

La reforma del federalismo

Significado general

El 1 de septiembre de 2006 entró en vigor la gran reforma del federalismo.¹ La reforma del federalismo prevé la mayor reasignación de competencias legislativas entre la Federación y los Estados federados desde la fundación de la República Federal de Alemania. Para algunas áreas específicas se han aprobado periodos transitorios de varios años de duración. El resultado es que se han ampliado las competencias federales en materia legislativa. Por el contrario, los Estados federados han recibido a su vez nuevas competencias legislativas en algunas materias. También hay cambios en los tipos de competencias legislativas. Además, el Gobierno federal y el Parlamento federal han visto reforzada su posición en el procedimiento legislativo, en detrimento del Consejo federal. En concreto, la reforma ha limitado la necesidad de aprobación por el Consejo federal para determinadas leyes.² Algunas competencias legislativas han sido devueltas a los Estados federados y se ha reforzado la autonomía administrativa de los Estados federados.

La reforma del federalismo es la transposición de los acuerdos del contrato de coalición de 18.11.2005, entre los partidos CDU/CSU y SPD, gobernantes en la gran coalición. El paquete legislativo incluye:

1. Una ley para la modificación de la Ley Fundamental
2. Una ley de acompañamiento de la reforma del federalismo.

* Traducción realizada por Alberto Risueño Fondevila, intérprete jurado de alemán.

1. Véase Rainer Holt Schneider/Walter Schön (editores), *Die Reform des Bundesstaates. Beiträge zur Arbeit der Kommission zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung 2003/2004 und bis zum Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens 2006*, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden 2007; Michael Borchard/Udo Margedant (editores), *Der deutsche Föderalismus im Reformprozess*, Zukunftsforum Politik n° 69 editado por la Fundación Konrad-Adenauer, St. Augustin 2006; Jörn Ipsen, *Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern nach der Föderalismusnovelle*, NJW 2006, pág. 2801 y ss.; Reinhard Müller, *Klare Trennung oder PingPong?*, Frankfurter Allgemeine Zeitung de 1.7.2006, pág. 6; Volker Kröning, *Bestehende föderale Ordnung überholt. Präsidiale Mahnung und Parteienverantwortung*, Recht und Politik 2006, pág. 9 y ss; Christian Waldhoff, *Reformperspektiven im Finanzrecht – ein Überblick*, Die Verwaltung, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungswissenschaften 2006, pág. 155 y ss.

2. Véase art. 84 apdo. 1, 100 a apdo. 3, 4 Ley Fundamental.

3. Resoluciones de contenido político coincidente del Parlamento federal y del Consejo federal.

La Ley de acompañamiento contiene las modificaciones de la legislación ordinaria para la concreción y el desarrollo de las modificaciones de la Ley Fundamental. Las resoluciones incluyen aquellos textos de acompañamiento del contrato de coalición que no han sido traspuestos por la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo.

La Ley para la modificación de la Ley Fundamental modifica los art. 22, 23, 33, 52, 72, 73, 74, 74a, 75, 84, 85, 87c, 91a, 91b, 93, 98, 104a, 104b, 105, 107, 109, 125a, 125b, 125c, 143c. Es de fecha de 28 de agosto de 2006.³

La Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo es de fecha de 5 de septiembre de 2006, publicada el 11 de septiembre de 2006.⁴

Los antecedentes

El 17 de octubre de 2003, el Parlamento federal y el Consejo federal habían acordado constituir la «Comisión del Parlamento federal y del Consejo federal para la modernización del orden federal». La presidencia compartida fue asumida por los políticos Edmund Stoiber (CSU) y Franz Müntefering (SPD). La comisión fracasó el 17 de diciembre de 2004. Como causa se indicaron las diferencias insuperables en la reordenación de las competencias en la política educativa. Pero las negociaciones en el seno de esta comisión fueron el punto de partida para la evolución subsiguiente. El 17 de marzo de 2005, Gerhard Schröder (SPD), en aquel entonces Canciller federal, el Ministro de Asuntos Exteriores Joschka Fischer (Bündnis 90/Die Grünen), Edmund Stoiber (Presidente de la CSU) y Angela Merkel (Presidenta de la CDU), acordaron retomar el proyecto de reforma. Sin embargo, se decidió esperar al resultado de las elecciones a Parlamento federal que habían sido convocadas en el ínterin.

En otoño de 2005, la gran coalición formada a resultas de la elecciones a Parlamento federal de 2005 acordó poner en marcha una modernización del orden federal en Alemania «partiendo de la base de los trabajos previos en la Comisión de Federalismo». Al contrato de coalición se le adjuntó un anexo con una propuesta detallada para las modificaciones constitucionales. Esta propuesta reprodujo de forma casi literal un documento que los dos presidentes de la Comisión de Federalismo habían elaborado en el curso de su actividad en tal comisión. El proyecto de ley para la modificación de la Ley Fundamental y el proyecto de ley de acompañamiento de la reforma del federalismo fueron presentadas, respectivamente, el 07.03.2006 en el Parlamento federal como proposiciones de ley conjuntas de los grupos parlamentarios de la CDU/CSU y del SPD.⁵ De una sesión celebrada en la Comisión Jurídica del Parlamento federal alemán y en la Comisión de

3. DO alemán I 2006, pág. 2034.

4. DO alemán I 2006, pág. 2098.

5. Documento parl. 16/813, Documento parl. 16/814

Asuntos Interiores del Consejo federal sobre la reforma del federalismo resultaron algunas modificaciones concretas en los proyectos de ley.

El 30 de junio de 2006, el Parlamento federal alemán aprobó tanto la Ley para la modificación de la Ley Fundamental como la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo con 428 votos a favor, 162 votos en contra y 3 abstenciones. El Consejo federal aprobó la reforma el 7 de julio de 2006 con 62 de 69 votos. El Estado federado de Mecklenburgo-Antepomerania rechazó el paquete legislativo, el Estado federado de Schleswig-Holstein se abstuvo. El presidente federal sancionó la Ley para la modificación de la Ley Fundamental el 28 de agosto de 2006 y el 31 de agosto de 2006 fue publicada en el Diario Oficial alemán. La Ley para la modificación de la Ley Fundamental entró en vigor el día después de su publicación, es decir, el 1 de septiembre de 2006. La Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo fue sancionada por el Presidente federal el 5 de septiembre de 2006 y publicada en el Diario Oficial alemán el 11 de septiembre de 2006. Las partes más importantes de la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo entraron en vigor el día después de su publicación, es decir, el 12 de septiembre de 2006. Los art. 4 – 9, 11, 13, 20 y 21 de la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo entraron en vigor el 1 de enero de 2007. Los art. 21 y 13 de la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo, este último contiene la Ley de separación de funciones comunes mixtas y ayudas financieras, dejan de estar en vigor el 31 de diciembre de 2019.

Resumen de las modificaciones

El gran número de modificaciones en el sistema federal alemán se pueden reducir a una serie de puntos clave. A continuación se ofrece un resumen.⁶ Más adelante se exponen en este documento los detalles de la reforma.

A) La reforma del federalismo refuerza el poder de actuación del Parlamento federal. Ahora, la mayoría de la leyes federales son leyes de impugnación, es decir, el Consejo federal tiene derecho a formular impugnación frente a un proyecto de ley aprobado por el Parlamento federal. Tales leyes de impugnación no precisan de la aprobación expresa por el Consejo federal. En la regulación por ley federal del procedimiento administrativo o de la organización de la administración pública en la aplicación de leyes federales por los Estados federados según art. 84 apdo. 1 Ley Fundamental, los derechos de aprobación del Consejo federal han sido sustituidos por derechos de desviación de los Estados federados. Estos derechos de desviación existirán a partir de ahora en todas las nuevas leyes federales correspondientes y ya existen para las normas administrativas anteriores. Para las normativas de procedimiento administrativo ya aprobadas este derecho de desviación nacerá con cualquier modificación legal futura y a más tardar a partir del 31 de diciembre de 2008.

B) El art. 104a apdo. 4 Ley Fundamental (en adelante, LF) dispone que, en el

6. Véase también *Föderalismusreform. Übersicht über die wesentlichen Punkte*. www.cducsu.de/ablaud/foederalismusuebersicht060307pdf.

futuro, aquellas leyes federales que den lugar a importantes consecuencias financieras para los Estados federados necesitarán de la aprobación del Consejo federal. En total, la cuota de las leyes de aprobación es reducida a entre el 35 % y el 40 %. Antes de la reforma, cerca del 60 % de todas las leyes estaban sujetas al requisito de la aprobación por el Consejo federal.

C) En el futuro, las leyes federales ya no podrán asignar a las corporaciones locales funciones, es decir, gastos (art. 84 apdo. 1 párrafo 7 GG, 85 apdo. 1 párrafo 2 LF). En base a esta disposición, el Presidente federal ya ha denegado la sanción y publicación de una ley, la Ley de información al consumidor (Véase más abajo C.).

D) En materia educativa se han reforzado las competencias de los Estados federados. En el futuro, la Federación no podrá dictar normas marco para la educación universitaria. A cambio, la Federación ha recibido una nueva competencia legislativa concurrente para regular el acceso a las universidades y los títulos universitarios (art. 74 apdo. 1 n° 33 LF). Cuando la Federación haga uso de esta competencia legislativa, los Estados federados podrán desviarse de la normativa al amparo del art. 72 apdo. 3 n° 6 LF. Prácticamente se pone fin a la anterior función común mixta de construcción de universidades según art. 91b LF (antigua). En cambio se continúa con la promoción compartida de edificios de investigación en universidades, incluidos los equipamientos de gran tamaño. Para este cambio de régimen jurídico se aplican periodos transitorios. Los recursos destinados hasta ahora por la Federación a estos fines son transferidos a los Estados federados siguiendo una clave de reparto determinada.

E) Se regulan en mayor medida las ayudas financieras de la Federación a los Estados federados. La Federación podrá, en la medida en que la Ley Fundamental le atribuya competencias legislativas, conceder a los Estados federados ayudas financieras para inversiones especialmente importantes de los Estados federados y de los municipios así como de las mancomunidades de municipios que sean necesarias para contrarrestar una perturbación en el equilibrio económico general o para compensar la diferente capacidad económica en el territorio federal o para impulsar el crecimiento económico.

F) La reforma del federalismo limita el ejercicio de los derechos que le corresponden a la República Federal de Alemania como Estado miembro de la Unión Europea por un representante de los Estados federados, designado por el Consejo federal, a las materias de formación escolar, cultura y radiotelevisión.

G) La competencia en materia de régimen jurídico, la retribución y las pensiones de los magistrados y los funcionarios públicos de los Estados federados y de los municipios ha sido reasignada en mayor medida a los Estados federados.

H) A partir de ahora, la normativa en materia de función pública no sólo deberá ser regulada conforme a los principios tradicionales de la función pública de carrera sino que también debe ser desarrollada.

I) Los Estados federados reciben competencias legislativas nuevas, por ejemplo, en materia de derecho de reunión, ejecución penitenciaria, horarios comerciales, establecimientos de restauración y legislación de prensa.

J) La Federación recibe una competencia legislativa exclusiva para la defensa ante peligros provenientes del terrorismo internacional por la Oficina Federal de Investigación Criminal.

K) En materia medioambiental la Federación recibe una competencia legislativa concurrente en materia de protección de la naturaleza, la protección de los paisajes y los recursos hídricos.

L) Según art. 72 apdo. 3 LF se crea la competencia de los Estados federados para adoptar en algunas materias normativas que se desvíen de la legislación federal.

M) La Federación recibe una competencia legislativa exclusiva adicional en materia de empadronamiento y documentos de identidad y la defensa del patrimonio cultural alemán contra la exportación al extranjero. Se celebra un pacto de estabilidad nacional en cuyo marco y según el art. 109 apdo. 5 LF, las obligaciones de la República Federal de Alemania resultantes de actos jurídicos de la Comunidad Europea en base al art. 104 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y referentes al cumplimiento de la disciplina presupuestaria deberán ser cumplidas conjuntamente por la Federación y por los Estados federados. Las obligaciones de pago de sanciones son atribuidas según una clave de reparto determinada.

N) La Federación y los Estados federados soportarán según una clave de reparto determinada según el art. 104a apdo. 6 LF y de acuerdo con la distribución nacional interior de competencias y funciones las cargas resultantes de un incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público de Alemania.

O) La nueva redacción de los art. 23 apdo. 6 y art. 52 apdo. 3a LF debe mejorar la operatividad de la Ley Fundamental dentro de la Unión Europea.

P) En el art. 22 apdo. 1 LF se declara de forma expresa que Berlín es la capital de la República Federal de Alemania.

Aplazamiento de la reforma de la constitución financiera

La reforma de las relaciones financieras entre la Federación y los Estados federados será adaptada en una segunda fase de reforma a las nuevas condiciones marco.⁷ Mientras, ya se ha creado una comisión para los trabajos preparatorios de esta reforma, la Comisión de Federalismo II, que ya ha iniciado sus trabajos (véase más abajo B.).

Al menos, tras la reforma del federalismo ya hay en muchos aspectos una asignación más clara de la responsabilidad financiera. Las modificaciones en materia de constitución financiera persiguen los objetivos de la separación, de la clarificación de la responsabilidad y de la autonomía de actuación. Se reducen los supuestos de financiación mixta (art. 91a apdo. 1 n° 1 LF), se endurecen los requisitos para ayudas financieras (art. 104b LF), se refuerza la autonomía tri-

7. Acuerdo de coalición del 18 de noviembre de 2005 (BV. 1).

butaria regional (art. 105 apdo. 2a LF), en la Ley Fundamental se establece un pacto de estabilidad nacional (art. 109 apdo. 5 LF), se regula de forma expresa en la Ley Fundamental el reparto de cargas de la Federación y de los Estados federados en caso de incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público (art. 104a apdo. 6 LF).

Debido a las importantes diferencias estructurales entre los Estados federados se ha prescindido por el momento a suprimir completamente las financiaciones mixtas (de las funciones comunes mixtas y de las ayudas financieras). La supresión o modificación prevista de determinadas financiaciones mixtas debe responder a las nuevas necesidades y debe contribuir a la separación de las responsabilidades por funciones.

Funciones comunes mixtas

Debido a las diversas circunstancias y situaciones de desarrollo político económico y estructural en las diferentes partes del territorio federal se mantienen las funciones comunes mixtas para la mejora de la estructura económica regional, de la estructura agrícola y de la protección de costas. Además, a estas funciones comunes también le corresponde una importante función de coordinación en el contexto de la política estructural y de ayudas de la Unión Europea. La posibilidad de cooperación de la Federación y de los Estados federados, en parte reestructurada, se conserva en fomento de la investigación y, en materia educativa, en la evaluación de la educación.

Las reformas en detalle

A) Con su nuevo apartado 1 el art. 22 LF designa a Berlín expresamente como capital. A partir de ahora, el art. 22 apdo. 1 LF reza como sigue:

Berlín es la capital de la República Federal de Alemania. La representación del Estado en su conjunto en la capital es una función de la Federación. Una ley federal regulará los detalles.

El nuevo apartado 1 del artículo 22 recoge en su párrafo 1 la regulación del art. 2 apdo. 1 párrafo 1 del Tratado de Reunificación. De esta forma, la función de Berlín como capital queda establecida expresamente también en la norma constitucional. En el párrafo 2 se menciona expresamente la hasta ahora competencia federal no escrita para la representación del Estado en su conjunto en la capital y se regula como función de la Federación. El párrafo 3 atribuye la regulación detallada al legislador federal, que podrá regular esta materia en una o en varias leyes federales. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acuerdos complementarios.⁸

B) La nueva redacción del art. 23 apdo. 6 párrafo 1 LF contiene a partir de ahora la obligación de transferir de la Federación a un representante de los Esta-

8. Véase Documento parl. 16/813, pág. 10.

dos federados, designado por el Consejo federal, el ejercicio de los derechos que le corresponden a la República Federal de Alemania como Estado miembro de la Unión Europea, cuando se trate principalmente de competencias legislativas exclusivas de los Estados federados en materia de formación escolar, cultura y radiotelevisión. Esta nueva regulación sustituye a la anterior norma no imperativa. Por lo tanto, se endurece la anterior situación legal. Por otra parte, la representación de la República Federal de Alemania en la Unión Europea por un representante de los Estados federados queda limitada a las materias indicadas. En todas las demás materias será el Gobierno federal el que ejerza los derechos que le corresponden a la República Federal de Alemania como Estado miembro de la Unión Europea.⁹

C) La reforma del federalismo también modifica, digamos de pasada, una de las cuestiones clave de la normativa en materia de función pública. Hasta ahora, el art. 33 apdo. 5 LF rezaba: «La normativa en materia de función pública debe ser regulada conforme a los principios tradicionales de la función pública de carrera.» A partir de ahora, el art. 33 apdo. 5 LF reza como sigue:

La normativa en materia de función pública debe ser regulada y desarrollada conforme a los principios tradicionales de la función pública de carrera.

De esta forma se pretende resaltar la necesidad de una modernización y adaptación de la normativa de función pública a las cambiantes condiciones marco. La nueva regulación debe facilitar a la legislación y a la jurisprudencia el desarrollo de la normativa en materia de función pública. A tal efecto deberán seguir teniendo en cuenta los principios tradicionales de la función pública de carrera. No se toca la garantía tradicional de la función pública de carrera por la Ley Fundamental.¹⁰

D) La reforma del federalismo modifica el procedimiento a través del cual el Consejo federal adopta sus acuerdos en asuntos europeos. Hasta ahora ya se aplicaba el art. 52 apdo. 3a LF, según el cual el Consejo federal puede constituir para asuntos de la Unión Europea una Cámara de Europa, cuyos acuerdos son válidos como acuerdos del Consejo federal. De esta forma se pretende brindar al Consejo federal la posibilidad de ejercer sus competencias en relación con la Unión Europea de una forma más rápida y flexible. A partir de ahora, el art. 52 apdo. 3a LF reza como sigue:

Para los asuntos de la Unión Europea el Consejo federal podrá constituir una Cámara de Europa cuyos acuerdos serán válidos como acuerdos del Consejo federal. El número de los votos de los Estados federados, a emitir uniformemente, se determinará según el art. 51 apdo. 2.

La modificación del art. 52 apdo. 3a LF permitirá a la Cámara de Europa en el futuro adoptar acuerdos por escrito, por vía de acuerdo circular. Para ello se suprimió la anterior referencia al art. 51 apdo. 3 párrafo 2 LF, según el cual los votos sólo podían emitirse por miembros presentes o por sus representantes.

9. Véase Documento parl. 16/813, pág. 10.

10. Véase Documento parl. 16/813, pág. 10.

E) a) El art. 72 apdo. 2 LF contiene una modificación significativa, especialmente con miras a la legislación concurrente de la Federación. Según la regulación anterior, la Federación ostentaba la competencia legislativa en el ámbito de la legislación concurrente si y en la medida en que fuera necesaria una regulación por ley federal para establecer condiciones de vida uniformes en el territorio federal o para el mantenimiento de la unidad jurídica o económica en interés del Estado en su conjunto. El Tribunal Constitucional Federal interpretó esta disposición de forma restrictiva y declaró inconstitucionales una serie de leyes por falta de competencia legislativa de la Federación, ya que una regulación por ley federal no era «necesaria» en el sentido del art. 72 apdo. 2 LF.

Si bien la nueva regulación del art. 72 apdo. 2 no cambia sus requisitos de contenido, limita su ámbito de aplicación. A partir de ahora, el art. 72 apdo. 2 LF reza como sigue:

En las materias del artículos 74 apdo. 1 n° 4, 7, 11, 13, 15, 19a, 20, 22, 25 y 26 la Federación tendrá la competencia legislativa, si y en la medida en que fuera necesaria una regulación por ley federal para establecer condiciones de vida uniformes en el territorio federal o para el mantenimiento de la unidad jurídica o económica en interés del Estado en su conjunto.

De esta forma, la limitación de la «necesidad» de una ley federal en el ámbito de la competencia legislativa concurrente de la Federación ha quedado reducida a las siguientes materias: el derecho de residencia y establecimiento de los extranjeros (art. 74 Apdo. 1 n° 4 LF), la previsión social pública, excluyendo la normativa sobre residencias (art. 74 apdo. 1 n° 7 LF), la legislación en materia de economía (minería, industria, energía, artesanado, manufacturas, comercio, el régimen bancario y bursátil, seguros privados), con exclusión de la legislación sobre los horarios comerciales, los establecimientos de restauración, las salas de juego, los teatros, las ferias, las exposiciones y los mercados (art. 74 apdo. 1 n° 11 LF), el régimen de las ayudas a la formación profesional y el fomento de la investigación científica (art. 74 apdo. 1 n° 13 LF), la transferencia del suelo, de recursos naturales y de medios de producción a propiedad pública u otras formas de economía colectiva (art. 74 apdo. 1 n° 15 LF), la protección económica de los hospitales y la regulación de las tarifas de asistencia hospitalaria (art. 74 apdo. 1 n° 19a LF), la legislación en materia alimentaria, incluidos los animales que sirven a su obtención, artículos estimulantes, bienes de consumo, piensos, así como la protección en el comercio de semillas y plantas con destino agrícola o forestal, la protección de las plantas ante enfermedades y parásitos, así como la protección de los animales (art. 74 apdo. 1 n° 20 LF), el tráfico, el régimen de automóviles, la construcción y el mantenimiento de carreteras para transportes de largas distancias, así como el cobro y el reparto de retribuciones o tasas por el uso de vías públicas con vehículos (art. 74 apdo. 1 n° 22 LF), la responsabilidad del Estado (art. 74 apdo. 1 n° 25 LF), la reproducción asistida por medios médicos de la vida humana, el estudio y la modificación artificial de la información genética así como la normativa sobre el transplante de órganos, tejidos y células (art. 74 apdo. 1 n° 26). Por lo tanto, las demás materias del artículo 74 apdo. 1 LF y de esta forma ámbitos tan importantes como el derecho civil, el derecho penal, la organización judicial, el proceso judicial, el régimen de estado civil, el derecho de la competencia, el tráfico jurídico inmobiliario, la navegación, la ordenación del

territorio, los recursos hídricos, el acceso a las universidades y los títulos universitarios, así como los derechos y las obligaciones inherentes al cargo de los funcionarios públicos de los Estados federados, de los municipios y de otras corporaciones de derecho público, así como de los magistrados en los Estados federados, a excepción de la carrera, las retribuciones y las pensiones, han quedado excluidas de la limitación de que para una regulación por la Federación debe ser «necesaria» una regulación uniforme a nivel federal.

b) Para la revisión judicial de la persistencia o no persistencia de la necesidad de una regulación por ley federal según art. 72 apdo. 2 (y apdo. 4) LF se ha creado una nueva competencia para el Tribunal Constitucional Federal. De acuerdo con el art. 93 apdo. 2 (nueva) LF, el Tribunal Constitucional Federal a partir de ahora también decidirá a petición del Consejo federal, de un gobierno o de un parlamento de un Estado federado, si en el caso del art. 72 apdo. 4 LF ya no subsiste la necesidad de una regulación por ley federal según art. 72 apdo. 2 LF o si ya no se puede promulgar derecho federal en los supuestos del art. 125a apdo. 2 párrafo 1 LF. La declaración de que ha cesado la necesidad o de que ya no se puede promulgar derecho federal sustituye una ley federal según el art. 72 apdo. 4 LF o según el art. 125a apdo. 2 párrafo 2 LF. La solicitud según el art. 93 apdo. 2 párrafo 1 LF sólo será admisible si en el Parlamento federal se ha rechazado un proyecto de ley según el art. 72 apdo. 4 LF o según el art. 125a apdo. 2 párrafo 2 GG o cuando no sea debatida en el plazo de un año con toma de decisión o cuando un proyecto de ley correspondiente haya sido rechazado en el Consejo federal. La Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo de 5 de septiembre de 2006 también introdujo una modificación correspondiente en la Ley del Tribunal Constitucional Federal (§ 13 n° 6b LTCF).

F) La reforma del federalismo ha suprimido la anterior competencia legislativa de la Federación para aprobar leyes marco (especialmente art. 75 (ant.) LF). La materias sujetas a la antigua competencia legislativa marco de la Federación han sido atribuidas a la Federación o a los Estados federados. En concreto se ha dispuesto lo siguiente:

a) El status jurídico de los funcionarios públicos de los Estados federados, de los municipios y de otras corporaciones de derecho público ha sido dividido en la atribución de competencias. Ahora la Federación regula, como objeto de la legislación concurrente, los derechos y las obligaciones inherentes al cargo de los funcionarios públicos de los Estados federados, de los municipios y de otras corporaciones de derecho público, así como de los magistrados en los Estados federados, a excepción de la carrera, las retribuciones y las pensiones (art. 74 apdo. 1 n° 27 LF). Así, los Estados federados podrán regular de forma diferente las retribuciones de los funcionarios públicos y sus pensiones. Son derechos y obligaciones inherentes al cargo: Naturaleza jurídica, requisitos, forma jurídica de su constitución, tipos, duración así como causas de nulidad y de revocación de la relación de servicio; las comisiones de servicio y los traslados de funcionarios públicos entre los Estados federados y entre Estados federados y la Federación o las modificaciones correspondientes en la relación de servicio judicial; requisitos y formas de la terminación de la relación de servicio (sobre todo muerte, despido, pérdida de los derechos de funcionario público o magistrado, separación del servicio según el régimen disciplinario); obligaciones propias del status y

consecuencias del incumplimiento; derechos esenciales; determinación de la capacidad para emplear funcionarios públicos; situación de tensión y de defensa y destinos en el extranjero. Estas regulaciones del status jurídico, uniformes a nivel federal, están destinadas a garantizar especialmente la movilidad geográfica de los funcionarios entre Estados federados. No se incluyen aquellas áreas de regulación que hasta ahora ya eran competencia de los Estados federados y tampoco materias de la legislación de función pública que simplemente tocan el status jurídico o derechos deducidos de la relación de servicio funcional o judicial. De la competencia legislativa concurrente se han excluido expresamente la carrera, las retribuciones y las pensiones de los funcionarios públicos y las correspondientes regulaciones para los magistrados.

b) La competencia legislativa marco también tenía por objeto los principios generales de la educación universitaria. Ahora, éstos están sujetos a la competencia legislativa de los Estados federados según el art. 30 LF, a excepción del acceso a las universidades y los títulos universitarios, que de acuerdo con el art. 74 apdo. 1 n° 33 LF han sido asignados a la competencia legislativa concurrente de la Federación.

c) También antes, la situación jurídica general de la prensa estaba sujeta a la competencia legislativa marco de la Federación, pero la Federación nunca hizo uso de la misma.

d) Hasta ahora, la caza, la protección de la naturaleza y la protección de los paisajes habían sido objeto de la legislación marco de la Federación. Ahora han quedado asignadas a la legislación concurrente de la Federación (art. 74 apdo. 1 n° 28, 29 LF). Este también es el caso del reparto del suelo, de la ordenación del territorio y de los recursos hídricos (art. 74 apdo. 1 n°. 30, 31, 32 LF).

e) Tras la derogación de la competencia legislativa marco, las materias de empadronamiento y documentos de identidad, así como la defensa del patrimonio cultural alemán contra la exportación al extranjero han sido atribuidas a la legislación exclusiva de la Federación (art. 73 apdo. 1 n° 3, 5a LF).

