la región (...) 32. Reitera su apoyo incondicional a la integridad territorial y a la inviolabilidad de las fronteras de Georgia reconocidas internacionales y apoya el esfuerzo constante de las autoridades georgianas para lograr la solución de conflictos en Abjazia y Oseita del Sur; (...) 33. (...) reitera su respeto y su apoyo a la integridad territorial y las fronteras internacionalmente reconocidas de Azerbaiyán, así como el derecho de autodeterminación de conformidad con la Carta de Naciones Unidas y el Acta Final de Helsinki; pide urgentemente a Armenia y Azerbaiyán que aprovechen todas las oportunidades de solución pacífica para el conflicto de Nagorno Karabaj”.*

Sin embargo, de forma harto diferente, en 2005, la Comisión decía, en la Comunicación de la Comisión al Consejo titulada “un futuro europeo para Kosovo”<sup>67</sup> que:

*“(...) Kosovo debe superar su aislamiento y participar en el acercamiento de la región a Europa. (...) La estrecha relación entre la estabilidad de Kosovo y la de los países vecinos será el elemento clave para el éxito de la política de la UE en los Balcanes. Kosovo debe convertirse en un socio constructivo en los Balcanes Occidentales que no ponga en peligro la seguridad y la prosperidad en la región (...) La violencia por razones étnicas es totalmente inaceptable. Los disturbios de Marzo de 2004 no deberán repetirse jamás. La instauración de una sociedad estable, segura y multiétnica en Kosovo se sitúa en el centro de la condicionalidad política de la UE. Queda aún mucho camino para que Kosovo sea una sociedad en la que se respete a las comunidades de distintas etnias (...) La Unión Europea ha establecido claramente que un dialogo abierto y constructivo entre Belgrado y Prístina es la única vía posible (...) La UE ha asegurado a Belgrado que sus propias aspiraciones de integración no se verán aplazadas por la resolución del estatuto de Kosovo. De hecho, una actitud comprometida con Kosovo facilitará su propio camino hacia la Unión Europea (...) La Comisión continuará ayudando a avanzar hacia la consecución de sus aspiraciones europeas, siempre que los dirigentes políticos de Kosovo estén firmemente comprometidos con el respeto de los principios democráticos, los derechos humanos, la protección de las minorías, el Estado de Derecho, la reforma económica del mercado y los valores sobre los que se asienta la Unión Europea. En última instancia, el futuro de Kosovo está en las manos de su pueblo y este (sic) no debe escatimar esfuerzos para garantizar la aplicación de las normas, condición esencial para que el objetivo de integración europea se convierta en realidad”*

66 2007/2076/(INI) publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea, c41 E/53 de 19 de Febrero de 2009.

67 COM (2005) 156 Final de 20 de Abril de 2005.

Posteriormente a esta Comunicación, pero conforme a la misma, como es de sobra conocido, la mayoría de los países de la UE apoyaron la ilegal independencia unilateral de Kosovo vulnerando el Derecho Internacional y el Derecho Constitucional Serbio. De aquello iban a tomar buena nota, como a nadie puede extrañar, los partidos nacionalistas de signo independentista en toda Europa y, en concreto en España, el Partido Nacionalista Vasco, en un documento de 17 de Noviembre de 2006 decía lo siguiente:

*“El referéndum de autodeterminación celebrado en Montenegro, avalado por la Unión Europea, y la probable independencia de Kosovo, en un proceso dirigido por la ONU, han suscitado la convocatoria de consultas populares en el este europeo (...)En este caso, a diferencia de Montenegro, serían las Naciones Unidas las que garantizarían la autodeterminación de Kosovo, vulnerando la Constitución serbia, en virtud del propio derecho de autodeterminación de los pueblos dimanado de la doctrina de las Naciones Unidas (...)En definitiva, la expansión de la democracia en el mundo actual está vinculada a la multiplicación de pequeñas naciones políticas favorecidas por las redes transnacionales de tamaño imperial”*

Al mismo tiempo que instaba al Gobierno español, que está cumpliendo escrupulosamente el Derecho Internacional y el Derecho Público Serbio al negarse a reconocer a Kosovo, a que lo haga.