G) El art. 72 apdo. 3 LF contiene una innovación interesante. Esta nueva regulación introduce en el sistema de competencias legislativas una competencia legislativa de desviación de los Estados federados. De esta forma se ha introducido una novedad en el derecho constitucional estatal que deberá probar su utilidad. Un antecedente de esta legislación de desviación existe en el derecho de las Iglesias Evangélicas en Alemania. Así, las iglesias miembro de la Iglesia Evangélica en Alemania pueden, en determinadas áreas, desviarse con su propia normativa de las normas de aplicación general de la Iglesia Evangélica en Alemania.

Mediante el párrafo 1 el nuevo art. 72 apdo. 3 abre a los Estados federados la posibilidad de, en determinadas materias que en el curso de la supresión de la anterior competencia legislativa marco de la Federación han sido asignadas a la legislación concurrente, adoptar regulaciones que se desvíen de las leyes federales.¹¹ El nuevo art. 72 apdo. 3 dispone:

11. Véase al respecto Documento parl. 16/813, pág. 11 y s.

Cuando la Federación haya hecho uso de su competencia legislativa, los Estados federados podrán adoptar por ley normas que se desvíen de la legislación federal en materia de:

1. La caza (excluida la normativa de licencias de caza).
2. La protección de la naturaleza y la protección de los paisajes (excluidos los principios generales de la protección de la naturaleza, las normas de especies protegidas o la protección de la naturaleza marina).
3. El reparto del suelo.
4. La ordenación del territorio.
5. Los recursos hídricos (excluidas las regulaciones sobre sustancias e instalaciones).
6. El acceso a la universidad y los títulos universitarios.

Las leyes federales en estas materias entrarán en vigor no antes de seis meses desde su publicación, salvo cuando con aprobación del Consejo federal se disponga otra cosa. En las materias del párrafo 1, en la relación entre la legislación federal y la legislación de los Estados federados prevalecerá la ley más reciente.

Así, los Estados federados obtienen la posibilidad desviarse en las materias indicadas de la normativa de la Federación para realizar sus propios conceptos y para reaccionar ante las diferentes condiciones y circunstancias estructurales. La decisión acerca de si se utilizará esta posibilidad o si se mantendrá en vigor la regulación legal federal sin desviaciones es una decisión política en manos de los respectivos legisladores de los Estados federados. De acuerdo con el art. 72 apdo. 3 párrafo 2 LF, las leyes federales en las materias indicadas entrarán en vigor no antes de seis meses desde su publicación. De esta forma se intenta dar a los Estados federados la posibilidad de establecer mediante su legislación si y en que medida desean mantener o promulgar una legislación regional discrepante de la legislación federal. El plazo de seis meses pretende evitar que el ciudadano se vea sujeto a normas diferentes en un corto espacio de tiempo. Sin embargo, para supuestos de urgencia, por ejemplo por plazos de transposición impuestos por el derecho comunitario, se puede disponer por ley una entrada en vigor anterior. Para ello será necesaria la aprobación del Consejo federal. En el borrador de la ley de modificación constitucional aún estaba prevista una mayoría de dos tercios en el Consejo federal. En el curso del proceso legislativo se suprimió esta barrera y ahora bastará con la mayoría simple del Consejo federal para disponer una entrada en vigor anterior.

El art. 72 apdo. 3 párrafo 3 también clarifica la relación entre la legislación federal y la legislación de los Estados federados en el ámbito de la nueva legislación de desviación. Así, una ley regional que se desvíe de una ley federal no deroga el derecho federal para el territorio del Estado federado en cuestión. Más bien existirá solamente una preferencia en la aplicación de la ley regional divergente frente a la ley federal. Esto se deduce de la palabra «prevalecerá». Esto significa que, por ejemplo, en caso de derogación de la legislación regional discrepante se volverá a aplicar automáticamente la legislación federal. Cuando la Federación

reforme su propia normativa, el nuevo derecho federal prevalecerá sobre el derecho del Estado federado, pues el nuevo derecho federal será la ley más reciente. En cambio, si la Federación por su parte vuelve a derogar su ley, será de aplicación la anterior legislación regional. Por su parte, los Estados federados pueden volver a desviarse del derecho federal modificado. El derecho regional volverá a prevalecer sobre el derecho federal. El art. 72 apdo. 3 párrafo 3 LF contiene una excepción al principio general del artículo 31 (El derecho federal prevalece sobre el derecho de los Estados federados).

H) El art. 73 apdo. 1 n° 9a LF contiene una nueva competencia federal para la regulación de poderes preventivos de la Oficina Federal de Investigación Criminal (Bundeskriminalpolizeiamt, BKA). A partir de ahora, el art. 73 apdo. 1 LF reza como sigue:

1. La Federación tiene competencia legislativa exclusiva en materia de:

...

9a. La defensa ante peligros provenientes del terrorismo internacional por la Oficina Federal de Investigación Criminal en aquellos casos en los que exista un peligro superior a un Estado federado, no se aprecie la competencia de una autoridad policial de un Estado federado o la autoridad superior de un Estado federado solicite la asunción...

La nueva competencia de la Federación debe dar cuenta de la especial situación de amenaza en el ámbito del terrorismo internacional. Así, el concepto terrorismo adquiere rango constitucional. De esta forma se pretende poder reaccionar ante situaciones en las que desde el extranjero se obtiene abundante información sobre el terrorismo internacional, sin que en todos los casos se pueda apreciar una competencia local de una autoridad policial alemana, aunque pueda ser necesaria una investigación adicional.

Según la exposición de motivos,¹² el concepto del terrorismo internacional ya está predeterminado por la concepción subyacente a las normas internacionales y nacionales, pero a la vez está abierto a un desarrollo futuro. En particular, el concepto del terrorismo ya se usa en el art. 29 apdo. 2 y art. 31 apdo. 1 UE y es determinado con mayor detalle en el acuerdo marco de la UE de 13 de junio de 2002.¹³ Con la limitación al terrorismo internacional, la norma y la nueva competencia no incluyen fenómenos terroristas limitados a Alemania. Con carácter general existirá un peligro superior a un Estado federado cuando afecte a más de un Estado federado. Según la exposición de motivos, la competencia de una autoridad policial de un Estado federado no sería apreciable cuando mediante indicios objetivos referentes a posibles hechos delictivos aún no se pueda determinar la afectación de un Estado federado concreto. La nueva competencia no afecta a las competencias legislativas de los Estados federados en materia de defensa ante peligros.

I) Entre las materias legislativas que los Estados federados han obtenido de la Federación gracias a la reforma están la ejecución penitenciaria y la ejecución de la prisión preventiva. En este contexto se han suscitado en la opinión pública

12. Documento parl. 16/813, pág. 12.

13. DOUE n° L 164 pág. 3.

temores de que los Estados federados pudieran entrar entre ellos y en el ámbito de la ejecución penitenciaria en una «competencia de la miseria». Se teme que los Estados federados, movidos por razones financieras, pudieran reducir la calidad de la ejecución penitenciaria que podría afectar a la humanidad de la ejecución penitenciaria. Sin embargo, los Estados federados, igual que la Federación, están vinculados por los estrictos requisitos de la Ley Fundamental, también para el ámbito de la ejecución penitenciaria y la ejecución de la prisión preventiva. Igual que todos los demás, también los presos por ejecución penal o en prisión preventiva son titulares de derechos fundamentales, tanto el principio de la proporcionalidad como los demás principios de la República Federal de Alemania como Estado de Derecho y como Estado Social siguen plenamente en vigor. Las limitaciones especiales de los derechos fundamentales de los presos por ejecución penal o en prisión preventiva tienen que resultar de las necesidades imperativas de una ejecución penitenciaria y de la prisión preventiva ordenadas. Además, también cabe esperar que algunos Estados federados puedan realizar más fácilmente reformas incluso para la mejora de la ejecución penitenciaria.

J) También se produce un incremento de las competencias legislativas de los Estados federados en lo referente al derecho de reunión. La competencia para el derecho de reunión ha sido borrado del catálogo de la legislación concurrente y ahora se encuentra bajo la competencia legislativa exclusiva de los Estados federados. No obstante, la Federación conserva la competencia, debido a la competencia legislativa por razón de la materia, para las zonas inmunes circundantes de los órganos constitucionales de la Federación como, por ejemplo, el Parlamento federal, el Consejo federal o el Tribunal constitucional federal.

K) Entre las nuevas competencias legislativas para los Estados federados también está la legislación sobre residencias (art. 74 apdo. 1 n° 7 LF).

L) La legislación de armas y explosivos pertenecía antes a la legislación concurrente de la Federación (art. 74 apdo. 1 n° 4a LF ant.). Ahora ha quedado incluida como competencia legislativa exclusiva de la Federación (art. 73 apdo. 1 n° 12 LF nueva). Este también es el caso de la asistencia a los heridos de guerra y a las viudas y los huérfanos de guerra y la atención a los antiguos prisioneros de guerra (art. 74 apdo. 1 n° 10a (ant.) LF, ahora art. 73 apdo. 1 n° 13 (nueva) LF) y de la producción y el uso de la energía nuclear con fines pacíficos, la construcción y la explotación de centrales destinadas a tales fines, la protección ante los peligros que se generan en caso de liberación de energía nuclear o por rayos ionizantes y la eliminación de sustancias radioactivas (art. 74 apdo. 1 n° 11a (ant.) LF, ahora art. 73 apdo. 1 n° 14 (nueva) LF).

M) De la competencia legislativa concurrente para la legislación en materia de economía se ha excluido la legislación sobre los horarios comerciales, los establecimientos de restauración, las salas de juego, los teatros, las ferias, las exposiciones y los mercados. En el futuro estas materias quedan sujetas a la competencia legislativa exclusiva de los Estados federados (véase. art. 74 apdo. 1 n° 11 (nueva) LF). También la competencia en legislación sobre concentración parcelaria ha sido suprimida del catálogo de la legislación concurrente. De esta forma en el futuro será una competencia legislativa exclusiva de los Estados federados (art. 74 apdo. 1 n° 17 (nueva) LF).

N) La competencia legislativa concurrente de la Federación para legislación sobre tráfico jurídico inmobiliario ha sido limitada a la legislación sobre tráfico jurídico inmobiliario urbanístico. Así, en el futuro la legislación sobre tráfico jurídico inmobiliario agrario estará bajo la competencia legislativa exclusiva de los Estados federados. Los Estados federados también reciben las competencias en materia de régimen de arrendamientos agrarios y para el régimen de urbanizaciones y hogares familiares (art. 74 apdo. 1 n° 18 (nueva) LF). La anterior amplísima competencia legislativa concurrente de la Federación en materia de viviendas ha sido limitada de forma sustancial. La Federación ya sólo ostenta la competencia para regular el derecho de subsidios a la vivienda, el derecho de endeudamiento, el derecho de subvenciones para construcción de viviendas, el derecho de construcción de viviendas de mineros y el derecho de urbanizaciones de mineros. Todos los demás ámbitos de la materia vivienda, como, por ejemplo, el derecho del fomento de viviendas sociales, la reducción de subvenciones desviadas en materia de viviendas, el derecho de vinculación de viviendas, el derecho sobre usos desviados de viviendas y el derecho de patrimonios de cooperativas de viviendas son a partir de ahora una competencia legislativa exclusiva de los Estados federados (art. 74 apdo. 1 n° 18 (nueva) LF).

O) Por el contrario, la Federación recibe nuevas competencias legislativas en el ámbito de la medicina según el art. 74 apdo. 1 n° 19 (nueva) LF. Hasta ahora, la disposición sólo incluía la competencia para el comercio con medicamentos, sustancias curativas, estupefacientes y sustancias tóxicas. La nueva regulación incluye ahora toda la legislación en estos ámbitos. A partir de ahora, la Federación también podrá regular la producción de aquellos medicamentos que son elaborados por médicos, dentistas y profesionales naturistas para la administración directa a sus propios pacientes. Esto debe garantizar un nivel de seguridad y protección uniforme en todo el territorio federal, en beneficio de los pacientes. También el conjunto de la normativa de farmacias puede ser regulada a partir de ahora por la Federación.

P) La nueva regulación del art. 74 apdo. 1 n° 20 LF aporta a la Federación la legislación concurrente para toda la normativa en materia de alimentos y de artículos estimulantes, mientras que antes sólo era competente para el «comercio» de alimentos y artículos estimulantes.

Q) Mediante la creación en el art. 74 apdo. 1 n° 22 LF de la posibilidad de cobrar «retribuciones» por el uso de las vías públicas con vehículos se garantiza que también se puede cobrar retribuciones de derecho privado por el uso de una vía pública. De esta forma se crean nuevas posibilidades para el cobro de peajes y para la privatización del sistema alemán de carreteras.

R) La nueva redacción del art. 74 apdo. 1 n° 24 amplía la legislación concurrente de la Federación desde la eliminación de basuras a la gestión de residuos. De esta forma se garantiza que la competencia legislativa concurrente se refiera a todas las fases de la gestión de residuos y a todas las actividades y medidas relacionadas. Por ello, de forma segura, también están incluidos la recogida, el almacenamiento, el tratamiento y el transporte de residuos. Por otra parte, la competencia legislativa concurrente del art. 74 apdo. 1 n° 24 (nueva) LF para la lucha contra la contaminación acústica, en el futuro no deberá incluir los ruidos de ins-

instalaciones deportivas o de otras instalaciones que sirvan al ocio o a fines sociales. Ahora la anterior competencia legislativa concurrente de la Federación para la lucha contra la contaminación acústica ha quedado limitada con la observación limitativa entre paréntesis: (sin protección ante ruidos relacionados con conductas). En el futuro, la normativa sobre la lucha contra la contaminación acústica por instalaciones sociales, instalaciones deportivas o de ocio, como guarderías, centros juveniles, parques infantiles, centros y estadios deportivos, teatros y lugares de puesta en escena, así como de plazas de fiestas y eventos, hoteles y bares y restaurantes, como instalaciones de importancia principalmente local, será una competencia legislativa exclusiva de los Estados federados.

S) Antes de la reforma del federalismo, la Federación tenía la competencia legislativa concurrente (sólo) para la inseminación artificial de las personas (art. 74 apdo. 1 n° 26 (ant.) LF). En el futuro esta competencia se extenderá hasta «la reproducción asistida por medios médicos de la vida humana». Esto pone de manifiesto que la competencia abarca todas las áreas de la moderna medicina reproductiva para las personas, es decir, también la fecundación natural con asistencia médica. En la misma medida, también la normativa sobre trasplantes de órganos y tejidos al igual que la normativa sobre trasplantes de «células» están ahora sujetas a la competencia legislativa de la Federación.

T) El art. 74 apdo. 1 LF ha quedado ampliado por los números 27 a 33. De esta forma, algunas competencias de la anterior competencia legislativa marco de la Federación han sido trasladadas a la competencia de legislación concurrente, si bien algunas materias han sido restringidas en su objeto. En este contexto hay que destacar que la soberanía de los Estados federados en materia de personal es reforzada debido a la amplia transferencia de competencias sobre régimen jurídico de la función pública. Esto sólo se ve limitado por la asignación al legislador federal de la potestad para regular las cuestiones básicas del status jurídico. En lo referente a normativa universitaria, la mayor parte de las competencias normativas de la Federación es transferida a los Estados federados. De la anterior competencia legislativa marco ya sólo quedan el acceso a universidades y los títulos universitarios para la actual competencia legislativa concurrente. Con la competencia para el acceso a universidades, la Federación, especialmente para carreras con límites en la admisión a nivel federal, podrá establecer normas uniformes para la determinación y el uso exhaustivo de los recursos formativos existentes en las universidades, así como dictar normas uniformes para la asignación de plazas de estudio y para los procesos de selección. De esta forma, la Federación podrá asegurar que se garantice en todo el territorio federal un proceso de asignación de plazas transparente y justo. En cambio, la Federación no tiene competencias para regular las tasas de matrícula. También se excluyen de la potestad legislativa de la Federación las normativas sobre acceso a universidades que por su relación estrecha con la educación escolar pertenecen a la competencia de los Estados federados. Por otra parte, la Federación, en base a su competencia sobre títulos universitarios, puede regular de forma unitaria a nivel federal y en beneficio de la equivalencia de rendimientos y certificados de estudio, los niveles de estudio y la duración de los estudios.

U) En el futuro, también las leyes federales sobre los derechos y las obligaciones inherentes al cargo de los funcionarios públicos de los Estados federados,

de los municipios y de otras corporaciones de derecho público, así como de los magistrados en los Estados federados quedarán sujetas a la aprobación del Consejo federal (art. 74 apdo. 2, apdo. 1 n° 27 (nueva) LF).

V) Debido a la supresión de la categoría de la legislación marco se ha eliminado el art. 75 LF.

W) Una modificación central se refiere a sujeción a la aprobación por el Consejo federal de las leyes federales sobre la ejecución de las leyes federales por los Estados federados. Hasta ahora, el art. 84 apdo. 1 LF disponía lo siguiente: «Cuando los Estados federados ejecuten las leyes federales como materia propia, ellos mismos regularán la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo, salvo cuando leyes federales, con aprobación del Consejo federal, dispongan otra cosa».

Esta disposición contribuyó de forma sustancial a que hasta el 60 % de las leyes federales estuviera sujeto a la aprobación del Consejo federal. Con la nueva redacción del art. 84 apdo. 1 LF se pretende alcanzar una reducción de la cuota de las leyes sujetas a aprobación a cerca del 35-40 %. Mediante este cambio se quiere dotar a la Federación de mayores posibilidades de actuación, así como acelerar los procesos de decisión. A partir de ahora, el art. 84 apdo. 1 LF reza como sigue:

(1) Cuando los Estados federados ejecuten las leyes federales como materia propia, ellos mismos regularán la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo. Cuando leyes federales dispongan otra cosa, los Estados federados podrán adoptar normativas que se desvíen de las mismas. Cuando un Estado federado haya adoptado una regulación desviada según el párrafo 2, en ese Estado federado, las leyes federales sobre la materia y que regulen la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo entrarán en vigor no antes de seis meses desde su publicación, salvo cuando con aprobación del Consejo federal se disponga otra cosa.

El art. 72 apdo. 3 párrafo 3 LF se aplica por analogía. En casos excepcionales, la Federación, debido a una especial necesidad de una regulación uniforme a nivel federal, podrá regular el proceso administrativo sin posibilidad de desviación para los Estados federados. Estas leyes precisarán de la aprobación del Consejo federal. Por ley federal no se podrá asignar funciones a municipios y mancomunidades de municipios.

La exposición de motivos del proyecto de ley explica este cambio como sigue:¹⁴

El párrafo 1 dispone de forma invariable que los Estados federados, cuando ejecuten las leyes federales como materia propia (art. 83 LF), regularán ellos mismos la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo.

Según el párrafo 2 de la disposición, en el futuro, por ley federal, sin la anteriormente necesaria aprobación del Consejo federal, se podrá regular la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo de los

14. Documento parl. 16/813, pág. 15.

Estados federados, pero los Estados federados pueden adoptar regulaciones que se desvíen de la misma. Pero como se trata de una desviación respecto de normas legales de la Federación, los Estados federados sólo por ley podrán hacer uso de su facultad de desviación. Las cuestiones transitorias con reguladas en el nuevo art. 125b apdo. 2 LF.

Al contrario de lo previsto en el borrador original, la regulación de la entrada en vigor de normativas legales federales ha quedado configurada más en beneficio de la ley federal. Sólo cuando un Estado federado haya adoptado una normativa desviada según el párrafo 2 y, por lo tanto, no en todos los casos de regulación legal especial de la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo de los Estados federados, en ese Estado federado entrarán en vigor no antes de seis meses desde su publicación las leyes federales posteriores sobre la materia. Con aprobación del Consejo federal se podrá disponer otra cosa. El borrador originario había previsto la exigencia de una mayoría de dos tercios en el Consejo federal. Esta barrera ha sido rebajada y ahora basta para las correspondientes leyes con la mayoría simple en el Consejo federal. También en el caso de este supuesto de legislación de desviación, en la relación entre la legislación federal y la legislación de los Estados federados prevalecerá la ley más reciente. Por lo tanto, también aquí estamos sólo ante una preferencia en la aplicación de la ley.

Adicionalmente, en determinados casos la Federación podrá regular el procedimiento administrativo, pero no la organización de la administración pública, en los Estados federados sin posibilidad de desviación para los Estados federados. Esto sólo será posible, cuando se trate de un caso excepcional y exista una especial necesidad de regulación uniforme a nivel federal, y sólo entonces. En el acuerdo de coalición de 18 de noviembre de 2005¹⁵ se detalla al respecto que la Federación y los Estados federados están de acuerdo en que las regulaciones de la legislación de procedimiento medioambiental son, con carácter general, un supuesto excepcional en el sentido de tal norma.

Según el art. 84 apdo. 1 párrafo 7 (nueva) LF, por ley federal no se podrá asignar funciones a municipios y mancomunidades de municipios. Los destinatarios de la transferencia de funciones por la Federación son los Estados federados. En el futuro, sólo la legislación de los Estados federados podrá transferir funciones a los municipios y en ese sentido es determinante el derecho constitucional del correspondiente Estado federado. El art. 125a apdo. 1 (nueva) LF contiene una regulación transitoria de las asignaciones a los municipios de funciones por ley federal, resultado de la anterior situación jurídica constitucional. En ese sentido, el derecho federal sigue en vigor, pero puede ser sustituido por el derecho de los Estados federados.

En consonancia con la prohibición de asignación de funciones a los municipios por la Federación en el ámbito de la ejecución de leyes federales como propias por los Estados federados en el sentido del art. 83 y 84 LF, por el art. 85 apdo. 1 párrafo 2 (nueva) LF también se excluye la asignación de funciones a los municipios y las mancomunidades de municipios por ley federal para el ámbito de la ejecución por delegación.

15. Acuerdo de coalición del 18 de noviembre de 2005, anexo 2, nº 31.

X) Modificaciones de la constitución financiera

En la primera reforma del federalismo, realizada en el año 2006, se ha prescindido de una modificación a fondo de la constitución financiera. No parecía posible un acuerdo en una materia tan difícil. Para evitar un fracaso de la reforma en su conjunto, la modificación de la constitución financiera se aplazó hasta una segunda ronda de negociaciones. Actualmente se está negociando esta reforma de la constitución financiera.

No obstante, también la reforma del federalismo del año 2006 ha tenido como consecuencia algunos cambios, para nada insustanciales, en la constitución financiera.

a) La anterior función común mixta «Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias» ha quedado suprimida. Como motivo de este cambio se aduce la necesaria separación de las competencias. También se pretende contribuir así a una reducción de las financiaciones mixtas y a un fortalecimiento de los Estados federados. El derecho promulgado hasta ahora al amparo de art. 91a apdo. 2 en combinación con Abs. 1 n° 1 LF en materia de construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias continúa en vigor, según el art. 125c apdo. 1 LF, hasta el 31 de diciembre de 2006, es decir, actualmente está derogado.

Debido a la supresión de la función común mixta «Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias» quedan liberadas cuotas de financiación de la Federación. Según lo dispuesto en el art. 143c LF, estas cuotas de financiación de la Federación le corresponden a los Estados federados. Hasta el 31 de diciembre de 2013, tales importes serán calculados a partir de la media de las cuotas de financiación de la Federación en el periodo de referencia de 2000 a 2008. Hasta el 31 de diciembre de 2013, los importes serán distribuidos entre los Estados federados como sigue:

1. Como importes fijos anuales, cuya cuantía se calculará según la cuota media de cada Estado federado en el periodo de 2000 a 2003.

2. Según el destino en función del área de funciones de las anteriores financiaciones mixtas. La Federación y los Estados federados revisarán hasta finales de 2013 en qué cuantía los recursos financieros asignados a los Estados federados según el apdo. 1 aún son adecuados y necesarios para el cumplimiento de funciones por parte de los Estados federados. A partir del 1 de enero de 2014 deja de estar en vigor la vinculación según destino de los recursos financieros prevista en el art. 143c Abs. 2 n° 2 LF. La vinculación a destinos de inversión del volumen de recursos se mantiene. Todo esto no afecta a los acuerdos según el Pacto de solidaridad II. Los detalles son regulados por una ley federal que precisará de la aprobación del Consejo federal. Esta regulación no sólo se aplica a la supresión de las funciones comunes mixtas «Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias», sino también en relación con la planificación educativa así como a la supresión de las cuotas de financiación de la Federación a causa de la desaparición de las ayudas financieras para la mejora de la situación de tráfico en los municipios y para el fomento de las viviendas sociales.

Mientras que el anterior art. 91a apdo. 2 LF sólo permitía que por ley federal

con aprobación del Consejo federal se determinaran con mayor detalle las funciones comunes mixtas y que tales leyes contuvieran principios generales para su ejecución, mediante la nueva redacción del art. 91a apdo. 2 LF se ha ampliado el ámbito de regulación para la legislación sobre ejecución. Ahora, el art. 91a apdo. 2 LF dispone que por ley federal con aprobación del Consejo federal se determinen con mayor detalle las funciones comunes mixtas así como los detalles de la coordinación.

La nueva regulación suprime el anterior art. 91a apdo. 3 LF, de forma que el instrumento de la planificación marco ya no se prescribe de forma imperativa. Además, a causa de la supresión del art. 91a apdo. 5 LF también desaparecen los antiguos derechos de información del Gobierno federal y del Consejo federal, recogidos hasta ahora en el texto constitucional. En su lugar, las leyes de ejecución según el art. 91a apdo. 2 LF regularán los detalles de la coordinación, de forma que el Gobierno federal y el Consejo federal recibirán información suficiente a través de este instrumento. De esta forma se pretende crear las premisas para una desburocratización y una mayor facilidad en la colaboración entre la Federación y los Estados federados.

b) Las funciones comunes mixtas en materia de educación, ciencia e investigación han sido reconfiguradas. Según la anterior regulación del art. 91b LF la Federación y los Estados federados podían colaborar en base a acuerdos en materia de planificación educativa y en materia de fomento de instalaciones y proyectos de investigación científica de importancia suprarregional. El reparto de gastos debía ser regulado en el correspondiente acuerdo. El art. 91b LF dispone ahora:

En casos de importancia suprarregional, la Federación y los Estados federados podrán colaborar en base a acuerdos en el fomento de:

1. Instalaciones y proyectos de investigación científica fuera de las universidades.
2. Proyectos de ciencia y de investigación en las universidades.
3. Edificios de investigación en universidades, incluidos los equipamientos de gran tamaño.

Los acuerdos según el párrafo 1 n° 1 precisarán de la aprobación de todos los Estados federados.

La Federación y los Estados federados podrán colaborar en base a acuerdos para la determinación de la capacidad de rendimiento del sistema educativo para comparativas internacionales y en relación con los correspondientes informes y recomendaciones.

El reparto de gastos será regulado en el acuerdo.

Por lo tanto, se mantiene la posibilidad de la Federación y de los Estados federados de colaborar en el fomento de la investigación científica de importancia suprarregional. Es diferenciada y precisada en cuanto al objeto de la actividad de fomento y en cuanto a los destinatarios. Igual que antes, la función del Estado en su conjunto del fomento de la investigación es cumplida, en lo esencial, con-

juntamente por la Federación y por Estados federados, fuera del art. 91b LF por la Federación y, finalmente, también por los diferentes Estados federados. La nueva regulación sustituye la anterior función común mixta Planificación educativa por la nueva regulación del art. 91b apdo. 2 LF. Según ésta, la Federación y los Estados federados podrán colaborar para la determinación de la capacidad de rendimiento del sistema educativo para comparativas internacionales y en relación con los correspondientes informes y recomendaciones. Ya en base al anterior art. 91b LF se celebraron una serie de acuerdos entre la Federación y los Estados federados. Éstos deberán ser ajustados. Debido a estos acuerdos marco existentes hay toda una serie de ensayos piloto. Éstos deberán expirar respetando los respectivos plazos previstos, salvo cuando de forma expresa sean suspendidos antes de tiempo. En ello, los Estados federados asumirán con carácter general las obligaciones de la Federación.

c) El nuevo art. 104a apdo. 4 LF amplía la necesidad de aprobación de leyes federales por el Consejo federal a aquellas leyes federales que impongan a los Estados federados cargas financieras. Hasta ahora, según el antiguo art. 104a apdo. 3 LF, una ley federal estaba sujeta a la aprobación del Consejo federal si concedía prestaciones dinerarias y era ejecutada por los Estados federados y disponía adicionalmente que los Estados federados debían correr con una cuarta parte de los gastos o más. El nuevo art. 104a apdo. 4 LF dispone que aquellas leyes federales que impongan a los Estados federados obligaciones para la realización frente a terceros de prestaciones dinerarias, prestaciones equivalentes en especie o servicios equivalentes y que sean ejecutadas por los Estados federados como propias o según el art. 104a apdo. 3 párrafo 2 LF por delegación de la Federación, precisarán de la aprobación del Consejo federal si los gastos resultantes de éstas deben ser sufragados por los Estados federados. De esta forma también se abarcan aquellas leyes que imponen a los Estados federados menos de una cuarta parte de los gastos. Además, la nueva regulación también se aplicará a las leyes federales con efectos financieros, que no tengan como consecuencia inmediata prestaciones de dinero.

d) La reforma del federalismo aporta un reparto claro y fiable de las cargas resultantes de un incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público de Alemania. Hasta ahora, este reparto de cargas era una cuestión controvertida. El nuevo art. 104a apdo. 6 LF dispone ahora:

La Federación y los Estados federados soportarán de acuerdo con la distribución nacional interior de competencias y funciones las cargas resultantes de un incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público de Alemania. En caso de correcciones financieras por parte de la Unión Europea que afecten a más de un Estado federado, la Federación y los Estados federados soportarán tales cargas en una proporción de 15 a 85. En tales casos, el conjunto de los Estados federados soportará de forma solidaria el 35 por ciento de la carga total, según una clave general de reparto, el 50 por ciento de la carga total será soportado por aquellos Estados federados que hayan causado la carga, en proporción a la cuantía de los recursos financieros recibidos. Los detalles son regulados por una ley federal que precisará de la aprobación del Consejo federal.

En la exposición de motivos del proyecto de ley esto se explica como sigue:¹⁶

El párrafo 1 hace referencia a la hasta ahora controvertida cuestión entre la Federación y los Estados federados del pago de las cargas en caso de decisiones con efectos financieros por parte de instituciones internacionales por un incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público. Son ejemplos la imposición de multas o de sanciones a tanto alzado por la Unión Europea, las correcciones financieras por la Unión Europea debido al gasto erróneo de recursos financieros de la UE (imputaciones) o las sentencias condenatorias por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Con carácter general, la responsabilidad interna nacional será de aquella corporación pública territorial que viole obligaciones supranacionales o de derecho internacional público. Por consiguiente, para el reparto de cargas entre la Federación y los Estados federados y entre los propios Estados federados se aplica el principio de la distribución nacional interior de competencias y funciones que para la aplicación nacional interna del derecho supranacional de aplicación directa o del derecho internacional público se determina según los art. 30, 70 y ss y art. 83 y ss LF. En principio, las consecuencias de un incumplimiento de obligaciones deben afectar a aquella corporación pública (Federación o Estados federados) en cuyo ámbito de responsabilidad se haya producido.

El principio de la distribución nacional interior de competencias y funciones se aplica de forma horizontal y vertical para todos los supuestos de conductas legislativas, judiciales o ejecutivas desviadas. Los casos de correcciones financieras de la UE que afectan a más de un Estado federado representan una excepción. Estamos ante una corrección financiera que afecta a más de un Estado federado, cuando la Comisión Europea impone una corrección financiera debido a un error de los sistemas de administración y control idénticos de todos los Estados federados ejecutantes. El error, tras una constatación concreta por la Comisión en uno o en varios Estados federados o tras una comprobación adicional en otros Estados federados, es extendido a la totalidad de los Estados federados ejecutantes de los supuestos. Para tales supuestos, los párrafos 2 y 3 del art. 104a apdo. 6 LF, como excepción al principio de causación, establecen una responsabilidad solidaria tanto para la Federación, con un 15 por ciento, como para los Estados federados, con un 35 por ciento de la carga total. Se excluye una responsabilidad adicional de la Federación. Entre los Estados federados, los Estados federados favorecidos, que no puedan exculparse, soportarán el 50 por ciento de las cargas totales, en proporción a la cuantía de los recursos financieros recibidos.

Los detalles de este reparto de cargas son regulados por la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo de 5 de septiembre de 2006.¹⁷ El art. 15 de tal ley contiene la Ley sobre reparto de cargas en la relación Federación-Estados federados en caso de incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público (en alemán, «Gesetz zur Lastentragung im Bundesländer-Verhältnis bei Verletzung von supranationalen oder völkerrechtlichen Verpflichtungen», abreviado «Lastentragungsgesetz – Last G»).

16. Documento parl. 16/813, pág. 19.

17. BO alemán 1 2006, pág. 2098.

e) El nuevo artículo 104b LF contiene disposiciones detalladas sobre las ayudas financieras de la Federación a los Estados federados. Anteriormente éstas estaban reguladas en el art. 104a apdo. 4 LF. El art. 104b LF dispone:

(1) La Federación podrá, en la medida en que esta Ley Fundamental le atribuya competencias legislativas, conceder a los Estados federados ayudas financieras para inversiones especialmente importantes de los Estados federados y de los municipios (mancomunidades de municipios) que sean necesarias

- para contrarrestar una perturbación en el equilibrio económico general o
- para compensar la diferente capacidad económica en el territorio federal o
- para impulsar el crecimiento económico.

(2) Los detalles, especialmente los tipos de las inversiones a subvencionar, serán regulados por una ley federal que precisará de la aprobación por el Consejo federal o en base a la Ley federal presupuestaria mediante acuerdo administrativo. Los recursos deberán ser concedidos con limitación en el tiempo y de forma periódica deberá revisarse su uso. Las ayudas financieras deberán configurarse con cantidades anuales sucesivas decrecientes en el tiempo.

(3) Cuando el Parlamento federal, el Gobierno federal o el Consejo federal lo soliciten deberán ser informados sobre la realización de las medidas y sobre las mejoras alcanzadas.

La nueva regulación sigue permitiendo a la Federación participar en la financiación de inversiones en el ámbito competencial de los Estados federados y de los municipios, mediante la concesión de ayudas financieras por la Federación a los Estados federados. La nueva regulación debe servir para emplear las ayudas financieras de la Federación con un destino más concreto y con mayor flexibilidad que hasta ahora para la subsanación de problemas.

El art. 104b apdo. 1 LF se corresponde con la anterior regulación del art. 104a apdo. 4 párrafo 1 LF. Sin embargo se limita el ámbito en el que se admitirán las ayudas financieras de la Federación a los Estados federados. Las ayudas financieras de la Federación sólo serán admisibles en áreas en las que la Ley Fundamental le atribuye competencias legislativas. Según la exposición de motivos del proyecto de ley¹⁸ las ayudas financieras de la Federación para inversiones especialmente importantes de los Estados federados y de los municipios (mancomunidades de municipios) están excluidas para materias de legislación exclusiva de los Estados federados. Así, por ejemplo, un nuevo programa de inversiones en colegios de jornada completa ya no sería admisible, pues la educación escolar es objeto de legislación exclusiva de los Estados federados. En cambio, en aquellas materias en las que la Federación ostente competencias en el ámbito educativo, por ejemplo en el acceso a la universidad o en los títulos universitarios, las ayudas financieras seguirán siendo admisibles bajo los requisitos del art. 104b LF.

El art. 104b apdo. 2 párrafo 1 LF se corresponde con la anterior regulación

18. Documento parl. 16/813, pág. 19.

del art. 104a apdo. 4 párrafo 2 LF. Pero además, los párrafos 2 y 3 del nuevo art. 104b LF disponen que las ayudas financieras en el futuro sólo deberán ser concedidas con limitación en el tiempo y que deberá preverse una configuración regresiva de las sucesivas cantidades anuales. Esto debe servir para evitar subvenciones solidificadas de forma esquemática. Además, la revisión periódica prescrita del uso de las ayudas financieras debe ocuparse, además de la necesaria constatación del uso y destino según la finalidad prevista de los fondos federales, también de la consecución de los objetivos pretendidos con la concesión de las ayudas financieras.

En nuevo art. 104b apdo. 3 LF introduce un nuevo derecho de información para el Parlamento federal, el Gobierno federal y el Consejo federal. Este derecho de información se extiende a la información sobre detalles de las medidas de inversión fomentadas con las ayudas financieras y a las mejoras logradas con la concesión de las ayudas financieras. Esta regulación debe permitir realizar un control del éxito según el respectivo objetivo subvencionado y lograr un empleo más flexible y más eficiente del instrumento de dirección que son las ayudas financieras y que están orientadas hacia el conjunto del Estado.

f) La nueva regulación del art. 105 apdo. 2a LF otorga a los Estados federados la facultad de determinar el tipo impositivo del impuesto sobre adquisición de inmuebles. Esto puede ser considerado como una aportación al reforzamiento de la autonomía tributaria de los Estados federados, hasta ahora configurada de una forma extremadamente rudimentaria en la Ley Fundamental.

Como regulación subsiguiente se puede considerar la modificación introducida en el art. 104 apdo. 1 párrafo 4 LF. Igual que antes, esta norma dispone que la cuota de los Estados federados en la recaudación del impuesto sobre el valor añadido le corresponde a los diferentes Estados federados según su número de habitantes. Para una parte, pero como máximo una cuarta parte de esta cuota de los Estados federados, por ley federal, que necesitará de la aprobación del Consejo federal, se podrán prever cuotas complementarias para aquellos Estados federados, cuyos ingresos por impuestos regionales y por el impuesto sobre la renta y por el impuesto sobre sociedades por habitante sea inferior a la media de los Estados federados. Según la nueva regulación, en el impuesto sobre adquisición de inmuebles deberá tenerse en cuenta, en lugar de los ingresos, la capacidad tributaria. Esto se debe a que mediante la transferencia a los Estados federados de autonomía en cuanto al tipo impositivo en el impuesto sobre adquisición de inmuebles, a los Estados federados se les brinda en el futuro un margen de actuación en la obtención de ingresos a partir del impuesto sobre adquisición de inmuebles. En este contexto y en el marco de la compensación financiera interterritorial propia de un Estado federal, el legislador ve el riesgo de incentivos erróneos si el sistema se siguiera fijando en los ingresos reales a partir del impuesto sobre adquisición de inmuebles. En caso de rebaja del tipo impositivo del impuesto sobre adquisición de inmuebles en Estados federados que tengan derecho a cuotas complementarias, en casi todos los casos se podrían prácticamente compensar los menores ingresos mediante una mayor participación en el impuesto sobre el valor añadido. Para evitar incentivos erróneos de este tipo, el impuesto sobre adquisición de inmuebles debe ser tenido en cuenta a los efectos de la compensación financiera interterritorial propia de un Estado federal sobre la base de

ingresos normados. Y esto lo permite el concepto de la capacidad tributaria. La Ley de criterios y la Ley de compensación financiera interterritorial contienen disposiciones especiales y detalles referentes a la determinación de tales ingresos normados.

g) También el nuevo art. 109 apdo. 5 LF hace referencia a las obligaciones con efectos financieros basadas en el derecho comunitario. El art. 109 apdo. 5 LF reza como sigue:

(5) Las obligaciones de la República Federal de Alemania resultantes de actos jurídicos de la Comunidad Europea en base al art. 104 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y referentes al cumplimiento de la disciplina presupuestaria deberán ser cumplidas conjuntamente por la Federación y por los Estados federados. Las medidas sancionadoras de la Comunidad Europea son soportadas por la Federación y por los Estados federados en una proporción de 65 a 35. El conjunto de los Estados federados soportará de forma solidaria el 35 por ciento de la carga correspondiente a los Estados federados, según su número de habitantes. El 65 por ciento de la carga correspondiente a los Estados federados será soportado por los Estados federados según su aportación a la causación. Los detalles son regulados por una ley federal que precisará de la aprobación del Consejo federal.

Esta disposición regula la distribución de la responsabilidad de la Federación y de los Estados federados en cuanto a las obligaciones de la República Federal de Alemania, resultantes del Pacto Europeo de Estabilidad y Crecimiento para el cumplimiento de la disciplina presupuestaria. Puesto que en Alemania los Estados federados y los municipios son una parte esencial del sector público y contribuyen de forma sustancial el déficit del conjunto del Estado, se implanta que las cargas sean compartidas. La Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo de 5 de septiembre de 2006¹⁹ contiene en su art. 14 la «Ley sobre distribución nacional interior de depósitos sin intereses y de sanciones económicas según el art. 104 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (en alemán, Sanktionszahlungs-Aufteilungsgesetz, abreviatura: SZAG)». Esta ley contiene disposiciones concretas para la ejecución del art. 109 apdo. 5 LF.

Y) Disposiciones transitorias

a) Debido a las modificaciones en el reparto de competencias de la Ley Fundamental se han hecho necesarias disposiciones transitorias que determinan de qué forma se aplicará el derecho vigente anterior, que no se podría promulgar en esa forma tras la reforma. A tal efecto se ha ampliado la norma del art. 125 LF introducida ya con la 42ª Ley de modificación de la Ley Fundamental de 27.10.1994.²⁰ Ahora se dispone que el derecho que haya sido promulgado como derecho federal pero que a causa de la modificación del art. 74 apdo. 1, de la inserción del art. 84 apdo. 1 párrafo 7, del art. 85 apdo. 1 párrafo 2 o del art. 105 apdo. 2a párrafo 2 o por la derogación de los art. 74a, 75 o 98 apdo. 3 párrafo 2 LF ya no podría ser promulgado como derecho federal, seguirá en vigor como derecho fede-

19. BGBl I 2006, S. 2098.

20. BO alemán I, pág. 3146.

ral. Podrá ser sustituido por el derecho de los Estados federados. El derecho que haya sido promulgado como derecho de los Estados federados pero que a causa de la modificación del art. 73 LF ya no podría ser promulgado como derecho de los Estados federados, seguirá en vigor como derecho de los Estados federados. Podrá ser sustituido por el derecho de los Estados federados.

b) Además se ha introducido en la Ley Fundamental el nuevo art. 125b. Esta norma contiene disposiciones sobre la vigencia continuada del derecho federal, especialmente en el ámbito de las competencias de desviación. El derecho que haya sido promulgado en base al art. 75 LF en su redacción vigente hasta el 1 de septiembre de 2006 y que también podría ser promulgado después de tal fecha como derecho federal seguirá en vigor como derecho federal. En ese sentido se mantienen las facultades y las obligaciones legislativas de los Estados federados. En las materias indicadas en el art. 72 apdo. 3 párrafo 1 LF, los Estados federados podrán adoptar regulaciones que se desvíen de tal derecho, pero en las materias del art. 72 apdo. 3 párrafo 1 n° 2, 5 y 6 LF sólo cuando y en la medida en que la Federación haya hecho uso de su competencia legislativa a partir del 1 de septiembre de 2006, en el caso de los números 2 y 5 a más tardar a partir del 1 de enero de 2010, en el caso del número 6 a más tardar a partir del 1 de agosto de 2008. Los Estados federados podrán adoptar regulaciones que se desvíen de regulaciones de leyes federales que hayan sido promulgadas en base al art. 84 apdo. 1 LF en su redacción vigente antes del 1 de septiembre de 2006. Hasta el 31 de diciembre de 2008 sólo podrán adoptar regulaciones que se desvíen de tales normas si a partir del 1 de septiembre de 2006 se han modificado en la respectiva ley federal regulaciones del procedimiento administrativo.

c) Por lo demás, el nuevo art. 125c LF dispone que el derecho que haya sido promulgado en base al art. 91a apdo. 2 en combinación con el apdo. 1 n° 1 LF en la redacción vigente hasta el 1 de septiembre de 2006 seguirá en vigor hasta el 31 de diciembre de 2006.

Las normas creadas en base al art. 104a apdo. 4 LF en la redacción vigente hasta el 1 de septiembre de 2006 en materia de financiación del tráfico en municipios y el fomento de las viviendas sociales seguirán en vigor hasta el 31 de diciembre de 2006. Las normas creadas en materia de financiación del tráfico en municipios para los programas especiales según el § 6 apdo. 1 de la Ley de financiación del tráfico en municipios, así como las demás normas creadas en base al art. 104a apdo. 4 LF en la redacción vigente hasta el 1 de septiembre de 2006 seguirán en vigor hasta el 31 de diciembre de 2019, salvo cuando se haya determinado o se determine un momento anterior para su derogación.

d) El nuevo art. 143c LF contiene normas transitorias referentes al reparto de recursos financieros. Según éste, a partir del 1 de enero de 2007 y hasta el 31 de diciembre de 2019, los Estados federados tienen derecho a asignaciones anuales con cargo al presupuesto de la Federación debido a la desaparición de las cuotas de financiación de la Federación causado por la supresión de las funciones comunes mixtas Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias y Planificación educativa, así como a causa de la desaparición de las ayudas financieras para la mejora de la situación de tráfico en los municipios y para el fomento de las viviendas sociales. Hasta el 31 de diciembre de 2013, tales

importes serán calculados a partir de la media de las cuotas de financiación de la Federación en el periodo de referencia de 2000 a 2008. Hasta el 31 de diciembre de 2013, estos importes serán distribuidos entre los Estados federados como sigue:

- como importes fijos anuales, cuya cuantía se calculará según la cuota media de cada Estado federado en el periodo de 2000 a 2003.
- según el destino en función del área de funciones de las anteriores financiaciones mixtas.

La Federación y los Estados federados revisarán hasta finales de 2013 en qué cuantía los recursos financieros asignados a los Estados federados según el art. 143c apdo. 1 aún son adecuados y necesarios para el cumplimiento de funciones por parte de los Estados federados. A partir del 1 de enero de 2014 deja de estar en vigor la vinculación según destino prevista para los recursos financieros asignados. La vinculación a destinos de inversión del volumen de recursos se mantiene. Todo esto no afecta a los acuerdos según el Pacto de solidaridad II. Los detalles son regulados por una ley federal que precisará de la aprobación del Consejo federal. En ese sentido, se ha dictado la Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo de 5 de septiembre de 2006,²¹ cuyo art. 13 contiene la «Ley de separación de funciones comunes mixtas y ayudas financieras (en alemán, «Gesetz zur Entflechtung von Gemeinschaftsaufgaben und Finanzhilfen, abreviado: Entflechtungsgesetz – EntflechtG)», con disposiciones más detalladas, también con disposiciones referentes a importes.

Se espera que la separación de competencias, vinculada a la reforma del federalismo, y el subsiguiente fortalecimiento de la autonomía de la Federación y de los Estados federados tendrán, en su conjunto, un efecto aliviador para las arcas públicas.²² Se considera que la mejora de la capacidad de reforma del Estado mediante la ampliación del margen de actuación de los correspondientes niveles en legislación y administración crearán las condiciones para un uso más eficiente de los recursos públicos, una evolución económica general más dinámica y la consolidación de las cuentas públicas. Habrá efectos inmediatos sobre los presupuestos de la Federación y de los Estados federados debido a la regulación del art. 143c LF, según el cual en el periodo del 1 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2019, los Estados federados tienen derecho a asignaciones anuales con cargo al presupuesto federal para compensar la desaparición de las cuotas de financiación de la Federación causado por la supresión prevista de las funciones comunes mixtas «Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias» y «Planificación educativa», así como de las ayudas financieras para la mejora de la situación de tráfico en los municipios y para el fomento de las viviendas sociales. Se prevé que los Estados federados reciban de esta forma anualmente 695,3 millones de euros (70 % del volumen de compensación) para el área «Construcción y ampliación de universidades, incluidas clínicas universitarias», 19,9 millones de euros (50 % del volumen de compensación) para el área «Planificación educativa», 518,2 millones de euros para el fomento de las viviendas sociales y 1335,5 millones de euros para la mejora de la situación de tráfico en los municí-

21. DO alemán I 2006, pág. 2098.

22. Véase en el Documento parl. 16/813, pág. 23.

pios. Se dice que la Federación empleará anualmente 298 millones de euros (30 % del volumen de compensación para la función común mixta suprimida Construcción de universidades) y para la futura colaboración en la evaluación e información del sistema educativo para comparativas internacionales anualmente 19,9 millones de euros (50 % del volumen de compensación para la supresión de la planificación educativa común). Se estima que las cantidades a las que los Estados federados tienen derecho según el art. 143c LF con cargo al presupuesto federal alcanzan un total anual de cerca de 2.600 millones de euros para los años de 2007 a 2013. Se considera que, de esta forma, los Estados federados dispondrán de los medios financieros necesarios para cumplir las funciones que pasarán a ser de su competencia de financiación exclusiva.

Valoración de la reforma del federalismo en cuanto a la integración europea

La reforma debe reducir las interdependencias entre la Federación y los Estados federados que deterioran la democracia y la eficiencia y debe crear responsabilidades más claras. Además, debe crear un nuevo equilibrio entre, por una parte, los elementos federales de la solidaridad y la cooperación, y, por otra, la competitividad. En general, la reforma busca un reforzamiento sostenible de la capacidad de actuación y de decisión de la Federación y de los Estados federados.

Se pretende, de forma expresa, reforzar la adecuación de la Ley Fundamental a Europa.²³ En conjunto, la Ley Fundamental avanza con la reforma por la senda hacia un «federalismo de solidaridad» en Alemania.

A) La reforma del federalismo incrementa el enfoque de la constitución hacia Europa:

Con la reforma del federalismo, se anulan partes sustanciales del traslado de procesos de decisión nacionales internos por el art. 23 LF hacia mecanismos de coordinación de los Estados federados. La nueva redacción del art. 23 apdo. 6 LF ya sólo admite la representación de la Federación por un representante de los Estados federados cuando principalmente estén afectadas competencias legislativas exclusivas de los Estados federados en las materias de formación escolar, cultura o radiotelevisión. Esto supone una limitación considerable frente a la extensión a todas las competencias legislativas exclusivas de los Estados federados prevista en la anterior regulación.