Lo que está ocurriendo, si es que hemos de considerar a la Unión Europea y a la mayoría de sus Estados miembros como actores principalísimos en el orden internacional, es que empieza a ver la luz una práctica internacional que consiste en apoyar la autodeterminación de los pueblos, aún *contra legem* siempre y cuando ésta se produzca de un modo pacífico, como en el caso de Kosovo (Prof. M. Aznar<sup>68</sup>). Pero esto rompe toda lógica jurídica: sin entrar ahora en los intensísimos debates acerca de qué es el Derecho, contentémonos con afirmar que el Derecho es (al menos en parte) *fuerza*. Fuerza del Estado ante la independencia unilateral de un territorio que no tiene derecho legal a ello. Y, por qué no, fuerza de aquel pueblo o nación que sí teniéndolo, se le niega arbitrariamente. En definitiva, lo que quiero decir es que no tiene ninguna lógica, y además es jurídicamente incorrecto y políticamente peligroso dar apoyo y cobertura a cualquier actuación ilegal, con tal de que no sea una actuación violenta.

Para concluir, recapitulamos todo lo dicho: Comenzamos este escrito viendo como la Unión Europea, es una Confederación de Estados en sentido moderno, lo que quiere decir que en esta Comunidad política y de Derecho, los Estados que la forman mantienen incólume su soberanía, aunque la Unión, puede dictar normas, aprobadas por mayoría, que tienen efecto directo sobre los particulares, y donde existe una cierta cooperación judicial y policial tanto en el ámbito civil como penal. Pero a continuación, hemos examinado, como, por paradójico que pueda resultar, a este proceso de integración que supone fundirse paulatinamente en una entidad mayor y englobante, que ha dado lugar entre muchos dirigentes políticos a un “nacionalismo europeo” con tintes muy similares a los que dieron lugar a la formación de los actuales Estados-nación, se desarrollan en el

---

68 En este sentido se pronunció durante la jornada “Os conflictos territoriais no Cáucaso e nos Balcanes” en la Universidade de A Coruña el 11 de Noviembre de 2008.



interior de estas fuerzas nacionalistas de signo regional, que en contra de lo que pudiera pensarse, abrazan, al tiempo que colaboran activamente, con este proceso. Y en este orden de cosas, hemos comprobado como la Unión Europea, que se presenta como una Comunidad de Derecho, no le importa mantener posturas contradictorias ante los distintos movimientos independentistas sub-estatales, independientemente de lo que establecen las reglas de Derecho Internacional, según qué intereses políticos de los Estados que la componen estén en juego.

## BIBLIOGRAFÍA

- CANOSA USERA, R “Las Declaraciones de Derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía”. *Teoría y Realidad Constitucional*. nº 20 (2008) pp. 63-115.
- CARMONA CONTRERAS, A. “La organización territorial de los Estados en el Tratado de Lisboa ¿nada nuevo bajo el sol?” En *Teoría y Realidad Constitucional*. nº 23 (2009). Pp. 237-256.
- CASTELLS, M . “Globalización e Identidad” en *Cuadernos del Mediterráneo*. nº 5 (2005). Pp. 11-20.
- DE LA RIBA, P *La nacionalidad Catalana* (edición bilingüe). Traducción de Javier Tusell. Biblioteca Nueva. Madrid 1998.
- DE VEGA, P. “Mundialización y Derecho Constitucional. La crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”. *Revista de Estudios Políticos* nº 100 (1998). Pp 13-56.
- DE LA RIBA, P *La nacionalidad Catalana* (edición bilingüe). Traducción de Javier Tusell. Biblioteca Nueva. Madrid 1998.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G; *Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autónimo?.* (Comentario a la STC 247/2007 de 12 de Diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). Cuadernos Civistas. Navarra 2008.
- FONDEVILA MARÓN, M “La Disolución de la soberanía en el ámbito estatal: los efectos de la integración europea”. En *Estudios Constitucionales. Revista del Centro de Estudios Constitucionales de Chile*. Nº 1. Año 7 (2009).. Pp. 209-242.
- GARCIA GESTOSO, N *Soberanía y Unión Europea. (Algunas cuestiones críticas desde la Teoría de la Constitución)*. Atelier. Barcelona. 2004.
- HELLER H. “Democracia, política y Homogeneidad social” en *Escritos Políticos*. Alianza Universidad. Madrid 1983.