La modificación del art. 52 apdo. 3 a LF permitirá a la Cámara de Europa en el futuro adoptar acuerdos por escrito, por vía de acuerdo circular.²⁴ Esta regulación acelera de forma considerable la formación de la voluntad relevante a efectos europeos entre los propios Estados federados. De esta forma se podrá reducir el «voto alemán» en el Consejo de la Unión, es decir, la abstención por falta de acuerdo a tiempo entre la Federación y los Estados federados. En cualquier

23. Véase Acuerdo de la Canciller Federal y de los Jefes de gobierno de los Estados federados de 14 de diciembre de 2005, en: Documento parl. 16/813, pág. 7.

24. Documento parl. 178/06, pág. 23.

caso es una expectativa fundada. Esto podría volver a fortalecer la influencia de Alemania en Europa.

B) La reforma del federalismo adapta la arquitectura constitucional a Europa:

La nueva legislación de desviación según el art. 72 apdo. 3 LF, en cuyo ámbito las leyes federales entran en vigor una vez transcurridos seis meses desde su promulgación, permite una entrada en vigor anticipada para supuestos de urgencia, especialmente por plazos de transposición impuestos por el derecho comunitario. De esta forma, el margen de reacción de los Estados federados frente a la Federación se reduce por necesidades del derecho comunitarios.

La supresión de la competencia legislativa marco de la Federación mejora la transposición de los mandatos del derecho comunitario, pues a partir de ahora habrá un solo legislador competente para toda la materia respectiva. La Federación recibe para las materias medioambientales del anterior art. 75 y para la legislación en materia de acceso a universidades y de títulos universitarios la posibilidad de una regulación plena de estas materias. De esta forma, la Federación podrá trasponer de forma unitaria el derecho de la Unión Europea. Aunque los Estados federados hagan uso de sus competencias de desviación en estos ámbitos, sí que se mantiene la ventaja de una regulación general por un legislador en lo relacionado con los mandatos del derecho comunitario.

Las disposiciones unitarias del derecho comunitario para las regulaciones sobre sustancias e instalaciones de los recursos hídricos han contribuido a excluir desde el principio esta materia de la competencia de desviación de los Estados federados. Tal vez este caso se vuelva paradigmático para el futuro de la nueva competencia de desviación: En la práctica, los mandatos unitarios del derecho comunitario podrían vaciar de contenido el derecho de desviación.

Los mandatos del derecho de la Unión Europea podrían dar lugar a que la Federación apruebe una legislación concurrente nueva, que prevalecerá sobre la legislación desviada de los Estados federados hasta que los Estados federados vuelvan a tomar una nueva decisión. El plazo de seis meses antes de la entrada en vigor de leyes federales en estas materias también puede ser reducido con aprobación del Consejo federal por motivos basados en el derecho comunitario. Originariamente se había previsto una mayoría de dos tercios en el Consejo federal, pero ahora basta con la mayoría simple, un aligeramiento también debido al derecho comunitario. Una posibilidad de acortar plazos también la encontramos en el art. 84 apdo. 1 párrafo 4 LF referente a leyes federales sobre la organización de la administración pública y el procedimiento administrativo de los Estados federados, cuando los Estados federados ejecuten las leyes federales como materia propia. La posibilidad de acortar plazos también nos indica a la vez un problema básico de la competencia de desviación: Una actuación rápida del legislador sigue siendo posible sólo cuando el Parlamento federal y el Consejo federal colaboran, una necesidad que en el pasado ha generado situaciones de bloqueo.

C) La reforma del federalismo traslada terminología del derecho comunitario a la Ley Fundamental:

La defensa ante peligros provenientes del terrorismo internacional por la Oficina Federal de Investigación Criminal en aquellos casos en los que exista un

peligro superior a un Estado federado, no se aprecie la competencia de una autoridad policial de un Estado federado o la autoridad superior de un Estado federado solicite la asunción. El art. 73 apdo. 1 n° 9 a LF refuerza la lucha contra el crimen a nivel europeo e internacional. Seguramente que el concepto del terrorismo internacional permanecerá abierto a su desarrollo en el futuro. Pero también está predeterminado por la concepción subyacente a normas internacionales. En este contexto, el concepto del terrorismo es empleado especialmente también en las regulaciones del Tratado UE (Artículo 29 apdo. 2 y artículo 31 apdo. 1 letra e) y llenado de un contenido más detallado por el acuerdo marco de la UE del 13 de junio de 2002.²⁵ Así, conceptos constitucionales reciben desde el principio una impronta proveniente del derecho comunitario. La constitución se sitúa en el contexto general de la evolución europea también en cuanto a sus términos.

La Federación recibe la competencia legislativa concurrente para el acceso a universidades y los títulos universitarios.²⁶ Antes sólo estaba sujeta a una mera competencia marco. La exposición de motivos afirma que de esta forma la Federación podrá realizar una contribución a la realización del espacio universitario único europeo y a la aceptación internacional de los títulos universitarios europeos.²⁷

D) La reforma del federalismo aprovecha la situación europea para iniciar la reforma del federalismo financiero:

El art.104 a apdo. 6 LF es una reacción ante las decisiones con efectos financieros de las instituciones europeas. La Federación y los Estados federados soportarán de acuerdo con la distribución nacional interior de competencias y funciones las cargas resultantes de un incumplimiento de las obligaciones supranacionales o de derecho internacional público de Alemania. En caso de correcciones financieras por parte de la Unión Europea que afecten a más de un Estado federado, la Federación y los Estados federados soportarán tales cargas conjuntamente en una proporción de 15 a 85, aparte de otras imputaciones.

De una forma expresa, la reforma del federalismo también da cuenta de las obligaciones de la República Federal de Alemania resultantes del Pacto Europeo de Estabilidad y Crecimiento para el cumplimiento de la disciplina presupuestaria. El art. 109 apdo. 5 LF dispone al respecto que las medidas sancionadoras de la Comunidad Europea son soportadas por la Federación y por los Estados federados en una proporción de 65 a 35.

Aquellas leyes federales que impongan a los Estados federados obligaciones para la realización frente a terceros de prestaciones dinerarias, prestaciones equivalentes en especie o servicios equivalentes y que sean ejecutadas por los Estados federados como propias o según el apdo. 3 párrafo 2 por delegación de la Federación, precisarán de la aprobación del Consejo federal si los gastos resultantes de éstas deben ser sufragados por los Estados federados.²⁸ Es el resultado del

25. DOUE n° L 164, pág. 3. La motivación en Documento parl. 178/06, pág. 27 hace una referencia expresa a tal conexión.

26. Art. 74 apdo. 1 n° 33.

27. Documento parl. 178/06, pág. 24, 33.

28. Art. 104 a apdo. 4 LF.

acuerdo de coalición de 18 de noviembre de 2005,²⁹ que prestaciones que no sean financiadas por los presupuestos de los Estados federados, sino íntegramente con contribuciones, subvenciones del presupuesto de la Unión Europea o del presupuesto federal, no estén sujetas a este nuevo supuesto de aprobación necesaria.

E) La reforma del federalismo debe a Europa la creación de un nuevo federalismo de solidaridad:

Tanto el art. 104 a apdo. 6 LF como también el art. 109 apdo. 5 LF crean una solidaridad financiera expresa entre Estados federados. Esta solidaridad posiblemente albergue en su interior el núcleo de una nueva figura jurídica, la de la lealtad federal en el conjunto del Estado, cuya envergadura aún está por descubrir. Aquí está el núcleo de un nuevo tipo de federalismo, el federalismo de solidaridad, que puede plantar cara a un federalismo de competitividad exagerado. La expresión «de forma solidaria» por sí sólo ya se debe a Europa.

Posiblemente esto sea, en general, un punto de partida para, por qué no, acercar la relación Estados federados – Federación a la relación Estados miembros – Unión Europea, y no transponerla a la inversa, como hasta ahora.

En cualquier caso, el federalismo de solidaridad ya se ha ido perfilando: Cargas financieras totales de los Estados federados y de origen europeo son soportadas en un 35 % de forma solidaria, independientemente de la aportación a la causación. La solidaridad se aplicará en concreto según el número de habitantes y no según la capacidad económica.

F) La reforma del federalismo aporta, a pesar de ser un compromiso, un aumento de la distribución inequívoca de las responsabilidades. Aporta una competencia de actuación más clara en relación con Europa. Si bien es cierto que falta una reordenación de la constitución financiera federal: En lo referente a Europa la reforma de la constitución financiera ya ha comenzado.

Valoración en cuanto a la separación de Federación y Estados federados

La reforma aporta de hecho una reducción sustancial de las leyes que precisan de la aprobación del Consejo federal. De esta forma, una mayoría en el Parlamento federal podrá imponer con más facilidad las leyes también frente a una mayoría política de otro signo en los Estados federados y, por lo tanto, en el Consejo federal. Así, la legislación se generará con más eficiencia y más rapidez. A partir de ahora, las posiciones de bloqueo del Consejo federal frente al Parlamento federal ya sólo serán posibles en menor medida.

Cabe esperar que la supresión de la competencia legislativa marco de la Federación implique una clarificación de las competencias y una mayor transparencia del reparto de competencias entre la Federación y los Estados federados. En materias sustanciales, la asignación de competencias a la Federación y a los Estados federados generará un panorama de grandes diferencias. Sin embargo, el precio podría ser enorme para el Estado en su conjunto. Desde la perspectiva del Estado

29. Anlage 2 Rn. 32.

en su conjunto, la nueva creación de la legislación de desviación de los Estados federados puede generar una incluso mayor falta de claridad. Las diferentes legislaciones de los Estados federados podrán estar en vigor a la vez que una legislación federal fragmentada. Esto puede generar una nueva falta de claridad, pero no tiene por que ser así necesariamente. Hay que concederle una oportunidad a la nueva legislación de desviación. En ese sentido, la Ley Fundamental se manifiesta como una ley experimental.

También se realizan atribuciones más claras en el ámbito del sistema financiero. Éstas pueden continuar mediante una reforma adicional del federalismo. El camino hacia un federalismo de solidaridad está bien marcado.

Otros pasos de reforma

La reforma del federalismo debe ser continuada con la reordenación de las relaciones financieras entre la Federación y los Estados federados. Para ello ya se ha creado otra comisión de federalismo, la así llamada Comisión de Federalismo II. Los presidentes de esta comisión son el presidente del Grupo Parlamentario federal del SPD, Peter Struck, y el presidente regional de Baden-Württemberg, Günther Oettinger. La Federación y los Estados federados han designado, respectivamente, a 16 representantes. Los municipios han criticado que se pretenda excluirlos de las negociaciones.

La comisión debe preparar la segunda fase de la reforma del federalismo. Además de las relaciones financieras también se ocupará de una administración más sencilla, de la responsabilidad de las corporaciones territoriales, de un sistema de alerta preventiva ante riesgos presupuestarios y de la cuestión de cómo controlar los déficit presupuestarios. La comisión pretende presentar sus propuestas durante la actual legislatura.

Los Estados federados están representados en la comisión por medio de sus presidentes. El Gobierno federal está representado por los Ministros Wolfgang Schäuble (Interior, CDU), Brigitte Zypries (Justicia, SPD), Peer Steinbrück (Hacienda, SPD) y Thomas de Maizière (Oficina de la Canciller, CDU). Los grupos de todos los partidos representados en el Parlamento federal también han designado representantes.

Decisiones del Presidente federal relevantes a efectos del federalismo

La reforma del federalismo ha tenido unas consecuencias inmediatas y rápidas. El Presidente federal Köhler no ha sancionado la Ley de información al consumidor al amparo del art. 82 LF. La doctrina mayoritaria y la práctica estatal continuada deducen del art. 82 LF un derecho de comprobación de la constitucionalidad de las leyes por el Presidente federal, antes de su sanción. Según el art. 82 LF, las leyes aprobadas de acuerdo con las normas de la Ley Fundamental, una vez refrendadas, son sancionadas por el Presidente federal y publicadas en el Diario Oficial alemán. La competencia del Presidente federal para comprobar y rechazar las leyes también se extiende a su constitucionalidad material.

El Presidente federal era de la opinión de que la Ley de información al consumidor viola el art. 84 LF en su redacción posterior a la reforma del federalismo. El art. 84 LF prohíbe a la Federación asignar por ley funciones a los municipios y a las mancomunidades de municipios. A los municipios ya sólo se les puede asignar funciones por ley de un Estado federado.

Mediante la Ley de información al consumidor se pretendía obligar a las autoridades a entregar a los consumidores información referente a un producto o un fabricante concreto. Esta obligación también le afectaría a los municipios y a las mancomunidades de municipios. Se afirmó que esto violaría el art. 84 LF. De esta forma, el Presidente federal se unió a las reservas expresadas ya en el Consejo federal por los Estados federados de Berlín, Sajonia-Anhalt y Schleswig-Holstein.

Decisiones del Tribunal constitucional federal en cuestiones de federalismo

A) El 19 de octubre de 2006, el Tribunal constitucional federal publicó una decisión importante sobre el reparto financiero federal.³⁰ El Estado federado de Berlín había pretendido por la vía del recurso de inconstitucionalidad asignaciones especiales de la Federación para sanear las cuentas públicas de Berlín. La demanda tiene por objeto la cuestión de si el Estado federado de Berlín a partir del año 2002 tenía derecho a la concesión de recursos financieros adicionales (asignaciones federales complementarias por necesidades especiales) con la finalidad del saneamiento de las cuentas públicas según el art. 107 apdo. 2 párrafo 3 LF.

En un comunicado de prensa del Tribunal Constitucional Federal este procedimiento es descrito como sigue:³¹ El art. 107 LF contiene reglas sobre el reparto de los impuestos entre los diferentes Estados federados. En este contexto, el art. 107 apdo. 1 LF regula lo que les corresponde a los diferentes Estados federados como dotación financiera propia. Estos resultados de la asignación tributaría primaria entre los Estados federados son corregidos según el art. 107 apdo. 2 párrafo 1 LF en el sentido de una compensación adecuada de la capacidad financiera de los Estados federados. En el art. 107 apdo. 2 párrafo 3 LF la Ley Fundamental autoriza a la Federación a conceder a partir de sus propios fondos asignaciones a los Estados federados de baja capacidad económica para la cobertura complementaria de sus necesidades financieras generales. Tales recursos son denominados asignaciones complementarias.

En los párrafos 10, 11 y 12 de la Ley de criterios se contienen regulaciones de las asignaciones federales complementarias. En ese marco, el legislador acepta asignaciones federales complementarias por necesidades especiales para el saneamiento de las cuentas públicas de un Estado federado debido a una situación presupuestaria de necesidad extrema. Tales asignaciones federales complementarias por saneamiento se hacen depender de condiciones especiales. Entre otras, el Estado federado en cuestión tiene que haber realizado esfuerzos propios

30. Rec. Sentencias del TCF, sentencia del 19 de octubre de 2006 –2BvF 3/03–.

31. Tribunal constitucional federal, Comunicado de prensa 18/2006 de 10 de marzo de 2006, <http://www.bundesverfassungsgericht.de/pressemitteilungen/bvg06-018.html>

suficientes para evitar así una inminente situación presupuestaria de necesidad o para liberarse de la misma.

La Ley de compensación financiera de 23 de junio de 1993 contiene regulaciones especiales sobre las asignaciones federales complementarias para el saneamiento presupuestario. Regula entre otras cosas las asignaciones federales complementarias por necesidades especiales para los Estados federados de Bremen y del Sarre para los años de 1999 a 2004. Con esta regulación, el legislador cumplió la obligación resultante de la decisión del Tribunal constitucional federal de 27 de mayo de 1992³² de prestar ayuda a Bremen y al Sarre para la superación de su situación presupuestaria de necesidad extrema. En cambio, al Estado federado de Berlín no se le concedieron asignaciones federales complementarias por saneamiento. El Gobierno de Berlín estimó que esto era inconstitucional, pues el Estado federado de Berlín se encontraba en una situación presupuestaria de necesidad extrema al menos desde el año 2002.

Con su sentencia del 19 de octubre de 2006, el Tribunal constitucional federal ha desestimado la demanda del Estado federado de Berlín. Para ello ha desarrollado los siguientes principios:³³

1. Las asignaciones complementarias de la Federación según el art. 107 apdo. 2 párrafo 3 LF son la pieza final del sistema de varios niveles para el reparto de los ingresos tributarios en un Estado federal. Este reparto tiene, en su conjunto, el objetivo de permitir a la Federación y a los Estados federados en lo financiero el cumplimiento de sus funciones constitucionales con autonomía estatal y autoresponsabilidad.

2. Las obligaciones de saneamiento de la Federación y los derechos correspondientes de un Estado federado necesitado resultan ser, por la finalidad y sistemática del art. 107 apdo. 2 párrafo 3 LF, un elemento extraño dentro del actual sistema de compensación financiera interterritorial propio de un Estado federal. Las asignaciones federales complementarias por saneamiento de un presupuesto de un Estado federado en estado de necesidad están sujetas a un estricto principio de última ratio.

a) Las ayudas de saneamiento sólo serán constitucionalmente admisibles y preceptivos si la situación de necesidad presupuestaria de un Estado federado en términos relativos, en relación con los demás Estados federados, y absolutos, según el criterio de las funciones asignadas constitucionalmente al Estado federado, ha alcanzado una dimensión tan extrema que se ha producido una situación de emergencia del Estado federal.

b) Una situación de emergencia del Estado federal en el sentido de una amenaza para la existencia del Estado federado como titular constitucional de funciones estatales con capacidad de actuación y que no cabe enervar sin ayuda ajena implica que el Estado federado haya agotado todas las posibilidades disponibles para subsanar la situación, de forma que la ayuda federal se presente como única salida disponible.

32. Rec. Sentencias del TCF 86, 148 y ss.

33. Rec. Sentencias del TCF, sentencia del 19 de octubre de 2006 –3 BvF 3/03–.

El Tribunal constitucional federal no ha podido detectar una situación presupuestaria del Estado federado de Berlín que pudiera dar lugar a una situación de emergencia del Estado federal. Aparte de que para el sistema presupuestario berlinés ni siquiera se hubiera podido constatar una situación presupuestaria de necesidad extrema, el alto tribunal apreció posibilidades prometedoras para poder superar por su propio esfuerzo las actuales dificultades presupuestarias. La sentencia afirma que el Gobierno de Berlín no ha logrado motivar suficientemente que no hay alternativas a las ayudas para saneamiento. En particular, el Estado federado de Berlín no habría expuesto suficientemente que el sistema presupuestario berlinés no dispone de un potencial de consolidación suficiente. En concreto, Berlín puede supuestamente seguir reduciendo sus gastos. Además se dice que se puede mejorar la situación de ingresos de Berlín especialmente mediante la subida del tipo de recaudación del impuesto sobre actividades económicas y mediante ingresos adicionales por privatizaciones.

B) También en relación con el reparto de responsabilidades entre la Federación y los Estados federados en cuanto a obligaciones de derecho comunitario el Tribunal constitucional federal ha tomado una decisión fundamental de principios. Con sentencia de la Sala Segunda del 17 de octubre de 2006 –2 BVG 1/04, 2 BVG 2/04–, el Tribunal Constitucional Federal ha decidido que el art. 104a apdo. 5 párrafo 1 subpárrafo 2 LF es un fundamento de imputación inmediato en los supuestos de imputación según el derecho comunitario. La responsabilidad es independiente de la culpa. En estos casos la Federación debe admitir que se le imputen eventuales contribuciones a la causación.

El Gobierno de Mecklenburgo-Antepomerania había solicitado que se declarase que la Federación había lesionado los derechos constitucionales de la actora al realizar frente a la actora una compensación de derechos de crédito basados en otro fundamento jurídico, autoatribuyéndose así un derecho por responsabilidad basado en el art. 104a apdo. 5 párrafo 1 subpárrafo 2 LF, por gasto no ordenado de ayudas financieras de las Comunidades Europeas, o de un derecho basado directa o indirectamente en el art. 104 apdo. 1 LF. En ese sentido, el Estado federado de Brandeburgo había solicitado que se declarase que ni el art. 104a apdo. 5 párrafo 1 LF ni el art. 104a apdo. 1 LF originaban de forma mediata o inmediata una obligación de pago del Estado federado de Brandeburgo.

*Peter Pernthaler
Irmgard Rath-Kathrein
Ernst Wegscheider*

Acontecimientos políticos importantes en resumen

A) Durante el primer semestre de 2006, los acontecimientos políticos en Austria han estado marcados por la presidencia austríaca del Consejo de la UE. Como punto de partida se celebró el 9 de enero de 2006 en Viena una sesión conjunta de la Comisión Europea y el Gobierno federal austríaco. En el Parlamento Europeo en Estrasburgo, el Canciller federal Dr. SCHÜSSEL presentó el 18 de enero de 2006 las prioridades de la presidencia austríaca del Consejo UE, a saber, la materialización del ya alcanzado acuerdo de compromiso para los presupuestos 2007-2013, el procedimiento a seguir en la crisis constitucional de la UE, medidas para impulsar el crecimiento, el empleo, la investigación y el desarrollo tecnológico, así como cuestiones de la cooperación reforzada en materia de seguridad.

Las diferentes reuniones del Consejo UE no sólo se celebraron en Viena sino también en los Estados federados de Austria.

Los días 18 y 19 de abril de 2006 se celebró en St. Pölten, la capital regional de Baja Austria, la Conferencia Europea de Subsidiariedad «Europa comienza en casa». En ésta se alcanzó un acuerdo referente a un borrador sobre un examen de subsidiariedad por los parlamentos nacionales. En el futuro, todas las iniciativas legislativas nuevas de la Comisión Europea serán remitidas a los parlamentos nacionales para, respetando el principio de subsidiariedad, invitarles a que tomen posición, todo ello a fin de mejorar el proceso político.

En el marco de la presidencia austríaca del Consejo UE, el 21 de junio de 2006 se celebró en Viena bajo la presidencia del Canciller federal austríaco una cumbre UE-EE.UU., en la que también participó el Presidente estadounidense Georg W. BUSH.

En un balance de la presidencia austríaca de la UE¹ el Canciller federal constató después de la cumbre UE de jefes de estado y de gobierno en Bruselas, los días 15 y 16 de junio, que Austria ha logrado que en el futuro la transparencia, la subsidiariedad y la seguridad ocupen un primer plano. En cambio, apenas se lograron avances en la cuestión de la «Constitución de la UE».

B) Las siguientes cuestiones fueron temas relevantes en la política interior: El

* Traducción realizada por Alberto Risueño Fondevila, intérprete jurado de alemán.

1. Véase información detallada sobre la presidencia austríaca del Consejo UE en www.eu2006.at.

escándalo en torno al BAWAG, un banco de propiedad sindical (véase más abajo el punto 5.); las controversias sobre la colocación de indicadores bilingües en las zonas bilingües del Estado federado de Carintia y la consulta realizada por el Presidente regional de Carintia en junio de 2006 en 19 municipios del sur de Carintia; la compra de aeronaves de vigilancia del espacio aéreo (el caza «Eurofighter»); finalmente las elecciones a Consejo nacional el 1 de octubre de 2006 (véase al respecto más detalladamente más abajo el Punto II.2.-5.), que estuvo marcado por las fuertes pérdidas del Partido Popular Austríaco (Österreichische Volkspartei, ÖVP).

C) La iniciativa popular «Austria seguirá libre», promovida por el FPÖ, que estuvo expuesta en marzo de 2006 para su firma, fue apoyada por 258.277 votantes (=4,28% de participación). La iniciativa popular, que tiene como objetivos el mantenimiento de la neutralidad de Austria, impedir el ingreso de Turquía en la UE y el rechazo de la Constitución UE en la forma presentada, alcanzó las firmas necesarias según la Constitución Austríaca² y fue remitida al Consejo nacional para su posterior tramitación parlamentaria.³

D) La elección del nuevo Director general del ente público de radiotelevisión (Österreichischer Rundfunk, ORF) generó enfrentamientos políticos intensos en el seno de la coalición gubernamental inmediatamente antes del comienzo de la campaña electoral para las elecciones al Consejo nacional. En la elección por el consejo de la fundación del ORF, el 17 de agosto de 2006, no fue elegida la anterior Directora general Dr. LINDNER, propuesta y apoyada por el ÖVP, sino, con los votos de los miembros del consejo de fundación del SPÖ, del FPÖ, de Los Verdes y del socio de la coalición gubernamental Alianza Futuro Austria (Bündnis Zukunft Österreich, BZÖ) así como de miembros independientes, el anterior Director comercial Dr. WRABETZ (SPÖ) fue elegido como nuevo Director general de ORF.

E) En marzo de 2006, el escándalo en torno a la entidad Bank für Arbeit und Wirtschaft (BAWAG), propiedad de la confederación sindical Österreichischer Gewerkschaftsbund (ÖGB) causó fuertes reacciones políticas en Austria. A finales de 2000, el banco sufrió unas pérdidas por valor de cerca de 1.000 millones de euros debido a operaciones especulativas y en aquel momento sólo logró cuadrar sus cuentas gracias a una garantía secreta del ÖGB. El 27 de marzo de 2006, el presidente de ÖGB, VERZETNITSCH, dimitió de su cargo. La junta directiva de ÖGB decidió vender el BAWAG. Para salvar el banco y para poder alcanzar un acuerdo con los acreedores estadounidenses, el Gobierno federal acordó un aval federal por valor de 900 millones de euros. Las consecuencias en política interior del «escándalo BAWAG» fueron turbulencias en el seno de ÖGB y numerosas salidas de la confederación sindical, así como malos resultados del SPÖ en las encuestas (tradicionalmente ÖGB es un sindicato próximo al SPÖ) en vísperas de la elecciones al Consejo nacional en el otoño de 2006. Finalmente, el BAWAG fue vendido el 14 de diciembre de 2006 a la compañía estadounidense de fondos de inversión Cerberus y a varios inversores de Austria. Del precio obtenido de la venta, cerca de 3.200 millones de euros, cerca de 2.600 millones de euros fue-

2. Según el Art. 41 apdo. 2 CA se necesitan las firmas de al menos 100.000 votantes.

3. Véase 1448 Blg StenProt NR XXII.GP.

ron destinados a la confederación sindical, que de esta forma podrá liquidar sus deudas por las operaciones especulativas y el resto se le abonará al banco como restitución de la garantía federal, que con la venta se suprime.

Elecciones a Consejo nacional 2006: Nuevas esperanzas para una reforma del Estado y otros importantes proyectos de reforma

A) A pesar de los intensos esfuerzos en las comisiones y en el pleno, la Convención Austria, creada en el año 2003, no logró redactar una nueva constitución federal hasta finales de 2004, tal y como estaba previsto.⁴

La «Comisión Especial para el estudio previo del Informe de la Convención Austria», creada en el año 2005 por el Consejo nacional⁵ continuó en 2006 con sus deliberaciones si bien, según con la hoja de ruta acordada, sólo se ha convocado un día de sesiones, respectivamente, para los correspondientes temas ya debatidos en la Convención. Mientras que en la 5ª sesión, el 17 de enero de 2006, no se logró un acuerdo sobre el catálogo de derechos fundamentales y los objetivos del Estado, así como sobre la inclusión de un preámbulo en la constitución, la comisión acordó en la siguiente sesión la creación de tribunales contencioso-administrativos regionales. Como ya ocurriera en la Convención, los diferentes puntos de vista políticos se manifestaron con toda claridad en cuestiones como el reparto de competencias, la reforma del Consejo federal y la constitución financiera.

Tras un total de diez sesiones, la Comisión Especial concluyó sus trabajos el 4 de julio de 2006, tal y como estaba previsto. El trabajo realizado fue valorado de forma muy distinta por los representantes de los diferentes partidos políticos. Se dejaron totalmente abiertas cuestiones como el reparto de competencias entre la Federación y los Estados federados, la posible reclamación judicial de los derechos fundamentales y la ampliación de derechos de control. El informe de la Convención Austria fue tomada en consideración por unanimidad.

El futuro del ambicioso proyecto de una amplia reforma constitucional fue dejado en manos del nuevo parlamento y del nuevo Gobierno federal, tras las elecciones a Consejo nacional en otoño de 2006.

B) El periodo legislativo del Consejo nacional, de cuatro años, concluía a más tardar el 24 de noviembre de 2006. Tras celebrar consultas políticas, los grupos parlamentarios acordaron poner fin de forma anticipada a la XXIIª Legislatura del Consejo nacional y celebrar las elecciones a Consejo nacional el día 1 de octubre de 2006. Una de las motivaciones del acuerdo del Consejo nacional, adoptado por unanimidad el 14 de junio de 2006, fue que permitiría una campaña electoral corta y económica y que se podría formar gobierno todavía en el año 2006.

C) Entre los temas dominantes de la campaña electoral estuvieron el escándalo BAWAG y las turbulencias en el seno del sindicato Österreichischer Gewerk-

4. Véase al respecto el informe detallado sobre la evolución del federalismo austríaco en el año 2003, en: Informe de las Comunidades Autónomas 2003, Volumen I (2004), puntos II.1. - 5., el Informe 2004, puntos II. 1. - 7. y el Informe 2005, Punto II.1.

5. Véase el 30º Informe del Federalismo en Austria (2005), Viena 2006, 12 y ss.

schaftsbund, la política económica y fiscal, la compra de aviones caza, así como la cuestión de los extranjeros, siendo especialmente las propuestas del nuevo presidente de la BZÖ, WESTENTHALER, de expulsar a 300.000 extranjeros, las que más revuelo levantaron. Debido a la política en materia de extranjería, la Ministra de Justicia Dr. GASTINGER declaró pocos días antes de las elecciones su salida de la BZÖ.

Las elecciones a Consejo nacional del 1 de octubre de 2006 arrojaron un cambio en las mayoría políticas en Austria que no había sido pronosticado por las encuestas. El ÖVP, dirigido por el Canciller federal Dr. SCHÜSSEL, sufrió una pérdida de votos dramática (-8,0%). El SPÖ también registró pérdidas (-1,2%) pero con el 35,3% de los votos se convirtió en el partido más votado. Los Verdes obtuvieron un 11,0% y se convirtieron en el tercer partido y con sus 520.130 votos superaron en 532 votos al FPÖ (también 11,0%). La BZÖ, que en el año 2005 se había escindido del FPÖ, logró superar la barrera electoral del 4% por muy poco, con el 4,1% de los votos. La consecución de un escaño directo en Carintia fue decisiva para la entrada en el Consejo nacional. Los resultados de los partidos representados en el Consejo nacional fueron los siguientes:

ÖVP	34,3%	(-8,0%)	66 escaños	(-13)
SPÖ	35,3%	(-1,2%)	68 escaños	(-1)
Verdes	11,0%	(+1,5%)	21 escaños	(+3)
FPÖ	11,0%	(+1,0%)	21 escaños	(+4)
BZÖ	4,1%		7 escaños	(no presentado en el año 2002)

El Presidente federal Dr. FISCHER encargó al presidente del SPÖ, Dr. GUSENBAUER, la formación de un nuevo gobierno. Como el FPÖ declaró que no tenía intención de participar en un gobierno sino de pasar a la oposición, muy pronto quedó claro que sólo una gran coalición del SPÖ y del ÖVP dispondría en el parlamento de una mayoría o que se formaría un gobierno en minoría del SPÖ.

D) Durante la sesión constituyente del Consejo nacional el 30 de octubre de 2006 se crearon con los votos del SPÖ, Los Verdes y FPÖ comisiones de investigación parlamentarias, que debían investigar la compra de aeronaves de vigilancia del espacio aéreo (el caza «Eurofighter»), así como varios escándalos bancarios. Como respuesta, el ÖVP congeló las negociaciones con el SPÖ para formar gobierno y anunció que sólo las reanudaría una vez presentados los resultados del trabajo de las comisiones de investigación.

Como se hizo notar el descontento de la población sobre la paralización de las negociaciones para la formación de gobierno y también el Presidente federal urgió una conclusión rápida de las negociaciones, las conversaciones suspendidas fueron reanudadas a mediados de noviembre con el objetivo de formar una gran coalición antes de finales del año 2006.⁶ Para ello se crearon grupos de trabajo para tratar las diferentes áreas. Los obstáculos más importantes resultaron ser la

6. Véase al respecto Primeros resultados de las conversaciones de la coalición sobre la reforma del Estado: ¿Cabe un optimismo moderado?, en: Instituto de Federalismo, Föderalismus-Info N° 6/2006.

supresión de las tasas de matrícula universitaria, la cancelación de la compra de los aviones caza y cuestiones del sistema de salud y de asistencia social.

Los Estados federados austríacos, actuando a tiempo, aportaron sus expectativas a las negociaciones para la formación de un nuevo Gobierno federal. La Conferencia de Presidentes regionales aprobó en su sesión del 30 de octubre de 2006 las «Exigencias de los Estados federados frente a un nuevo Gobierno federal». Éstas contienen pretensiones importantes de los Estados federados, como, entre otras, la creación de títulos competenciales más «redondeados», un fortalecimiento de la autonomía constitucional de los Estados federados, una reforma del Consejo federal, así como una reforma de la constitución financiera, a la que debería ir unida la coincidencia de las responsabilidades de recaudación y de gasto.⁷

Tras negociaciones intensas, los dos partidos, SPÖ y ÖVP, acordaron la formación de una gran coalición bajo la dirección del Canciller federal Dr. GUSENBAUER (SPÖ). El anterior Canciller federal Dr. SCHÜSSEL (ÖVP) deja el Gobierno federal y recibe de manos del Sr. MOLTERER, nombrado Vicecanciller y Ministro de Hacienda, el cargo de presidente del grupo del ÖVP en el Consejo nacional. El nuevo Gobierno federal, que consta de un total de 20 miembros, está integrado, además de por el Canciller federal y el Vicecanciller, por otros doce ministros o ministras (5 del SPÖ y 5 del ÖVP) y por seis secretarios o secretarías de Estado (3 del SPÖ y 3 del ÖVP).

El Presidente federal le tomó juramento al Gobierno federal el 11 de enero de 2007. El 16 de enero de 2007, el Canciller federal realizó su declaración de gobierno ante el Consejo nacional.⁸

E) El programa de gobierno 2007 – 2010⁹ para el XXIIIº periodo legislativo contiene, además de un preámbulo, en doce puntos las prioridades del trabajo del gobierno e incluye prácticamente todas las áreas, desde la Política europea hasta Hacienda, pasando por Economía y Trabajo, Educación y Seguridad interior.

En su Punto 2, el programa de gobierno contiene proyectos de reforma administrativa y del Estado que son relevantes desde una perspectiva federalista. Así, entre otros,

se creará un catálogo de derechos fundamentales único y bien estructurado,

se crearán tribunales contencioso-administrativos regionales que conllevarán una protección jurídica concentrada y cercana a los ciudadanos,

se crearán Direcciones educativas en los Estados federados para evitar duplicidades en la administración educativa,

se realizará una depuración de la Constitución, lo que liberaría a la norma fundamental del Estado de lastres innecesarios,

7. Véase también al respecto Exigencias federalistas al Parlamento y al nuevo Gobierno federal, en: Instituto de Federalismo, Föderalismus-Info N° 5/2006.

8. Véase la declaración de gobierno del Canciller federal Dr. Gusenbauer «Juntos por Austria – Las personas en el centro de la atención», descargable en www.bka.gv.at.

9. El programa de gobierno 2007-2010 se puede descargar en www.bka.gv.at.

se reforzará la autonomía de los Estados federados y de los municipios y se ampliará la cooperación entre municipios.

El punto central es un nuevo reparto de funciones entre la Federación y los Estados federados, configurando las competencias de la Federación y de los Estados federados según un modelo de tres pilares. Habrá ámbitos competencias exclusivos para la Federación y los Estados federados, respectivamente, (primero y segundo pilar) y un área de «legislación compartida» (tercer pilar). Los detalles concretos serán desarrollados antes del 30 de junio de 2007 por un grupo de expertos nombrado a tal efecto, en el que también estarán dos representantes de la Conferencia de Presidentes regionales, todo ello partiendo de las propuestas de la Convención Austria. La reforma constitucional debe ser aprobada hasta finales del año 2007.

El programa de gobierno contiene avances federalistas, pero también iniciativas para nuevas centralizaciones,¹⁰ por ejemplo en el ámbito de los centros hospitalarios o en la gestión de peligros naturales, pues en este ámbito está prevista la creación de una Agencia para la protección ante peligros naturales en el Ministerio federal de agricultura y silvicultura, medioambiente y aguas.

Con la formación de la gran coalición, que dispone de una mayoría de dos tercios en el Consejo nacional, necesaria para leyes constitucionales, sí que existe la esperanza de que se apruebe la reforma constitucional. El futuro demostrará si se logra su realización, pues los anteriores gobiernos fracasaron en la reforma del Estado federal austríaco.

F) El Consejo federal austríaco, cámara parlamentaria de representación regional, se situó en el centro del interés político también en el periodo de referencia, pues el Consejo federal, debido al cambio en las mayorías políticas en otoño de 2005, a causa de las elecciones a tres parlamentos regionales,¹¹ fue usado de nuevo como «arma de la política partidista» (Véase más abajo Punto III.4.).

Si en el año 2005, también en parte por el revuelo ocasionado por declaraciones de dos miembros de la cámara de representación territorial,¹² sí que hubo un gran número de propuestas para una reforma del Consejo federal, en el año 2006 sólo hubo voces aisladas que se pronunciaron a favor de la reforma del Consejo federal. La Presidenta ROTH-HALVAX (ÖVP), que ejerció el cargo durante el primer semestre de 2006, se pronunció a favor de que los miembros del Consejo federal del correspondiente Estado federado (de todos los grupos parlamentarios) se reúnan periódicamente con los miembros del Gobierno regional, para poder coordinar así los intereses de los Estados federados y que así los intereses partidistas pasen a un segundo plano.

También es digna de mención la propuesta del presidente de la Convención Austria, el Dr. FIEDLER, que se pronunció a favor de que en lugar de enviar los

10. Véase al respecto El programa de gobierno contiene avances federalistas, pero también trampas, en: Instituto de Federalismo, Föderalismus-Info N° 1/2007.

11. Véase al respecto el Informe 2005, Puntos 3.1. – 3.3.y Punto II.2.2.

12. Véase al respecto el detallado Informe 2005, Punto II.2.1.

actuales 62 representantes, en el futuro cada Estado federado envíe a sólo dos miembros, es decir, 18 en total, al Consejo federal.

G) Desde el año 2004 existen en Austria intenciones por parte de la Federación de transferir a los Estados federados el transporte público urbano y regional (en adelante, ÖPNRV). Como esto impondría grandes cargas financieras a los Estados federados, éstos exigieron las correspondientes negociaciones.¹³

Tras negociaciones políticas, los representantes financieros de los Estados federados resaltaron en su reunión en abril de 2006 que en la reforma del transporte público urbano y regional debía haber una definición precisa de las funciones de la Federación y de los Estados federados. Además, debería crearse un concepto común general para el transporte pública y también debería fijarse la responsabilidad de la Federación como propietaria de los Ferrocarriles Federales Austríacos.

También por culpa de la reelección del Consejo nacional las negociaciones no arrojaron resultados concretos. En cualquier caso, la reforma del ÖPNRV no debe implicar que los Estados federados asuman las funciones sin recibir compensaciones financieras a cambio.¹⁴

Novedades en el derecho constitucional federal, capítulos seleccionados de la legislación federal y participación de los Estados federados en la legislación federal

A) En el año 2006 no se registró un desarrollo significativo en el derecho constitucional federal pues no se reformó la Constitución austríaca. Fueron aprobadas por el Consejo nacional o publicadas en el Boletín Oficial austríaco dos leyes federales constitucionales y 40 disposiciones constitucionales en nueve leyes federales simples.

a) Con la Ley federal constitucional sobre la celebración del Tratado sobre el ingreso de la República de Bulgaria y de Rumanía en la Unión Europea¹⁵ se creó la base legal constitucional para la propia ratificación por Austria del Tratado de adhesión entre la Unión Europea y estos dos Estados. La ley habilita al Gobierno para la celebración del Tratado. También se estableció que para la celebración del Tratado sería necesaria una autorización del Consejo nacional y la aprobación del Consejo federal, ambas por mayoría de dos tercios.

b) Obras de regulación en dos puntos de las aguas fronterizas entre Austria y Hungría hicieron necesario modificar el recorrido de la frontera con Hungría y realizar ajustes en los tratados fronterizos. Son un requisito para la entrada en vigor del Tratado firmado entre ambos Estados la aprobación de sendas leyes constitucionales coincidentes de la Federación y de los Estados federados afecta-

13. Véase el detallado 30º Informe del Federalismo en Austria (2005), Viena 2006, 55 y ss.

14. Véase al respecto «Regionalización» del Transporte público: ¿Un traslado de funciones razonable o un nuevo sacrificio de los Estados federados?, en: Instituto de Federalismo, Föderalismus-Info N° 1/2006.

15. Véase BO austríaco I N° 25/2006.

dos. La correspondiente ley federal constitucional¹⁶ fue aprobada en el Parlamento ya en el año 2004 y fue publicada en el año de referencia.

B) Entre las prioridades de la legislación federal simple durante el año de referencia nos encontramos con regulaciones en las materias de Educación,¹⁷ Seguridad interior,¹⁸ Salud,¹⁹ Energía²⁰ y el aseguramiento del futuro de Austria como destino de inversiones.²¹ A continuación se exponen brevemente algunas leyes federales simples, importantes desde una perspectiva federalista, que en parte también contienen disposiciones constitucionales:

a) Con la Ley federal sobre contratación pública (Ley federal de contratación), BO austríaco I N° 17/2006, se ha revisado en profundidad la anterior normativa sobre la adjudicación de contratos públicos por la Federación, los Estados federados y los municipios, adaptándola a los mandatos de la UE, así como a la decisiones del Tribunal de Justicia Europeo y del Tribunal constitucional austríaco. La Oficina Federal de Contratación ha sido creada como autoridad especial de fiscalización con protección constitucional²² y fiscaliza los procesos de contratación pública en el ámbito federal. Además, los Estados federados tienen sus propias instituciones de fiscalización, competentes para la contratación pública en el ámbito regional, de forma que se conservó la protección jurídica descentralizada.

b) Mediante la promoción reforzada de la generación de energía a partir de fuentes energéticas renovables, en Austria ya se alcanzó en el año 2005 el objetivo fijado inicialmente para el año 2008, de una cuota del 4 % de las demás fuentes energías renovables, medida a partir de la energía suministrada a consumidores finales. Tras extensas negociaciones se alcanzó un consenso político sobre la puesta a disposición de los recursos financieros necesarios para la promoción de la energía ecológica.

16. Véase Ley federal constitucional sobre modificación del recorrido de la frontera de estado entre la República de Austria y la República de Hungría en los subapartados C II y C IV (El río Pinka, regulado, y el río Strem, regulado (BO austríaco I N° 38/2006). Véase al respecto también la correspondiente Ley regional constitucional de Burgenland, BO regional 2005/24.

17. Véase el 2° Paquete legislativo sobre escuelas 2005, BO austríaco I N° 20/2006.

18. Véase la Reforma del derecho de nacionalidad 2005, BO austríaco I N° 37/2006, la ley federal que modifica la Ley de pasaportes de 1992 y la Ley de tasas de 1957, BO austríaco I N° 44/2006.

19. Véase la Ley de modificación de régimen sanitario 2006, BO austríaco I N° 122/2006; la Ley federal sobre Gesundheit Österreich GmbH, BO austríaco I N° 132/2006; la Ley de seguridad alimentaria y protección de consumidores, BO austríaco I N° 13/2006, o la Ley sobre disposición de pacientes, BO austríaco I N° 55/2006.

20. Véase la Ley de seguridad en el suministro energético 2006, BO austríaco I N° 106/2006, o la Ley de reforma de energía ecológica 2006, BO austríaco N° 105/2006.

21. Véase la Ley federal de contratación pública 2006, BO austríaco I N° 17/2006, o la Ley de ajuste estructural 2006, BO austríaco I N° 100/2006.

22. Véanse las disposiciones constitucionales en los §§ 291 apdo. 3, 294 apdo. 2 párr. 3 y 295 sobre la posición jurídica de los miembros de la Oficina Federal de Contratación y el § 309 apdo. 2, según el cual los empleados de la Oficina Federal de Contratación están sujetos a las instrucciones de su presidente.

Con la Ley de reforma de energía ecológica 2006, BO austríaco I N° 105/2006, a partir del año 2006 se dispondrá anualmente de 17 millones de euros para instalaciones adicionales nuevas. El peso de la energía ecológica en el total de la producción de energía debe ser incrementado hasta el 10 %. Ahora también se subvencionan las centrales hidráulicas de tamaño medio. En el futuro no habrá subvenciones aseguradas, la tarifa de compra está asegurada durante diez años y durante otros dos años con tarifas a la baja. No se atendió a las exigencias de los Estados federados de una participación en la fijación de las tarifas, pero sí que se les ha impuesto la cofinanciación de funciones de la Federación. La ley contiene un total de diez disposiciones constitucionales. Una de ellas (en el § 13 apdo. 10) prevé que la obligación de compra de energía eléctrica de instalaciones fotovoltaicas sólo será efectiva, si el Estado federado en el que se construyó la instalación fotovoltaica asume el 50 % de los gastos necesarios a tal efecto.

c) El plazo de vigencia de las así llamadas «Leyes de dirección económica» estaba limitado hasta el 31 de diciembre de 2006. A través de las disposiciones constitucionales en las así llamadas «cláusulas de garantía de competencia», mediante las cuales se concedía a la Federación la competencia para dictar determinadas disposiciones, estas leyes²³ han sido prorrogadas y a la vez han sufrido ligeras modificaciones.

La Ley de seguridad en el suministro energético de 2006,²⁴ BO austríaco I N° 106/2006 contiene un total de 14 disposiciones constitucionales y varias normas de principios generales. Con esta ley se continuó la liberalización del mercado interior de la energía, incrementado a la vez la seguridad en el suministro de corriente y gas, estableciendo simultáneamente los principios a cumplir por los Estados federados en sus leyes de energía eléctrica.

En la Ley de régimen y organización del sector eléctrico se establecieron medidas para regular el mercado en supuestos de escasez y se obligó a los productores de energía con instalaciones de más de 5 MW a participar en la así llamada «regulación primaria». En caso de una incidencia, el equilibrio entre producción y consumo de energía debe ser restablecido en el plazo de 30 segundos mediante reguladores de rotaciones de turbinas, siendo proporcionada la potencia necesaria por centrales de gran tamaño. El Inspector de zona supervisa el cumplimiento de la regulación primaria. Los criterios para la seguridad, fiabilidad y calidad de los servicios de red son fijados por Energie-Control por norma regla-

23. Véase la Ley federal de modificación de la Ley de explotación de alimentos de 1997, BO austríaco I N° 87/2006. Según la disposición constitucional en el artículo I, la ley deja de estar en vigor el 31 de diciembre de 2016. Véase también la Ley federal de modificación de la Ley de garantía de suministro de 1992, BO austríaco I N° 91/2006. Según la disposición constitucional en el artículo I, la vigencia de la ley ha sido ampliada hasta el 31 de diciembre de 2011.

24. Ley federal de modificación de la Ley de régimen y organización del sector eléctrico, la Ley del sector del gas, la Ley de dirección energética de 1982, la Ley de reservas y registro de petróleo de 1982, la Ley de autoridades reguladoras de la energía, la Ley federal contra la competencia desleal de 1984 y la Ley de la competencia (Ley de seguridad en el suministro energético de 2006).

mentaria. Energie-Control supervisa la planificación a largo plazo y, en transposición de la Directiva de la UE sobre cogeneración energética, fijará criterios para la eficiencia energética de centrales de energía. Le compete a los gobiernos regionales expedir justificantes de origen para energía proveniente de la cogeneración de eficiencia alta (§ 42b Ley de régimen y organización del sector eléctrico).

El suministro transfronterizo de gas natural está sujeto al acceso regulado a la red y las obligaciones de las empresas de almacenamiento se fijan en la Ley del sector del gas. Además, se han previsto nuevas regulaciones legales para la publicación de precios de medición en Internet, así como sobre información de red en páginas de las empresas de distribución de larga distancia. En el marco de la reordenación de medidas de dirección del gas natural también se ha previsto una estructura más flexible de las reservas obligatorias.

d) Ya en el año 1967 se creó un «Fondo para la asistencia a ciudadanos austríacos en el extranjero». Con la Ley federal sobre Fondo para austríacos en el extranjero (BO austríaco I N° 67/2006) se ha creado una base jurídica a la altura de nuestros tiempos, que tiene en cuenta las experiencias del pasado y los ajustes necesarios, para poder seguir prestando asistencia a los austríacos en el extranjero. Como novedad se ha creado la posibilidad de, en casos de especial dureza, prestar asistencia a antiguos ciudadanos austríacos o a hijos de ciudadanos austríacos, siempre que aún haya recursos disponibles. A tal efecto deberá darse preferencia a las víctimas del nacionalsocialismo y a sus familiares. Los órganos de la Federación, de los Estados federados y de los municipios deberán proporcionar al Fondo para austríacos en el extranjero la información necesaria, siempre que no haya una obligación legal de secreto que se oponga a ello.

e) Partiendo de una iniciativa de Los Verdes, en el Consejo nacional se aprobó la Ley federal de modificación de la Ley de censo nacional de 1950. Mediante disposición constitucional²⁵ se suprimió el párrafo que regulaba el registro secreto de la lengua materna. En el futuro, el registro de la lengua materna y/o la lengua habitual se producirá en el marco de los censos regulares y no mediante un registro secreto.

f) Según la Reforma del derecho de nacionalidad 2005, BO austríaco I N° 37/2006, un aspirante a la nacionalidad debe haber estado viviendo al menos diez años legalmente en territorio federal y de éstos al menos cinco como residente. Cualquier condena judicial a una pena privativa de la libertad es considerada un impedimento de la concesión. Otro requisito para la concesión de la nacionalidad es la justificación de conocimientos del idioma alemán y de conocimientos básicos del ordenamiento democrático, así como de la historia de Austria y del correspondiente Estado federado. En la ley se prevé una habilitación de los gobiernos regionales para regular por norma reglamentaria el examen de tales conocimientos básicos (§ 10 apdo. 6 y 7). Estos reglamentos han llamado la atención de los medios de comunicación.

25. Véanse las disposiciones constitucionales en la Ley federal de modificación de la Ley de censo nacional de 1950, BO austríaco I N° 21/2006, con la que con fecha de 1 de enero de 2006 dejó de estar en vigor el § 11 apdo. 1.

g) Con la Ley federal sobre profesionales de la contabilidad de balances (Ley de contabilidad de balances), BO austríaco I N° 161/2006, se han agrupado en la profesión de contable de balances las profesiones de contable independiente y de contable comercial, que hasta ahora eran dos profesiones distintas. Se mantiene la separación de los asesores fiscales. En el futuro, los contables de balances podrán ocuparse de la contabilidad comercial, liquidación salarial y contabilidad de costes de las empresas pequeñas y medianas y podrán elaborar balances hasta una cifra de facturación específica.

En el marco del procedimiento de consulta, los Estados federados se han opuesto de forma masiva a esta ley, pues prevé la ejecución por una Comisión Paritaria (central) con sede en Viena. Contra sus decisiones cabe la apelación ante el presidente regional, si bien a la Comisión Paritaria le corresponde el papel de parte en el proceso de apelación y contra la decisión en apelación cabe un recurso ante el Tribunal contencioso administrativo.

C) Los Estados federados austríacos participan en la legislación federal a través del Consejo federal. Éste se reunió en el año 2006 para celebrar once sesiones. En éstas se trataron 106 proyectos de ley aprobados por el Consejo nacional, se autorizó la celebración de 40 tratados internacionales y de tres acuerdos según el art. 15a CA, además de tomar conocimiento de doce informes del Gobierno federal y de sus miembros y de un informe del Defensor del Pueblo.