- Cfr. HELLER, H *La Soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*. Fondo de Cultura Económica. México 1927.
- HESSE, K. “Concepto y Cualidad de la Constitución” en *Escritos de Derecho Constitucional* Centro de Estudios Constitucionales. Madrid 1983.
- HERNANDEZ CAMPILLO, J.A *Soberanía y Globalización. Un enfoque Sistémico*. Porrúa. México. HÖFFE, O (2000). “Estados nacionales y Derechos Humanos en la era de la globalización” (versión castellana de R. R. Araujo y J.C. Velasco. En *Isegoria*. nº 22 (2008) . P. 18-36.
- JELLINEK, G *Teoría General del Estado*. Editorial Comares. Granada 2006. Traducción y Prólogo de F. de los Ríos.
- MANGAS MARTÍN, A Y LIÑAN NOGUEIRAS, J *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Editorial Tecnos. Madrid 2007.
- MARTIN Y PEREZ DE NANCLARES, J (2007). “Hacia un nuevo Tratado europeo: de cómo recuperar la esencia del Tratado Constitucional sin que realmente lo parezca” publicado en Internet: [www.realinstitutoelcano.org](http://www.realinstitutoelcano.org).
- ROURA GOMEZ, S *Federalismo y justicia constitucional en la Constitución española de 1978 el Tribunal Constitucional y las Comunidades Autónomas*. Biblioteca Nueva. Madrid 2003.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, J (*Constitución y Autodeterminación*. Editorial Tecnos. Madrid 1995.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, J *La Constitución del Estado de las Autonomías*. Editorial Biblioteca Nueva, Madrid 2003.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *La Constitución europea y la teoría del Poder Constituyente*. Biblioteca Nueva. Madrid 2000.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, J (2007). “La Constitución y su Estudio. Un episodio en la forja del Derecho Constitucional Europeo: Método Jurídico y Régimen Político en la llamada Teoría Constitucional de Weimar”. Comunicación presentada en las Jornadas sobre la Orientación y Método del Derecho Constitucional celebradas en la UNED en 2007. Se ha publicado en *Teoría y Realidad Constitucional* nº 21 y 22.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, J “La gran cuestión. En torno a la demandada teoría constitucional del Estado de las Autonomías y algunos problemas para su formulación” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número conmemorativo del sexagésimo aniversario* (2009). PP 1003-1097.

- RUIPÉREZ ALAMILLO, J. *Proceso Constituyente, Soberanía y Autodeterminación*. Biblioteca Nueva. Madrid. 2003
- SCHNEIDER, H-P “Unitary and Federal States: Historical and Political Perspectives”. En FERRER MCGREGOR, E y ZALDIVAR LELO DE LARREA, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho* Tomo XI. Marcial Pons. México 2008. pp. 229-245.
- TIERNO GALVAN, E “Federalismo y Funcionalismo europeo” en ROVIRA, A (ed). *Obras Completas*.. Thompson-Civitas. Madrid 2008. Pp. 49-59. La versión original fue publicada en el *Boletín informativo del Seminario de Derecho Político de la Universidad de Salamanca*. 1957 N° 13-15.