Debido a los cambios en las mayorías políticas, el Consejo federal ejerció su derecho de formular oposición con más frecuencia que en años anteriores. En el año 2006, el Consejo federal formuló un total de 19 oposiciones que, sin embargo, no tuvieron efecto alguno, pues la mayoría en el Consejo nacional aprobó las correspondientes resoluciones de ratificación y aprobó los proyectos de ley en la forma originariamente prevista. En cambio, la amenaza de la mayoría del Consejo federal de formular oposición también tuvo como consecuencia que el Gobierno se viera obligado a prestar especial atención a los plazos, para poder realizar los proyectos previstos a tiempo. Las motivaciones de las oposiciones muestran que sólo en algunos pocos casos se hicieron valer razones federalistas, mientras que las motivaciones políticas partidistas fueron mayoritariamente determinantes de la formulación de la oposición.

Debido a la afectación de las competencias de los Estados federados, siete proyectos de ley aprobados por el Consejo nacional necesitaron de la aprobación según el art. 44 apdo. 2 CA, que fue concedida por el Consejo federal sin objeción alguna. Los siguientes asuntos necesitaron de la aprobación por limitar las competencias de los Estados federados: Ley federal constitucional sobre el ingreso de Bulgaria y Rumanía en la Unión Europea, Ley federal sobre Fondo para austríacos en el extranjero, la Ley de reforma de energía ecológica 2006, la Ley de seguridad en el suministro energético de 2006, la modificación de la Ley de garantía de suministro de 1992, la modificación de la Ley de explotación de alimentos de 1997 y el Convenio sobre creación del grupo de Estados anticorrupción.

De esta forma, son 192 las aprobaciones concedidas por el Consejo federal desde la implantación del derecho de aprobación en el año 1985.

Novedades en el derecho constitucional regional y la participación de los Estados federados en asuntos de la UE

A) Durante el periodo de referencia 2006 se modificó la constitución regional en dos Estados federados. Las modificaciones, de menor entidad, tuvieron por objeto la independencia de órganos y el establecimiento de participaciones mínimas del Estado federado en el capital social de empresas de suministro de energía.

a) El Estado federado de Burgenland incluyó, mediante reforma de la ley constitucional regional (BO regional 2006/44), una disposición sobre garantía de las prestaciones de subsistencia en la constitución regional. Según ésta, de las acciones de la eléctrica Burgenländische Elektrizitätswirtschafts-Aktiengesellschaft (BEWAG) al menos un 51% tienen que ser propiedad del Estado federado de Burgenland o de empresas en las que el Estado federado de Burgenland participe mayoritariamente.

b) En el año 2002, el Estado federado de Carintia, como único Estado federado de Austria, incluyó en la constitución regional la obligación de incorporación,²⁶ excluyendo así las normas constitucionales regionales al margen de la Constitución regional de Carintia. Sin embargo, esto implica la necesidad de realizar cambios constitucionales más frecuentes. En el año 2006 fue necesario realizar tres modificaciones de la Constitución regional.

Mediante la modificación de la Constitución regional y de la Ley regional de trabajo de Carintia de 1995, BO regional 2006/12, el derecho constitucional regional garantiza la independencia de los miembros de la Comisión de Igualdad.

Como garantía así como para mantener las opciones de decisión y dirección en materia de suministro energético, mediante una modificación de la Constitución regional de Carintia, BO regional 2006/41, se incluyó en la Constitución regional una disposición según la cual de las participaciones sociales de la eléctrica Kärntner Energieholding Beteiligungs GmbH al menos el 51% del capital social debe ser propiedad del Estado federado.

Mediante la modificación de la Constitución regional de Carintia y la Ley sobre asignación de empleados regionales a ASFINAG Autobahn Service GmbH Süd se dictaron disposiciones sobre la asignación de empleados federales para prestar servicio en tal sociedad. La jefatura de servicio le corresponde al gobierno regional. En la Constitución regional se incluyó una disposición según la cual las personas asignadas, en lo profesional, sólo están sujetas a las indicaciones de los órganos competentes de la sociedad.

B) Los parlamentos regionales austríacos remitieron al Gobierno federal, siguiendo los trámites del art. 98 apdo. 2 y art. 97 apdo. 2 CA, un total de 295 proyectos de ley aprobados. Por parte del Gobierno federal no se expresó oposición según el art. 98 apdo. 2 CA.

C) En relación con la condición de Austria como Estado miembro de la Unión

26. Véase la reforma constitucional BO regional 2002/57; véase al respecto el Informe 2002, Punto IV.2.2.

Europea, para los Estados federados austríacos los siguientes temas fueron de especial interés: La presidencia austríaca del Consejo en el primer semestre de 2006, las negociaciones de adhesión de la UE con Turquía, el acuerdo definitivo sobre el marco financiero 2007-2013 y la redistribución subsiguiente de las zonas de desarrollo regional subvencionado por la UE. Los Estados federados prestaron especial atención a la implantación de numerosos proyectos de los programas UE de desarrollo regional, la propuesta de Directiva sobre prestación de servicios en el mercado interior así como la transposición de numerosas Directivas UE en derecho interno. Para el Estado federado del Tirol, especialmente afectado por el transporte de mercancías en tránsito, la inclusión definitiva del Túnel base del Brennero (un túnel ferroviario de 55 km. de longitud entre Austria e Italia) en la lista de redes de transporte de carácter prioritario (parte de la red transeuropea (TEN) N° 1), así como el acuerdo alcanzado entre Austria e Italia en junio de 2006 sobre la financiación y la construcción de una galería de sondeo para el Túnel base del Brennero fueron de especial interés.

Igual que en los años anteriores, el procedimiento de participación regional constitucionalmente previsto (art. 23d CA) funcionó a la perfección y no hubo objeciones.

En el año 2006, los Estados federados formularon tres posiciones comunes²⁷ que según el art. 23d apdo. 2 CA son vinculantes para la Federación. La Federación respetó esta vinculatoriedad y frente a los órganos de la Unión Europea defendió los intereses y las pretensiones de los Estados federados.

Igual que en los años anteriores, tampoco en el año de referencia se registró una integración de representantes regionales en las sesiones del Consejo de la UE.

También sin problemas funcionó la colaboración entre la Federación y los Estados federados en los procedimientos por infracción del tratado en curso. La Federación (servicios jurídicos de la Cancillería federal) tuvo en cuenta las posturas de los Estados federados y coordinó con los servicios jurídicos de los Estados federados las modificaciones o ampliaciones correspondientes. Como ejemplo sobresaliente de la cooperación hay que mencionar el paquete de medidas en relación con el programa de actuación del Estado federado del Tirol para la mejora de la calidad del aire (subprograma Tráfico). Éste tiene como contenido medidas limitadoras del tráfico en la autopista del valle del río Inn en el Tirol.

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

A) En el periodo de referencia, el Tribunal Constitucional (TCA) volvió a ocuparse de varias cuestiones relacionadas con el reparto de competencias entre la Federación y los Estados federados. En varias sentencias abordó la cuestión de

27. Estaban afectadas las siguientes materias: Propuesta de la Comisión Europea para la modificación del Anexo V de la Directiva de protección de aves 79/409/CEE; Red de zonas protegidas Natura 2000, borrador de la lista comunitaria de la región mediterránea; Propuesta para una directiva sobre creación de un marco regulador para la protección del suelo y para la modificación de la Directiva 2004/35/CE.

si para la regulación de un asunto es competente el legislador regional o el legislador federal. En sólo dos casos se anularon partes de normas legislativas por infracción de competencias, en los demás casos el TCA no estimó fundadas las alegaciones de infracción de competencias.

a) En la sentencia G 135/05 de 29.6.2006 se anularon disposiciones de la Ley de limpieza de chimeneas de Burgenland por infringir competencias. Según la cláusula general del art. 15 apdo. 1 CA, los Estados federados son competentes para regular la prevención de incendios y para ello también han promulgado, además de otras normas, leyes de limpieza de chimeneas. En tales leyes regionales se dispone que las instalaciones de calefacción y las chimeneas tienen que ser revisadas y limpiadas periódicamente por «limpiachimeneas». Durante una reforma de la Ley de limpieza de chimeneas de Burgenland el parlamento regional de Burgenland también aprobó disposiciones sobre el ejercicio profesional de los «limpiachimeneas», excediéndose así de la competencia regional. Tradicionalmente esta cuestión es un asunto de actividad económica y, por lo tanto y según el art. 10 apdo. 1 párr. 8 CA, es competencia federal.

b) En la sentencia B 3261/05 del 24.6.2006 se trató una disposición de la Ley de ordenación del territorio de Alta Austria que regulaba una contribución por conservación. Según tal disposición, los propietarios de solares tienen que abonar, en primer lugar, una contribución para la construcción de instalaciones de canalización. Si el solar permanece sin edificar deberán abonarse contribuciones para la conservación de las instalaciones. En el procedimiento ante el TCA se afirmó que esta contribución por conservación era contraria a la Ley de constitución financiera (LCF). La LCF prohíbe al legislador regional recaudar, cuando ya existe un tributo federal, un tributo regional similar que grave el mismo hecho imponible y esta prohibición, así la acusación, estaba siendo violada por la ley regional. Y es que ya había que abonar, según una ley federal, un tributo por solares no edificadas. Sin embargo, el TCA resolvió que los dos tributos partían de dos supuestos de hecho totalmente diferentes, por lo que no existía un tributo similar y la normativa regional no infringía las competencias.

c) En la sentencia G 119/04 de 7.3.2006 se anula por inconstitucional una norma de la Ley de prestaciones por dependencia de Alta Austria. Tal norma disponía que no se abonarían prestaciones regionales por dependencia a aquellas personas que recibieran una pensión de un Estado miembro del EEE. Esta norma se anuló por infringir el principio de igualdad de la Constitución, pero el TCA también tuvo que estudiar cuestiones competenciales. Y es que en el procedimiento ante el TCA el gobierno regional de Alta Austria defendió la norma argumentando que el legislador regional se vio obligado a excluir a las personas en cuestión de las prestaciones por dependencia por razones de competencia, pues no los Estados federados sino la Federación era competente para los perceptores de pensiones EEE. Este argumento motivó al TCA a entrar a realizar un examen exhaustivo de la situación competencial en materia de prestaciones por dependencia. La competencia en materia de prestación por dependencia es regulada por una disposición constitucional específica del año 1993, cuando la Federación y los Estados federados acordaron la implantación de las prestaciones por dependencia, y ésta atribuye a la Federación la competencia para las prestaciones por dependencia a aquellas personas que ya perciben otra prestación de

subsistencia según la legislación federal. Para las prestaciones por dependencia a las demás personas son competentes los Estados federados. Lo que hizo el TCA fue, como tradicionalmente lo ha hecho en relación con las disposiciones sobre competencias, interpretar esta disposición constitucional especial a partir de la situación histórica de la legislación simple e investigó qué personas estaban incluidas en la Ley federal simple sobre prestaciones por dependencia, también promulgada en el año 1993. Como los perceptores de pensiones extranjeras no aparecían en la ley federal, el TCA tampoco consideró que existiera una competencia de la Federación, sino que decidió que la normativa sobre prestaciones por dependencia a estas personas es un asunto regional.

d) En la sentencia G 37/06 de 29.9.2006 se anuló por infracción de competencias una disposición legal federal en la Ley de coordinación de obras. La ley regula cuestiones de seguridad y de protección de la salud de los trabajadores en las obras. Según la CA, la Federación también es competente para la protección de los trabajadores. La competencia federal «Derecho laboral», mencionada en el art. 10 apdo. 1 párr. 11 CA, incluye también la protección de los trabajadores, como ya decidiera el TCA hace muchos años. Pero como detalla el TCA en la sentencia en cuestión, la competencia federal sólo cubre regulaciones que obligan al empleador a proteger al trabajador. Pero la disposición, finalmente anulada, en la Ley de coordinación de obras imponía al titular de la obra (es decir, la persona que contrata la obra) obligaciones para la protección de los trabajadores. El TCA consideró que la Federación no tenía competencia para esto.

e) En la sentencia G 33/06 de 3.10.2006, el TCA tuvo que examinar la pretensión de que la Ley de subsistencia básica de la Federación infringía las competencias. Se trataba de aquellas disposiciones de la ley según las cuales la Federación atiende a las necesidades básicas (alojamiento, alimento, asistencia médica) de solicitantes de asilo necesitados al principio del procedimiento de concesión de asilo. Aquí se imputaba que según una decisión del TCA del año 1963 esta normativa estaba subsumida en la competencia «Atención a pobres» del art. 12 CA y que, por lo tanto, la Federación sólo tendría competencias para dictar la normativa legislativa marco. El TCA no compartió este punto de vista. Y es que la decisión de 1963 diferenció de la siguiente forma: Si se concedían prestaciones dinerarias públicas sólo por la mera razón de la necesidad de asistencia social nos encontramos ante «Atención a los pobres» pero si una prestación dineraria es concedida en el marco de una materia administrativa específica entonces se aplica el principio de adhesión. Aquel que tenga competencia para la materia administrativa también será competente para la prestación dineraria. Pues bien, en el caso de la Ley de subsistencia básica, el TCA estimó que había una estrecha relación entre las prestaciones de asistencia y la materia administrativa Derecho de extranjería, sujeta a competencia federal, y que, por lo tanto, la normativa no infringe las competencias.

B) En dos sentencias dictadas durante el periodo de referencia, se hizo alusión al principio federal de consideración. Según este principio interpretativo enunciado por el TCA por primera vez en 1984, la Constitución federal contiene una obligación no escrita de consideración. La Federación y los Estados federados no deben ejercer sus competencias de forma que los intereses del otro se vean anulados o burlados. El legislador federal no debe adoptar normativas que menos-

caben sin razón objetiva la efectividad de la normativa regional y lo mismo es válido viceversa, para el legislador regional en relación con el legislador federal.

a) En la sentencia B 3585/05 de 9.6.2006 se trató un recurso de los Ferrocarriles Federales Austríacos (ÖBB) que habían sido sancionados según la Ley de protección de la naturaleza del Estado federado de Salzburgo. Los ÖBB habían retirado a lo largo de la vía del tren arbustos y otras plantas, actuando en el territorio del Estado federado de Salzburgo y dentro de un espacio protegido, declarado como tal por el Estado federado, todo ello sin solicitar autorización a la Agencia de protección de la naturaleza, algo que por ley es punible. Los ÖBB alegaron ante el TCA que el Estado federado de Salzburgo habría atribuido con su Ley de protección de la naturaleza una prioridad absoluta a los intereses de la protección de la naturaleza, sin tener en cuenta el interés legítimo de la Federación, lo que violaría el principio de consideración. Pero el TCA resolvió que la ley regional preveía una regulación suficientemente flexible y que mediante la creación de autorizaciones excepcionales había dejado espacio suficiente para la necesaria consideración de los intereses federales.

b) En la sentencia V 1/06 de 23.6.2006, el TCA extiende la obligación de consideración a los municipios y a sus normas reglamentarias en el marco de la ordenación del territorio. La ordenación general del territorio es una de las competencias regionales más importantes y se encuentra regulada de forma detallada en leyes de ordenación del territorio de los Estados federados. Como, según el art. 118 apdo. 3 párr. 9 CA, los municipios tienen competencia para la planificación local del espacio en su propio ámbito de actuación, la ejecución de las leyes de ordenación del territorio en el plano local se produce por las autoridades locales, que en esta materia actúan con independencia. Se trata de normas reglamentarias de los municipios mediante las cuales se fija para cada solar en el municipio un uso concreto. Del uso correspondiente se deduce si en el solar se puede construir y qué se puede construir. En la sentencia V 1/06 se trataba de una prisión en el municipio de Krems en Baja Austria y de un solar colindante. Según el uso previsto por el municipio de Krems, en el solar colindante se podía construir un edificio grande destinado a «parking». La Federación, que según el art. 10 apdo. 1 párr. 6 CA es competente en materia de prisiones («instalaciones para la protección de la sociedad ante personas delincuentes u otras personas peligrosas»), temía problemas de seguridad, en el sentido de que mediante la construcción del «parking» aumentaría el riesgo de fuga. Por lo tanto, la Federación exigió al municipio la modificación del uso, afirmando que el municipio estaría obligado a ello por el derecho constitucional. El municipio debía considerar los intereses de seguridad de la Federación y establecer un uso que mantuviera al solar colindante libre de edificaciones. El Estado federado de Baja Austria argumentó en el procedimiento ante el TCA que evitar los intentos de fuga desde la prisión es una tarea de la Federación y que ésta debía tomar en el solar de la prisión las medidas correspondientes. La resolución de problemas de este tipo no sería una tarea de la ordenación del territorio. El TCA decidió que, con carácter general, la obligación de consideración de los intereses recíprocos no sólo incumbe al legislador legislativo sino también al legislador reglamentario. Por lo tanto, un municipio, a la hora de establecer el uso de solares en la proximidad inmediata de un centro penitenciario, debe considerar en principio intereses de seguridad, algo que

según la Ley de ordenación del territorio de Baja Austria es posible. Sin embargo, en el presente caso y a juicio del TCA, el municipio de Krems no había violado la obligación de consideración, pues el área circundante de la prisión se encontraba edificada en su mayor parte desde el principio. Con la construcción de una prisión en un entorno como ese la Federación expresó que consideraba a salvo los intereses de seguridad a pesar del estado de edificación y ahora no puede exigir al municipio que no se edifique en unos pocos solares que aún quedan por edificar.

C) Además de cuestiones competenciales, en el periodo de referencia también se trataron otras cuestiones constitucionales que son relevantes desde una perspectiva federalista.

a) En la sentencia G 123/06 de 26.9.2006 se declaró que un pasaje de la Ley de centros hospitalarios de Alta Austria había sido inconstitucional pues su adaptación a la ley marco de la Federación se produjo fuera de plazo. La materia de los centros hospitalarios es del tipo competencial del art. 12 CA, de forma que la legislación marco es de la Federación y la legislación de desarrollo le corresponde a los Estados federados. En esta cuestión, la jurisprudencia constante del TCA establece que cuando hay modificaciones en la ley marco, la ley regional de desarrollo será inconstitucional si los cambios necesarios no se realizan dentro del plazo marcado por la ley marco. Y precisamente ése fue el reproche que se le hizo a la ley de desarrollo de Baja Austria. La Ley de centros hospitalarios de la Federación había modificado los requisitos de autorización para determinados centros hospitalarios y la ley de Baja Austria no fue adaptada a tiempo

b) El TCA tomó una decisión importante sobre el alcance de la competencia regional en el ámbito de la gestión de residuos mediante la sentencia G 144/05 de 3.3.2006. Según la Constitución, los Estados federados son competentes para los residuos no peligrosos y han promulgado sus respectivas leyes de gestión de residuos. La Ley de gestión de residuos de Alta Austria contiene una disposición que pretende evitar los transportes de basura innecesarios y que prescribe lo siguiente: Los residuos que tengan su origen en otro Estado federado no pueden ser depositados en un vertedero en Alta Austria. El TCA sospechó inicialmente que esta regulación podría violar el mandato de unidad del espacio económico establecido en el art. 4 CA, pues el Estado federado de Alta Austria estaría cerrando su territorio a los residuos de otros Estados federados. Y es que el art. 4 CA garantiza un mercado interior unitario austríaco con la libre circulación de bienes e impone una justificación objetiva para posibles limitaciones. Finalmente, el TCA logró encontrar razones objetivas para la limitación impuesta por la ley de Alta Austria: Es un objetivo legítimo intentar evitar los transportes de basura innecesariamente largos y pretender que, a ser posible, los residuos sean tratados y depositados allí donde se generen. Además, la ley contiene la posibilidad de conceder permisos excepcionales, por lo que el TCA, considerando el resultado final, no aprecia una violación del art. 4 CA.

c) En la sentencia B 3612/05 de 13.10.2006 se trató una normativa especial en la Ley de aguas de la Federación, que mantiene en vigor una normativa del Estado federado de Salzburgo del año 1920 en materia de derecho de aguas, creando así un derecho federal particular. La anterior normativa de Salzburgo, que

ahora está en vigor como derecho federal pero sólo en el Estado federado de Salzburgo, dispone que las aguas privadas del Estado deben ser tratadas como las aguas públicas. El TCA expuso que la Constitución permite, en principio, el derecho federal particular, es decir, una legislación federal diferente para los distintos Estados federados, pero que en cambio es necesaria una justificación objetiva. En el presente caso, el TCA encontró tal justificación en las circunstancias históricas especiales en el Estado federado de Salzburgo, donde hubo extraordinariamente muchas aguas privadas del Estado, lo que suponía un importante obstáculo para su aprovechamiento productivo, mientras que este no era el caso de otros Estados federados. El legislador regional de Salzburgo, que en 1920 aún era competente en materia de legislación de aguas, quiso paliar esta situación y equiparó tales aguas a las aguas públicas. El TCA consideró que también desde la perspectiva actual es legítimo mantener esta regulación especial.

A) Respecto de los cambios constitucionales que se han sucedido en 2005, hay que tener en cuenta la adaptación de la terminología contenida en la ley especial de 8 de agosto de 1980 sobre reformas institucionales, que contiene disposiciones orgánicas relativas a las autoridades comunales y regionales así como en relación con sus competencias. En el conjunto de los artículos, el término «consejo» se sustituye por «parlamento» y el de «ejecutivo» por «gobierno». Una ley ordinaria de la misma fecha opera en idéntico sentido para la comunidad germanófona.

La ley especial del 27 de marzo de 2006 autoriza igualmente los parlamentos comunales y de región a organizar una financiación de los partidos políticos en los procesos electorales para la designación de los elegidos de las comunas y regiones. Esta financiación no reemplaza la de las elecciones que organiza el poder federal, sino que es complementaria.

B) El año 2006 ha estado marcado nuevamente por los procesos electorales.¹ Tuvieron lugar el 8 de octubre, a nivel local.² Se trata, esta vez, de renovar los consejos comunales y provinciales, así como, en Amberes, los consejos de distrito. Además, se compondrán los colegios de alcaldía y las concejalías así como los colegios provinciales. En un plano administrativo, también habrá que poner en funcionamiento los consejos de acción social y los consejos de policía así como sus gabinetes ejecutivos.

No se puede olvidar que, desde 2002, y pese a lo que dispone el artículo 162 de la Constitución, las reglas orgánicas en la materia son de competencia regional.³ Diferentes legislaciones, y especialmente el Código valón de la democracia local y la descentralización, han sido elaborados en este sentido. Estas normas

* Traducción realizada por Carlos A. Alonso, becario del departamento de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona.

1. El 14 de julio de 2005 se firmó un acuerdo de cooperación entre el Gobierno federal y los gobiernos regionales relativos al uso de los sistemas de voto automatizado en las elecciones comunales y provinciales de 2006, así como en las elecciones federales de 2007. Vid. también CA, n° 90/2006 del 24 de mayo de 2006, sobre la proposición respecto del método de voto con lápiz óptico.

2. Una resolución del Gobierno valón del 7 de julio de 2006 regula el cifrado digital, la transmisión digital y el tratamiento automatizado de los datos electorales. Finalmente, la organización del voto automatizado suscita importantes debates en el plano político, más allá de los aspectos administrativos y financieros de la cuestión. El recurso a esta forma de expresión del sufragio ha sido igualmente contestado ante las autoridades electorales.

3. Como destaca la resolución n° 130/2006 del Tribunal de arbitraje, el Estado federal

sólo pueden modificar, y de manera diferenciada, las reglas establecidas por la Nueva ley comunal.

A algunos meses del escrutinio, cada región es invitada a dictar las últimas disposiciones en la materia (R. ANDERSEN et Th. BOMBOIS, «Aspects constitutionnels de la décentralisation politique», in *La mise en œuvre de la décentralisation: Etude comparée France, Belgique, Canada* –dir. G. GUIHEUX–, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 65; Th. BOMBOIS, «Les modes de désignation du bourgmestre en Belgique», *Revue belge de droit constitutionnel*, 2006, p. 79).

La ordenanza de Bruselas del 15 de julio de 2006 impone, por ejemplo, a los candidatos que respeten «los principios democráticos de un Estado de derecho así como los derechos y libertades inscritos en la Constitución, en la Convención de salvaguarda de los derechos humanos y las libertades fundamentales... y en el pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos». Esta ordenanza también se refiere a la ineligibilidad, por seis años, de las personas que han sido condenadas por hechos de racismo o de xenofobia o por infracción de la ley que tiende a reprimir el negacionismo de los hechos cometidos «por el régimen nacional-socialista alemán durante la segunda guerra mundial».

El decreto valón de 8 de diciembre de 2005 modifica, por su parte, el Código de la democracia local y la descentralización. Por la duración de su mandato, supone la incompatibilidad para los parlamentarios nacionales, europeos, comunales y regionales (art. L4155-1). Tampoco pueden ser candidatos a las elecciones provinciales.

Impugnada por dos recursos, uno en suspensión (nº 84/2006), otro en anulación (nº 130/2006), El Tribunal de Arbitraje ha sido cuestionado sobre la posible vulneración de los derechos políticos más elementales, tales como los consagrados en los artículos 8 y 10 de la Constitución, así como del artículo 25 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos.

Inspirándose, sin citarla, en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, el Tribunal de arbitraje considera que «el derecho a elegir y a ser elegido son derechos fundamentales en un Estado de derecho», que «no son, sin embargo, absolutos» y que «no se pueden restringir bajo condición de que se persiga un objetivo legítimo y sea [la restricción] proporcional a este objetivo».

El legislador ha querido dar un efecto útil al voto del elector. No se ha conformado con establecer un régimen de incompatibilidades, sino que además ha establecido incompatibilidades, proscribiendo las «candidaturas virtuales». Así, ha perseguido un objetivo claro: preservar «la integridad y la efectividad de un proceso electoral tendente a determinar la voluntad del pueblo por la intermediación del sufragio universal».

Un decreto flamenco del 10 de febrero de 2006 modifica en dos puntos importantes la ley electoral comunal y la ley orgánica de las elecciones provinciales.

no ejerce ya responsabilidades en esta materia. La región pasa a ser « competente para regular la composición, la competencia, y el funcionamiento de las instituciones comunales y provinciales ». A este título, puede «dictar las normas relativas a los procesos electorales de sus órganos».

Hay que tener en cuenta que en Bélgica, el elector vota de dos maneras. Se puede aportar el voto a la lista en su conjunto, es decir, votar en «case de tête». O, sino, atribuye un sufragio preferencial a uno de los candidatos de la lista.⁴ Los dispositivos electorales contienen una precisión esencial. Los votos recogidos «en case de tête» no se distribuyen de igual manera entre los candidatos de la lista. Son distribuidos «en el orden de presentación» de la lista. El candidato clasificado en orden útil tiene todas las posibilidades de beneficiarse de una parte de los sufragios recogidos por la case de tête. A menos que se beneficie de un apoyo popular importante, el candidato mal posicionado no tiene ninguna posibilidad de ser elegido. El procedimiento confiere a los estados-mayores de los partidos políticos que componen las listas de candidatos un peso determinante en la elección de los mandatarios públicos.

El decreto en cuestión suprime el efecto devolutivo de la case de tête. Lo hace para los candidatos efectivos, y ello «en la intención de hacer jugar plenamente la elección del elector a favor de candidatos individuales». Se mantiene, sin embargo, este mismo efecto devolutivo para los candidatos suplentes, y eso en la intención de dar a los partidos políticos la libertad y el margen necesario para realizar «una cierta diferenciación equilibrada» entre los consejeros elegidos, en referencia a los intereses de un grupo (y) bajo los criterios de representación de los mandatarios femeninos y masculinos...». La mitad de los votos en «case de tête» sirven para la designación de los candidatos suplentes.

En una resolución (de suspensión) del 24 de mayo de 2006, el Tribunal se pronunció sobre la constitucionalidad de un decreto con el siguiente argumento: «El legislador reglamentario pretende [...] conciliar el interés de la lista con la elección individual del ciudadano». Incluso si son contradictorios, los dos objetivos se persiguen simultáneamente. Pero, según el Tribunal, el sistema dispuesto merece ser condenado. Es demasiado complicado. Es conveniente, sin embargo, preservar, en un escrutinio de representación proporcional, la libertad del elector poniéndola al abrigo de normas complejas que no harían más que inducirle a error (nº 90/2006).

C) En lo relativo a la organización de las colectividades locales hay que mencionar igualmente las ordenanzas de Bruselas de 20 de julio de 2006.

La primera se refiere a las autoridades comunales. El alcalde⁵ es de ahora en adelante nombrado por el gobierno regional, y es escogido entre los consejeros comunales. Previamente, el candidato debe haber sido objeto de una presentación que emana de la mayoría de los miembros de la lista en la que se ha presentado y que le dan apoyo (artículo 3, párrafo 1o). El artículo 5 precisa que «nadie puede firmar varios actos de presentación para un mismo cargo».

La segunda ordenanza se refiere al funcionamiento del consejo comunal.

4. N. de T. En el voto en case de tête el elector puede elegir entre votar a los candidatos de su elección o votar a la lista en su conjunto (y entonces, el orden de prelación de los candidatos se mantiene tal cual el partido presentó la lista).

5. N. del T. La comuna belga es el equivalente al municipio. Así, el equivalente al bourgmestre es el alcalde, y los échevins serían el equivalente a los regidores.

Reconoce un derecho de interpelación a los vecinos de la comuna, belgas o extranjeros, mayores de dieciséis años. Veinte vecinos pueden solicitar la interpelación al órgano colegiado. El consejo introduce la cuestión en el orden del día de la sesión siguiente. «La exposición de la interpelación tendrá lugar al inicio de la sesión. El alcalde o el miembro del consejo con atribuciones en la materia objeto de interpelación responde a la interpelación durante la sesión» (artículo 2, § 3).

Un decreto flamenco de 2 de junio de 2006 prevé, por otra parte, que el alcalde sea nombrado por el gobierno regional entre los miembros del consejo comunal, que tienen que tener la nacionalidad belga. Los consejeros comunales pueden, aunque no tienen la obligación, presentar al gobernador de la provincia las candidaturas a esta función. Como en Bruselas, el acto de presentación debe ser firmado por la mayoría de los miembros elegidos en la misma lista que el alcalde y por la mayoría de los miembros del consejo comunal.

En referencia al decreto valón de 15 de junio de 2006, establece el procedimiento de la moción de censura, tal y como estaba organizada por el artículo L1123-14, § 1o, del Código de la democracia local y de la descentralización. Desde el momento en que la moción está presentada contra uno o varios miembros del consejo, es necesario que estos tengan la oportunidad de explicarse, o de defenderse; pueden hacer valer sus observaciones «antes que intervenga el voto». Se precisa, con la finalidad de tener en cuenta las objeciones de la sección administrativa del Consejo de Estado, que «el consejo aprecia soberanamente con su voto los motivos que la fundan (párrafo 9 nuevo) (D. RENDERS et Th. BOMBOIS, «La motion de méfiance constyructive communale: un acte justiciable du Conseil d'Etat», *Journal des tribunaux*, 2006, p. 317).

D) En relación con diversos escándalos administrativos aparecidos en la provincia de Hainaut y, en particular, en el municipio de Charleroi, las regiones se preocupan de establecer las normas sobre «la transparencia de las remuneraciones y las ventajas de los mandatarios públicos».

Éste es, por ejemplo, el objeto de la ordenanza de Bruselas del 12 de enero de 2006. «La suma de las remuneraciones percibidas en retribución de las actividades ejercidas por los mandatarios públicos (locales) no puede exceder del ciento cincuenta por ciento de la cantidad de la indemnidad parlamentaria recibida por los miembros de la Cámara de representantes» (art. 3, párrafo 1o). Durante el mes de su nombramiento, cada consejo comunal debe establecer igualmente un reglamento relativo a las remuneraciones, ventajas de todo tipo, gastos de representación e instrumentos de trabajo de los que se benefician los mandatarios locales (art. 4, § 2) ; estos deben «ser estrictamente proporcionados al ejercicio del mandato» (art. 4, § 4, al. 1er).

Los escándalos mencionados tienen que ver sobre todo con sociedades de vivienda social. El Código valón de la vivienda se modificó el 11 de diciembre de 2006, estableciendo un régimen estricto de incompatibilidades: «La calidad de director gerente de una sociedad (de vivienda social) es incompatible con las calidades de alcalde, de concejal y de presidente del centro público de acción social o de diputado provincial de una comuna o de una provincia social» (artículo 12, párrafo 1º). Por otro lado, los controles administrativos y financieros se refuerzan. Primero, «un comisario revisor, encargado del control de la compatibilidad y de

las cuentas anuales será designado para cada sociedad» (artículo 14, párrafo 2). Además, un comisario del gobierno se encarga de velar por el respeto de la regularidad de los procedimientos y los actos, los procedimientos y las condiciones de adjudicación de las viviendas, de la verificación de los gastos y la conformidad de las decisiones de los órganos de administración y de control con la ley, el decreto, las resoluciones, los estatutos, el reglamento de orden interior y el interés general (artículo 16).

Vid. también el decreto de 2 de mayo de 2006, que modifica el código valón de la vivienda relativo a la composición de los consejos de administración y a la designación de los administradores, del director gerente y del comisario en las sociedades de vivienda social.

E) La Región Valona adoptó igualmente, el 23 de agosto de 2006, nuevas normas relativas a la cooperación entre las comunas, siempre que las actuaciones no tengan efectos más allá de los límites de la región.

Esta norma recuerda la norma tradicional según la cual «diversas comunas pueden... formar asociaciones con propósitos de interés comunal» (artículo L1512-3, párrafo 1º). También se pueden constituir asociaciones de proyecto. «Diversas comunas pueden crear una estructura de cooperación dotada de personalidad jurídica para asegurar la planificación, puesta en marcha y control de un proyecto de interés comunal» (art. L1512-2, párrafo 1º).

Nada impide, tampoco, a las comunas firmar convenios entre ellas. Es necesario que precisen los derechos y deberes mutuos así como las repercusiones financieras del convenio (artículo L1521-1). Además, es necesario que los convenios intercomunales adopten la forma jurídica «ya sea de sociedad anónima, de sociedad cooperativa de responsabilidad limitada o de asociación sin ánimo de lucro» (artículo L1523-1, párrafo 1º).

La misma región modificó, el 26 de enero de 2007, el Código de la democracia local y la descentralización en lo relativo a las subvenciones acordadas para realizar determinadas inversiones públicas. Éstas deben inscribirse en un programa trienal que es establecido por el solicitante «respetando las prioridades regionales comunicadas por el gobierno» regional (artículo l3341-4, al 1º). Cada año, el gobierno realiza un informe sobre las actuaciones llevadas a cabo en relación con este decreto.

F) El decreto valón de 27 de diciembre de 2006, transpone la directiva 2003/98/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 17 de noviembre de 2003 relativo a la reutilización de las informaciones del sector público. La Comisión de acceso a los documentos administrativos se instituye para conocer de los recursos respecto de una decisión de los poderes públicos en relación con la documentación administrativa.

G) La comunidad francesa organiza, por decreto de 3 de febrero de 2006, los exámenes destinados a comprobar el conocimiento profundo o suficiente de la lengua francesa o una segunda lengua. Por decreto del 20 de marzo, se establece el estatuto de los maestros y profesores de religión: son designados bajo proposición del jefe de culto y nombrados por el poder organizador del enseñanza oficial subvencionado.

Un decreto muy contestado del 16 de junio regula el número de estudiantes en ciertos cursos de primer ciclo de la enseñanza superior: las autoridades académicas están autorizadas a limitar «el número de estudiantes (no residentes) que se inscriben por primera vez en la universidad de la Comunidad francesa» en los cursos de kinesiterapia y medicina veterinaria. Idénticas medidas se han tomado en las altas escuelas que dispensan enseñanza en los dominios de la ergoterapia, de la logopedia, la podología, la kinesiterapia, la audiología, y el acompañamiento psico-educativo, entre otros.

H) La jurisprudencia del Tribunal de Arbitraje establece, una vez más, una mejor delimitación de las competencias comunitarias y regionales, tratándose tanto cuestiones relativas a los principios como problemas concretos.

I) En virtud del artículo 35 de la Constitución y su disposición transitoria, el Estado federal ejerce la competencia residual. Regula, por ejemplo, las formas de telecomunicaciones que no se consideran radiodifusión (n° 172/2006).

«De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Arbitraje fundada en el artículo 19, § 1er, párrafo 1°, de la ley especial» de reformas institucionales, nada impide al legislador federal delegar a los legisladores comunales y regionales «la reglamentación de materias reservadas» (n° 172/2006). Aún así, es necesario que «el texto de la ley especial sea totalmente preciso en este punto»; «no puede existir ninguna ambigüedad en cuanto a la voluntad del legislador especial de incluirla en la competencia transferida».

«La estructura estatal de Bélgica» se caracteriza por «una distribución de competencias exclusivas» (n° 51/2006). «Salvo disposición en contrario, el legislador especial ha transferido a las comunidades y a las regiones el conjunto de la política relativa a las materias que le ha atribuido» (n° 87/2006). De ello debe deducirse que las colectividades federadas ostenten «toda competencia para dictar las normas propias respecto de las materias que les han sido transferidas» (n° 109/2006 y 172/2006). Las rúbricas de competencia comunitaria o regional deben ser interpretadas de forma extensiva. Las excepciones en beneficio del Estado federal deben ser objeto de interpretaciones restrictivas.

En la Sentencia n° 109/2006, el Tribunal de Arbitraje pone de manifiesto que «una habilitación acordada al poder ejecutivo para fijar las modalidades de ejecución de una ley no podría entenderse como una autorización a violar las normas de distribución de competencias. La delegación acordada al Rey no implica en sí misma un exceso de competencia». En el mismo sentido, se pronuncia la Sentencia n° 147/2006: «Cuando un legislador delega, hay que suponer, salvo indicación en contrario, que se habilita ha ejercer ese poder conforme a las normas de distribución de competencias».

J) Una cuestión espinosa ha sido la de la distribución exacta de competencias entre el Estado Federal, las comunidades y las regiones. ¿Cómo aplicar las disposiciones constitucionales cuando una materia tiene «repercusiones en diversas atribuciones de competencias»? La Sentencia n° 109/2006 procura una norma interesante de interpretación. Conviene, dice el Tribunal, buscar en cada caso «dónde se encuentra el elemento preponderante de la relación jurídica». En este caso, se aplica la ley de 12 de enero de 2005, relativa a la administración de los

establecimientos penitenciarios. El plan de detención individual es «el instrumento de base para el tratamiento penitenciario de los detenidos condenados». Este plan tiene que dar «un significado constructivo a las penas privativas de libertad» (ibidem). En consecuencia «en tanto en cuanto las comunidades tengan la competencia exclusiva en materia de asistencia social a los detenidos con el objetivo de su reinserción social, es el nivel federal el que debe determinar la manera en que esta asistencia social puede insertarse en el conjunto de la ejecución individual de las penas» (ibidem).

K) Otra cuestión recurrente en la jurisprudencia es si los derechos y libertades reconocidos a los ciudadanos reciben la protección de la ley federal o si pueden beneficiarse de medidas tomadas por las comunidades y las regiones. ¿Las intervenciones conjuntas son concebibles? La respuesta no podría ser unívoca.

Existen, en efecto, derechos fundamentales reconocidos en la Constitución que protegen a los belgas (así como a los extranjeros residentes en Bélgica), y ello sin referencia a la vecindad comunitaria o regional. Si «la libertad individual está garantizada», por ejemplo, lo está respecto de cualquier autoridad pública, de cualquier nivel de poder.

Hay otros derechos fundamentales proclamados en la Constitución, pero que tienen que ser garantizados por las comunidades o las regiones. El derecho a la educación, en su acepción más amplia (n° 2/2006), es de competencia comunitaria (artículo 24). El derecho a una vivienda digna es competencia regional (artículo 23, párrafo 2). La definición de la libertad se acompaña de la formulación de una regla no equívoca de distribución de competencias.

Existen, igualmente, derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y que son garantizados de forma simultánea o, más exactamente, paralelamente por el Estado federal, las comunidades y las regiones en el ejercicio de sus respectivas competencias. El derecho de acceso a los documentos administrativos y, en general, el derecho a la transparencia no compone un dominio reservado a uno u otro nivel de poder.

Además existen derechos fundamentales con implicaciones cruzadas. Si las competencias son exclusivas, ¿cómo ignorar, sin embargo, –dice el Tribunal de Arbitraje–, la necesaria implicación de las competencias federales, comunitarias y regionales? Para evitar, en la medida de lo posible los conflictos, conviene que los diferentes legisladores respeten «el principio de proporcionalidad que es inherente al ejercicio de toda competencia» (n° 3/2006 et 172/2006). Además es necesario que no hagan imposible o exageradamente imposible el ejercicio de las competencias atribuidas a las otras autoridades normativas (n° 109/2006). Si es necesario, los diferentes gobiernos concluirán acuerdos de cooperación.

Como destaca el Tribunal de Arbitraje, casi a modo de reproche, «para evitar todo exceso de competencia», las autoridades federales, comunitarias y regionales «no tendrán otra opción que colaborar» (n° 109/2006). Así tendrán que velar por la «armonización de sus respectivas normas». Igualmente, las autoridades tienen que evitar que las mismas situaciones sean sometidas a «disposiciones contradictorias» (n° 163/2006).

Algunos derechos fundamentales requieren de intervenciones múltiples de

autoridades públicas que, si bien no se hallan a un mismo nivel pero se inscriben en relaciones de complementareidad, incluso de jerarquía.

El derecho a la seguridad social es de competencia federal. Las comunidades no pueden modificar, sustituir, reemplazar, anular leyes que lo organizan o derogarlo. «Sin embargo una comunidad no se excede en sus competencias si, en el ejercicio de sus competencias atribuidas en materia de asistencia a las personas, acuerda a ciertas personas una ayuda particular, distinta de las acordadas para el régimen de seguridad social organizado por la autoridad federal y sin incidir en una materia que tenga reservada». Las dos atribuciones de competencia «deben interpretarse de la manera que las haga compatibles». La Sentencia n° 51/2006 consagrada a «el seguro-dependencia» ha sido criticada en la medida en que apenas permitía la evolución del derecho de la seguridad social pero la limita a las «ramas»⁶ tradicionales que el legislador de 1944 había concebido.

En definitiva qué queda del principio constitucional de «la igualdad de los belgas ante la ley» (artículo 10, párrafo 2)? Este principio estaba ya mermado por una doctrina y una jurisprudencia unánimes que consideraban que la palabra «ley» no debía entenderse en el texto constitucional en el sentido de la ley nacional o federal sino que debía entenderse englobada toda forma de norma general y abstracta, así como decretos, ordenanzas y reglamentos comunitarios o regionales.

Este principio está todavía afectado por la organización de las estructuras federales. Como subraya de manera repetitiva el Tribunal de Arbitraje, la norma de autonomía consagrada en favor de las comunidades y regiones estaría vacía de sentido si los ciudadanos pudieran quejarse de otras legislaciones aprobadas en otra comunidad o región.

L) «Las comunidades tienen plena competencia para regular la educación en la más amplia de sus acepciones». Si bien la Constitución reserva tres materias al legislador federal en materia de expedición de diplomas, su contenido debe «ser interpretado restrictivamente» (n° 2/2006). Su competencia se limita a la fijación de las grandes subdivisiones de la educación, duración mínima de los niveles. No está sin embargo habilitado para determinar el contenido de la enseñanza y el programa de estudios (idem).

Las comunidades tienen un «área de competencia fijada por la Constitución». Corresponde al legislador comunitario demostrar que el o los criterios que ha utilizado para localizar la norma que adopta en este área de competencia son criterios pertinentes. Debe tener en cuenta, no la finalidad u objetivo perseguido, sino «de la naturaleza y el objeto de la competencia material» ejercida (n° 51/2006). Incluso si puede parecer irrelevante respecto del derecho de la Unión europea, el criterio del «domicilio» en la región de Flandes o en la región de Bruselas no ha sido contestada por el juez constitucional (idem). Cosa diferente sería un decreto que pretendiese ordenar la situación de las personas que, a la vez que trabajan en estas regiones, estuvieran domiciliadas en la región de lengua francesa o en la región de lengua alemana.

Por la fuerza de las cosas, y debido a la superposición de las colectividades

6. N. del T. Ramas jurídicas, disciplinas.

políticas, las comunidades pueden «interesarse de las mismas personas de las que se ocupa el legislador federal» (idem) pero no podrían intervenir en estas mismas materias.

M) «Las regiones y por extensión, habida cuenta del objetivo general de la disposición, las comunidades, ejercen sus competencias en respeto de los principio y la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales y de la libertad de comercio e industria así como, en el respeto de la normativa general de la unión económica y de la unidad monetaria, tal y como se ha establecido en virtud de ley o de tratados internacionales» (n° 51/2006).

El legislador federar puede legislar en materia de medio ambiente en los establecimientos peligrosos, incómodos e insalubres «siempre que se limite a dictar las medidas mínimas de policía en relación con la protección del trabajo» (n° 147/2006). Las otras tipologías de medidas son competencia regionales otro tipo de medidas son de competencia regional.

Las regiones son competentes para la organización de los aeropuertos y los aeródromos, excepto el aeropuerto de Bruselas-Nacional. Las normas de seguridad sobre este último aeropuerto son «de competencia federal». Cómo conciliar esta norma de competencia con la que pretende la competencia regional en materia de medio ambientes y especialmente, «en materia de lucha contra la contaminación acústica» (n° 3/2006)? Es responsabilidad de las autoridades federales el «velar para que las condiciones de explotación y desarrollo (que impondrán) al titular de la licencia de explotación no le impidan cumplir con las exigencias que, en materia de medio ambiente, la región puede imponer en respeto del principio de proporcionalidad» (ibidem).

Bibliografía

Con carácter general, *La Constitution hier, aujourd'hui et demain*, Bruxelles, Bruylant, 2006; F. DELPÉRIÉ, «L'autonomie régionale et locale au regard de la Constitution belge», *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2006; ID., «La énième réforme de l'Etat», in *La réforme de l'Etat* – dir. J.-J. PARDINI et Cl. DEVES–, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 87; ID., «La guerre des Belges aura-t-elle lieu?», *La Revue générale*, 2007, n° 1, p. 5 ; M. COLLINGE, «La commune», Dossier du CRISP, Bruxelles, 2006; ID., «La province», Dossier du Crisp, 2006. Voy. aussi D. DEOM et Th. BOMBOIS, «Du neuf pour les communes et provinces wallonnes ou quand la Nouvelle loi communale devient l'ancienne», *Revue belge de droit constitutionnel*, 2006, p. 21.

El desarrollo del regionalismo en Italia: una pausa para la reflexión

El año 2005 se cerró en una situación de incertidumbre en lo que se refiere al futuro del regionalismo en Italia. Después de que el 16 de noviembre de 2005, el Parlamento aprobara una nueva Ley constitucional, había dudas acerca de su entrada en vigor, puesto que numerosas regiones y parlamentarios de la oposición habían exigido la realización del referéndum constitucional previsto en el artículo 138 de la Constitución, que establece que «las leyes se someterán a referéndum cuando lo soliciten una quinta parte de los miembros de una Cámara, o 500.000 electores, o cinco Consejos regionales» (*vid.* Informe 2005).

También el año 2006 se cierra en una situación de incertidumbre y de espera, tras la realización del referéndum citado, en el que la mayoría de los votantes optó por votar en contra de la entrada en vigor de una ley que, tan sólo cinco años después de la última revisión total del Título V, proponía modificar no sólo el ordenamiento jurídico de las regiones, sino también diversos aspectos constitucionales del Estado, tales como su forma de gobierno, el régimen de distribución de las competencias, y la estructura de los órganos constitucionales de garantía.

Esta situación de incertidumbre se alimenta por las dudas acerca del camino institucional que debe emprenderse. En este sentido hay dos alternativas: por una parte, escoger de forma decidida la aplicación de la Ley constitucional 3/2001, y de su Ley de desarrollo núm. 131/2003; o bien, por otra parte, modificar los aspectos de la reforma constitucional que, a la luz de la experiencia práctica, se han revelado inadecuados.

La situación de *impasse* se produce además por el hecho de que, en la primavera de 2005, y tras una campaña electoral reñida y competida, las elecciones políticas determinaron un cambio de mayoría en el gobierno del país, y los nuevos dirigentes concentraron su atención preferentemente en los conflictivos temas inherentes al desarrollo económico, la liberalización de los mercados, y la reducción del déficit público. Así pues, a lo largo de la segunda mitad del año 2006, los problemas institucionales se han mantenido en un segundo plano, de modo que no ha habido ninguna intervención legislativa de importancia.

En consecuencia, el proceso de ejecución de la Ley constitucional 3/2001 permanece en buena parte desatendido, en particular por lo que se refiere a los

* Traducción realizada por Josep Molleví, profesor asociado de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona.

siguientes aspectos: el desarrollo del principio del federalismo fiscal recogido en el artículo 119 de la Constitución; el nuevo reparto de las competencias administrativas entre los diversos niveles institucionales, de acuerdo con el artículo 118 de la Constitución; la definición en sede legislativa de las normas estatales que deberán actuar como límite para las materias de competencia concurrente con las regiones; la adaptación del Texto refundido sobre el ordenamiento jurídico de Municipios y Provincias a las modificaciones introducidas por la Ley constitucional 3/2001; la figura de la entidad metropolitana que ha previsto el artículo 114 de la Constitución, como nueva entidad de creación obligatoria; la concreción de las funciones esenciales que deberán corresponder a los municipios y provincias; y el desarrollo y puesta en práctica de la Comisión bilateral para cuestiones regionales, y del sistema de las autonomías.

Por otra parte, la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales no se ha visto compensada por la aparición de una estrategia alternativa que revitalice la autonomía regional y local. En concreto, las regiones han demostrado que tienen una capacidad limitada para elaborar sus propios proyectos, y ello no contribuye ciertamente a clarificar el futuro escenario institucional, por lo que, en definitiva, prevalece un estado de «calma» que no se sabe si «anticipa la tempestad».

Las Regiones de régimen especial se muestran principalmente preocupadas por garantizar su propio *status* constitucional, frente a las tentativas del Estado por limitarlo, y así se expresaron en la declaración conjunta que surgió de la Asamblea que celebraron en Aosta, el 2 de diciembre de 2006.

Hay que tener en cuenta que desde diversos sectores, y se incluye la doctrina más autorizada, se ha planteado si aún es conveniente mantener la distinción constitucional entre regiones de régimen general y de régimen especial. Las Regiones de régimen especial han dado una respuesta a este interrogante y, en concreto, se han apresurado a señalar que su especificidad deriva de factores de naturaleza histórica, territorial, cultural e internacional, las cuales han de ser consideradas no sólo actuales, sino también «irreversibles».

Además, han confirmado que optan por mantener un sistema de relaciones interinstitucionales que se basa en la separación respecto a las regiones de régimen general, y que descansa en la individualidad de cada una de las regiones especiales, y en la bilateralidad de sus relaciones con el Estado.

En definitiva, se trata de mantener el *status quo*, que se manifestó y quedó recogida con la creación de las regiones de régimen especial, y que ha sido cuestionada en las últimas reformas institucionales iniciadas por el legislador nacional. Así ocurrió con la Ley constitucional 2/2001, que con una única disposición normativa extendió a cada una de las regiones la forma de gobierno que había sido introducida dos años antes para las regiones de régimen ordinario (*vid.*, Informe 1999). Lo mismo sucedió con el artículo 10 de la Ley constitucional 3/2001 que, sin esperar a la adaptación de los respectivos Estatutos, extendió a las regiones de régimen especial los preceptos previstos para las regiones de régimen ordinario, como por ejemplo «la posibilidad de adoptar formas de autonomía más amplias que las ya atribuidas» por los Estatutos de las regiones de régimen especial.

En fin, se tiende a identificar la especialidad a través de la creación de fuentes del derecho especiales, procedimientos específicos, y procesos de toma de decisiones basados en relaciones con el Estado que no son colegiadas, sino individualizadas.

En lo que se refiere a la estrategia futura de las regiones de régimen general, merece destacarse la opción adoptada por la región de la Lombardía, que ha decidido utilizar la posibilidad ofrecida por el artículo 116.3 de la Constitución, según el cual, «podrán atribuirse a las regiones otras formas y condiciones particulares de autonomía».

De este modo, esta región pretende remarcar el ejercicio de las competencias normativas, administrativas, y fiscales, que se prevén para todas las regiones de régimen general en los artículos 117, 118 y 119 de la Constitución.

En otras palabras, la región de la Lombardía se propone conseguir el conjunto de sus competencias a través de una relación directa con el Estado, tal como ocurre con las regiones de régimen especial, rompiendo de este modo el principio de homogeneidad en la distribución de competencias, que siempre ha distinguido el regionalismo italiano.

Es por ello que se ha propuesto iniciar una tanda de negociaciones con el Gobierno para obtener formas más amplias de autonomía, aunque no tanto en una materia específica, sino en lo que se refiere a ámbitos diversos de distintas materias, como, por ejemplo, el medio ambiente, la energía, el comercio internacional, las grandes infraestructuras, los aeropuertos, la sanidad, la educación o la justicia.

Desde nuestro punto de vista, la alternativa entre aplicar la reforma constitucional de 2001, o bien volver a discutirla, parece fuera de lugar, en particular si se tiene en cuenta que la actual insatisfacción en el regionalismo en Italia deriva tanto de la falta de aplicación de algunas partes de la Ley constitucional 3/2001, como de la falta de revisión de algunos preceptos vigentes en el texto actual de la Constitución.

En otros términos, se trata tanto de aplicar, como de reformar. Así ocurre con algunos aspectos concretos relativos a los mecanismos dirigidos a la puesta en práctica del nuevo Título V de la Constitución, que han sido introducidos por la Ley 131/2003.

Es el caso, por ejemplo, de lo dispuesto en el artículo 1.3 de la Ley. Este precepto preveía que en el plazo de dos años (esto es, para el 2005) el Gobierno estatal debía adoptar los decretos legislativos que tenían que establecer los principios fundamentales, a los que debían sujetarse las leyes vigentes en las materias que se habían incorporado al ámbito de la competencia concurrente de las regiones.

Hasta el momento, este precepto no se ha llevado a la práctica. Bien es cierto, y ello puede servir como justificación parcial, que la opción de codificar los principios que regirán las materias en sus respectivas leyes resulta poco convincente, dada la gran variedad de materias sobre las que el legislador debería intervenir. Además, es poco oportuno cristalizar en el tiempo una normativa que es susceptible de sufrir modificaciones de modo continuo.

Por otra parte, esta previsión parece del todo contradictoria con la experien-

cia que se ha vivido en Italia a lo largo de su reciente historia constitucional. En efecto, ya en los primeros años de funcionamiento de las regiones de régimen general se planteó, en vano, resolver la cuestión de las relaciones jurídicas entre las leyes regionales y las leyes estatales en las materias distribuidas de acuerdo con competencias concurrentes. Para ello, se acudió a la codificación por medio de «leyes marco», que indicaban los principios estatales de todas las materias regionales. Lo cierto es que, frente a la inactividad del legislador, los límites a la competencia legislativa concurrente de las regiones fueron delimitados por vía interpretativa, a la luz de la legislación vigente en cada materia, y de acuerdo con las reglas usuales de la hermenéutica.

En el presente caso, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 117.3 de la Constitución, según el cual la ley estatal debe «determinar, es decir, concretar e indicar, las disposiciones que, formuladas como principios, representarán un límite para la legislación regional». Esta previsión se habría podido cumplir utilizando el mecanismo que ha recogido el Texto refundido del régimen jurídico de los entes locales, en sede de relaciones entre normas locales y normas regionales o estatales, y que consiste en imponer a la legislación relativa al régimen jurídico de los entes locales, y la referente a la regulación del ejercicio de las funciones que se les confieren, «la enunciación expresa de los principios que constituyen un límite inderogable para su autonomía normativa».

Con esta precisión se obtendría una doble consecuencia de notable importancia: por una parte, los principios de cada una de las materias ya no podrían delimitarse por vía interpretativa; por otra parte, y en ausencia de una ley estatal que concretara explícitamente tales principios, las disposiciones contenidas en esa ley debería entenderse que cederían frente a posteriores regulaciones legislativas de las regiones. Además, con esta fórmula se conseguiría reducir la incertidumbre jurídica y el contencioso entre el Estado y las regiones. En efecto, al excluir para el futuro que los principios que delimitaran las materias en las que podían intervenir las regiones vinieran delimitados por vía interpretativa, la discrecionalidad regional encontraría un vínculo inderogable sólo en aquellas normas que el Estado hubiera calificado expresamente como principios.

Volviendo, en conclusión, al interrogante sobre las posibles y futuras etapas de desarrollo en el regionalismo en Italia, me parece que una reflexión adecuada sobre las recientes vicisitudes que han presidido el sistema de las autonomías regionales debería conducir a las siguientes precisiones, y con ello se recogerían algunas de las indicaciones expresadas por parte de la doctrina más relevante.

En primer lugar, debería considerarse superada la etapa de las «grandes reformas constitucionales» aprobadas por mayoría, y sin disponer de un consenso más amplio en torno a las soluciones institucionales propuestas.

Es bien cierto que el tenor literal del artículo 138 de la Constitución admite la posibilidad de que la ley de reforma constitucional pueda ser aprobada por mayoría absoluta, lo que en un régimen jurídico basado en un sistema electoral mayoritario coincide con la mayoría de gobierno, sin perjuicio de la opción de convocar un referéndum. Sin embargo, la experiencia concreta ha demostrado que las reformas constitucionales aprobadas con una mayoría poco amplia tien-

den a encontrar problemas para su aplicación eficaz. Por lo tanto, nos parecería preferible introducir una disposición constitucional basada en los dos siguientes criterios: por una parte, se aplicaría solamente el procedimiento previsto en el primer apartado del artículo 138 de la Constitución, que exige aprobar la ley de reforma constitucional con una mayoría de las dos terceras partes de los miembros de las asambleas parlamentarias; por otra parte, se precisaría una mayor implicación de las regiones en el procedimiento de reforma constitucional, atribuyendo, por ejemplo, en el seno del *iter legis* un papel más destacado a la Comisión bicameral integrada con representantes de las regiones y de las autonomías locales, según el tenor del artículo 11 de la Ley 3/2001.

En segundo lugar, deberían abandonarse todas aquellas tentativas de reforma de las instituciones que la experiencia ha demostrado que son impracticables, como ocurre en el caso de la llamada «regionalización» del Senado. En su lugar, debería concentrarse la atención en introducir correcciones limitadas, aunque importantes, en el texto constitucional. Sería el caso, por ejemplo, de la constitucionalización de órganos que han demostrado su idoneidad para reforzar la cooperación en el sistema, o bien la eliminación de la incongruencia recogida en el artículo 117 de la Constitución, relativa a las relaciones entre ordenamiento estatal y regional, por un lado, y la potestad reglamentaria, por otro.

En tercer lugar, es necesario reordenar la distribución de competencias, sea a partir de los criterios que se derivan de la jurisprudencia de la Corte constitucional, o bien sea recogiendo las técnicas de reparto competencial que han aparecido en algunas experiencias comparadas, como la reciente reforma del federalismo alemán.

Una distribución poco flexible de la potestad legislativa «por materias» se ha revelado siempre que es poco adecuada para resolver la complejidad de los problemas que los legisladores, estatales y regionales, han planteado; así lo evidencia el rico contencioso constitucional (*vid.* Informes de las Comunidades Autónomas de años precedentes). A nuestro parecer, no se trata tan sólo de corregir algunas de las imperfecciones encontradas en el listado de asignación de competencias del artículo 117 de la Constitución, sino que especialmente deben introducirse mecanismos menos rígidos o estáticos en la distribución competencial, que permitan al Estado y a la región la tarea de precisar, de manera consensuada, cuáles son, dentro de cada materia, las obligaciones que deben atribuirse al Estado, y cuáles deben reservarse, por el contrario, a la intervención de las regiones.

Se trata, en definitiva, de dar vida a unos mecanismos que, superando la abstracta reivindicación de las competencias, permita ofrecer racionalidad y certeza al sistema, a través de la determinación concreta de «quién hace qué cosa».

La forma de gobierno regional en los Estatutos y en la jurisprudencia constitucional

Si bien no todas las regiones de régimen general han completado el *iter* de aprobación de los nuevos estatutos previstos por la Ley constitucional 1/1999, en el año 2006 puede considerarse que se han definido las características de la forma

de gobierno de las regiones. Tales características se desprenden bien de la opción escogida por el legislador constitucional, o bien de las soluciones concretas que han adoptado cada uno de los Estatutos, o bien de los principios institucionales introducidos por la jurisprudencia de la Corte constitucional.

Del conjunto de las tres fuentes que se acaban de señalar, emerge un panorama institucional interesante, que dibuja una forma de gobierno «híbrida», la cual, aunque seguramente no pertenece a la forma presidencial, se diferencia igualmente de las principales experiencias del parlamentarismo racionalizado.

Por otra parte, los éxitos de la fase «estatutaria» se manifiestan en que ha producido un resultado diferente del que podía emerger tras una primera lectura de la nueva redacción del artículo 123 de la Constitución, que establece que «Cada una de las regiones tendrá un Estatuto que determinará su forma de gobierno y los principios fundamentales de su organización y funcionamiento».

Es cierto que este precepto constitucional reservó al Estatuto de cada región las características de las respectivas formas de gobierno. Con ello ponía de manifiesto que consideraba que la organización política era un elemento integrante y calificador de la autonomía regional. Por lo tanto, no sería correcto hablar en general de forma de gobierno regional, sino más bien de «formas» de gobierno «regionales», en la medida que cada una de las regiones tenía la posibilidad de determinar de manera autónoma las características de su propia organización política, del modo que considerara más adecuado a su propia especificidad.

En realidad, no ha sucedido así, en gran parte porque los márgenes de discrecionalidad de que gozaban las regiones se han revelado más reducidos de cuanto la simple lectura del artículo 123 de la Constitución parecía dar a entender.

Ante todo, había la posibilidad teórica de alejarse del «modelo» de gobierno previsto transitoriamente por la Ley constitucional 1/1999, y optar por un retorno a la elección indirecta del presidente de la Junta regional por parte del Consejo regional. Con todo, tal posibilidad era política y prácticamente intransitable.

Una elección similar habría quebrado el proceso político que, desde inicios de la década de 1990, se ha caracterizado constantemente por la evolución del sistema institucional italiano hacia mecanismos de democracia directa, que tenían como objetivo la limitación del poder de mediación de los partidos políticos en la elección de las mayorías de gobierno y de los representantes votados, así como la instauración de una relación fiduciaria directa entre el electorado y los órganos de representación política. Las etapas más significativas de esta evolución pueden concretarse en las que se describen seguidamente: a) elección por sufragio universal y directo de los alcaldes y de los presidentes de las provincias; b) introducción de sistemas electorales mayoritarios, tanto en el ámbito nacional, como en el local; c) extensión por parte de la Ley constitucional 1/1999 a las regiones de régimen general de la elección directa del presidente de la Junta, aunque fuera una solución transitoria que estaba pendiente de la confirmación de los Estatutos regionales; y d) la generalización que la Ley constitucional 2/2001 ha hecho de esta forma de gobierno también para las regiones de autonomía especial.

Así pues, no debe sorprender que todos los nuevos estatutos hayan confir-

mado la elección directa del Presidente, que debe realizarse conjuntamente con la elección del Consejo regional. Es así que corresponde al electorado la tarea de instaurar una relación de confianza directa tanto con el presidente, como con el Consejo regional.

Esta elección, políticamente obligada, ha reducido notablemente la autonomía de los Estatutos en lo que se refiere a las relaciones jurídicas entre los diversos órganos de gobierno de la región (Presidente, Junta, Consejo): efectivamente, de esa elección han derivado aspectos inmodificables, en el sentido que se trataban de previsiones vinculantes introducidas por la Ley constitucional 1/1999.

En primer lugar, el presidente de la Junta, elegido por sufragio universal y directo, tenía que ostentar poderes de dirección de la política, y además, de nombramiento y destitución de los miembros de la Junta. En segundo lugar, la elección directa del presidente de la Junta por parte del electorado reforzaba la estabilidad del ejecutivo, básicamente por la previsión del artículo 126.3 de la Constitución, que establece que, en el supuesto de aprobación de una moción de censura contra el presidente de la Junta, así como en los casos de cese, invalidez permanente, muerte o dimisión voluntaria, la Junta tenía que dimitir, y el Consejo debía ser disuelto automáticamente, para convocar nuevas elecciones.

En la práctica, la forma de gobierno emergente en los Estatutos aprobados en estos últimos años es sustancialmente igual, sea porque la jurisprudencia de la Corte constitucional ha efectuado una interpretación bastante estricta de los vínculos constitucionales que el ejercicio de la potestad estatutaria tenía que respetar, o bien sea porque las modificaciones introducidas por las regiones han resultado ser sustancialmente las mismas, en la medida que se dirigían a destacar el papel de dirección y de control del Consejo en sus confrontaciones con el presidente de la Junta regional.

En particular, los Estatutos regionales, recogiendo lo que ya estaba previsto en el Texto refundido del ordenamiento jurídico de los entes locales, en referencia al poder de dirección del Consejo municipal y provincial (artículo 46 del Decreto legislativo 267/2000), han establecido que el presidente de la Junta deberá comunicar o presentar al Consejo el nombre de los miembros componentes de la Junta, y también su programa de gobierno. A continuación se desarrollará un debate político, que podrá concluir bien sea con la votación, o bien sea con la presentación, en su caso, de órdenes del día, mociones o propuestas de acuerdos.

Asimismo, los estatutos han previsto, con el fin de destacar el papel de control del Consejo regional, que el presidente de la Junta comparezca anualmente para tratar del estado de aplicación del programa de gobierno y, en su caso, sobre la modificación de las prioridades a perseguir a lo largo de la legislatura.

Una cuestión importante que se ha debatido en la fase de elaboración de los estatutos, y que ha comportado un mayor número de intervenciones de la Corte constitucional, consiste en determinar la relevancia jurídica que se debe otorgar a la intervención del Consejo regional. Algunas regiones han intentado «forzar» el tenor literal de la Constitución, y atribuir al Consejo la posibilidad de condicionar la elección del presidente, en lo que se refiere al contenido del programa de gobierno, o bien en la elección de los miembros de la Junta; de este modo, han

intentado construir un vínculo indirecto de confianza, tal y como ocurre en el parlamentarismo clásico. El juez constitucional ha asumido un papel de garante estricto de la letra de la Constitución, y ha estado atento para evitar que la regulación estatutaria de las modalidades de debate en el Consejo regional, relativas a la elección del presidente, comporte «indirectamente» una vulneración de las disposiciones constitucionales referentes a la distribución de competencias entre los dos órganos electivos (art. 122 de la Constitución).

En este sentido, la Corte constitucional había considerado que no vulneraban la Constitución los preceptos según los cuales el programa de gobierno del presidente elegido debía ser informado al Consejo regional, y aprobado dentro de un determinado número de días desde la fecha en que se produjo la presentación del programa (sentencia 372/2004). Sin embargo, la Corte constitucional ha precisado que las observaciones del Consejo sobre este programa deben tener un valor meramente político, y no jurídico. En otras palabras, en el caso en que se produzca un voto negativo del Consejo, de ello no se puede deducir una obligación jurídica para el presidente, como dimitir, modificar el programa, o bien sustituir a uno de los miembros de la Junta.

Con base en este principio, en la sentencia 12/2006, la Corte constitucional ha considerado que era inconstitucional el precepto del Estatuto de la región del Abruzzo que se refería a la obligación del presidente de la Junta de someter el programa de gobierno al Consejo regional, en la primera sesión sucesiva a la celebración de las elecciones, y que disponía que «el programa deberá ser aprobado por el Consejo regional. El voto negativo produce los mismos efectos que la aprobación de la moción de censura». En este caso, la falta de aprobación del programa de gobierno por el Consejo regional producía una serie de consecuencias jurídicas automáticas, que eran iguales a las previstas para la aprobación de la moción de censura, y en consecuencia obligaba a dimitir al presidente de la Junta.

El vicio de inconstitucionalidad constatado por la Corte consistía en que se habían equiparado los efectos de dos instituciones jurídicas que no son homologables, en cuanto están sometidas a procedimientos distintos (la aprobación del programa de gobierno, y la relativa a la moción de censura). Pero sobretodo, se había introducido un mecanismo asimilable al acto de investidura, que se celebra, por ejemplo, a nivel nacional, en el sentido del artículo 94 de la Constitución, que establece que en el plazo de diez días desde la formación del Gobierno, el presidente se presentará a las Cámaras para obtener su confianza. Esta asimilación era contradictoria con la forma de gobierno que la Constitución había diseñado para la región.

En otros términos, la Corte constitucional ha reconocido la competencia del Estatuto para introducir normas dirigidas a aumentar las funciones de dirección y de control político del Consejo, en su relación con el presidente, reequilibrando parcialmente de este modo las relaciones jurídicas entre los dos órganos electivos, si bien tal aspecto no debe desvirtuar de ningún modo la forma de gobierno diseñada por la Ley constitucional 1/1999.

Esta afirmación ha permitido que el juez constitucional precisara, en la *ratio decidendi* de la sentencia 12/2006, qué elementos son los constitutivos y caracte-

rizan la forma de gobierno de las Regiones, diseñada por los artículos 122.5 y 126.3 de la Constitución. Según el primero de estos dos preceptos, «el presidente de la Junta regional elegido por sufragio universal y directo podrá nombrar y cesar los componentes de la Junta»; de acuerdo con el segundo de los preceptos constitucionales citados, «la aprobación de una moción de censura por parte del Consejo, y la dimisión del presidente de la Junta comportan la disolución automática del Consejo regional».

La Corte constitucional ha señalado que la concreta articulación de las relaciones políticas entre el presidente de la Junta y el Consejo regional debe girar en torno a su investidura política simultánea por parte del electorado; cualquier acto de dirección de cada una de estas dos instituciones supone precisar el mandato conferido por el electorado de la región a los titulares de los poderes legislativo y ejecutivo.

En consecuencia, los dos órganos electivos se constituyen como consecuencia del «mandato para gobernar» que ambos órganos supremos de la región obtienen del electorado, y que se diferencia en los respectivos roles políticos que tienen asignados. Prosiguen su actividad sobre la base de esta inicial presunción de confianza política, que sólo puede ser superada a través de los dos institutos jurídicos previstos expresamente por la Constitución, es decir, la dimisión del presidente de la Junta, o la aprobación de una moción de censura por parte del Consejo regional.

Lo que no está permitido al Estatuto, siempre según la doctrina de la Corte constitucional, es que se regule la relación jurídica entre los dos órganos regionales de tal modo que la aprobación del programa político del presidente de la Junta asuma un significado equivalente al de otorgamiento de la confianza. En palabras del juez constitucional, «el presidente, elegido por sufragio universal y directo, ya ha presentado su programa a los electores, y ha recibido su confirmación». Tampoco se permite al Estatuto que se haga derivar de estos procedimientos unos efectos jurídicos vinculantes.

En otras palabras, las decisiones jurídicas del Consejo (moción de censura), y del presidente de la Junta (dimisión) deberán ser el resultado de una elección libre y autónoma por parte de ambos órganos. Por lo tanto, la discusión, por parte del Consejo, del programa de gobierno o de la lista con los nombres de los miembros de la Junta regional deberá limitarse a precisar e integrar el mandato de dirección política originariamente elaborado por el presidente, y que se apoya en la mayoría de los electores, sin que asuma ningún tipo de función de otorgamiento de la confianza.

En la base de la relación entre los dos órganos subsiste, en consecuencia, una armonía, una coherencia con el poder de dirección política «garantizada presuntamente» (en palabras de la Corte constitucional) por la elección conjunta de ambos órganos por parte del mismo cuerpo electoral. La pérdida de confianza sobrevenida requiere una nueva apelación al electorado, a quien se le exigirá que restaure el presupuesto fundamental de la homogeneidad de la dirección política que deberá caracterizar los programas y las actividades tanto del presidente de la región, como del Consejo regional.

En definitiva, se está en presencia de una forma de gobierno bastante peculiar,

puesto que por una parte se rige por los parámetros propios de las formas parlamentarias, en la medida que el Consejo conserva en todo caso la facultad de aprobar una moción de censura contra el presidente de la Junta, o la capacidad de provocar la crisis del ejecutivo, y en tanto que debe subsistir una «relación de armonía política» entre los dos órganos. Pero, por otra parte, se observan algunos rasgos típicos de la forma presidencial, como son: la constitución simultánea de los dos órganos electivos, por parte del electorado, o la imposibilidad del Consejo regional para sustituir al presidente que ha perdido una moción de censura, o que ha dimitido, en la medida que corresponde sólo al electorado, y no al poder legislativo, la tarea de restablecer la armonía política entre el Consejo y el presidente, a través de un nuevo proceso electoral.

Otros aspectos propios de la forma de gobierno regional

Hay otros aspectos propios de la forma de gobierno regional que han sido previstos en los estatutos, y que la Corte Constitucional ha precisado. De entre todos ellos, merecen destacarse los siguientes:

a) El nombramiento y el cese de los miembros de la Junta regional es un acto típica y exclusivamente presidencial, por lo que la relación de confianza debe existir entre el presidente y los asesores, y no entre estos y el Consejo regional.

En este sentido, la sentencia de la Corte Constitucional 12/2006 declaró que era inconstitucional el artículo 45 del Estatuto de la región del Abruzzo, en el inciso en que dispone que «el presidente de la Junta, cuando el Consejo haya cesado a uno o más asesores, procederá a su sustitución».

Esta norma, que extendía al ámbito regional el instituto del cese individual previsto a nivel nacional, comprime arbitrariamente las facultades reservadas al presidente de la Junta, vulnerando el artículo 112.5 de la Constitución, que reserva al presidente regional, que es elegido por sufragio universal y directo, la facultad de nombrar y cesar a los miembros de esa Junta. En el marco constitucional diseñado por la Ley constitucional 1/1999, el presidente representa en el ámbito interno de la región al único sujeto con facultades ejecutivas, y asume toda la responsabilidad, en el plano político, de la actuación de todos los miembros de la Junta.

En definitiva, según la Corte Constitucional, una vez se ha optado por una forma de gobierno que se caracteriza por la elección del presidente, por sufragio universal y directo, se instaura un doble y autónomo sistema de responsabilidad política: el presidente responde ante el Consejo regional, por una parte, y la Junta y cada uno de sus miembros responde ante el presidente.

b) La Constitución prevé múltiples hipótesis de cese del mandato presidencial en la Junta (dimisión, destitución, moción de censura, etc.). Estas variantes no deben ser confundidas. En particular, siempre según lo dispuesto en la sentencia 12/2006, el juez constitucional excluye que el instituto de la destitución pueda ser homologado al de la dimisión del presidente de la Junta. Y es que, en efecto, resultan distintos sus respectivas causas y sus efectos jurídicos.

En cuanto a las causas, debe precisarse que la destitución se produce como consecuencia de comportamientos jurídicamente relevantes, tales como la realización de actos contrarios a la Constitución, o de hechos que constituyan graves vulneraciones de la ley, o por razones de seguridad nacional. En cambio, la dimisión procede por una decisión discrecional y por una valoración política e individual del propio presidente.

En lo que se refiere a los efectos jurídicos que se desprenden, se ha de considerar que los supuestos que provocan la destitución requieren la adopción de medidas de alejamiento del cargo, como respuesta para el que es responsable de graves ilícitos o resulte peligroso para la seguridad nacional. En cambio, ante una hipótesis de dimisión, la naturaleza política de este supuesto supone que no es necesario el inmediato alejamiento del presidente del cargo que ocupa.

c) Los Estatutos regionales pueden prever que un vicepresidente también forme parte del poder ejecutivo. Sin embargo, las modalidades de elección y las potestades que se le atribuyen no deben ser de tal calibre que alteren el equilibrio de poderes fijado por el artículo 121 de la Constitución, que establece la elección por sufragio universal y directo únicamente del presidente, y por el artículo 126 de la Constitución, que dispone la disolución del Consejo regional en caso de destitución, incapacidad permanente, muerte o dimisión voluntaria del presidente.

En consecuencia, como se deduce de la *ratio decidendi* de la Sentencia 2/2004, no sería conforme a la Constitución la introducción en la forma de gobierno regional de mecanismos propios del sistema presidencialista, de derivación norteamericana, que prevé, por una parte, la elección por sufragio directo, tanto del presidente, como del Vicepresidente (tíquet presidencial), y que, por otra parte, establece la sustitución automática del presidente, en sus funciones, por el Vicepresidente, para los casos de dimisión, muerte o incapacidad permanente.

d) Según una orientación jurisprudencial de la Corte constitucional hoy ya totalmente consolidada, hay una serie de materias sobre las que los Estatutos no pueden pronunciarse. Una de estas limitaciones significativas la constituye el régimen electoral, en lo que se refiere a su incidencia sobre las características de la forma de gobierno, que está reservada a la competencia legislativa.

La Ley constitucional 1/2003 también ha extendido el principio de autonomía a las modalidades de elección de los órganos de gobierno, y, desde un punto de vista teórico, parece que la materia de «régimen electoral» es parte integrante de los mecanismos que caracterizan una forma de gobierno. Así pues, la formulación del artículo 123 de la Constitución, que señala que cada región tendrá un Estatuto que, en coherencia con el Texto constitucional, determinará la forma de gobierno, podría dar a entender que la fuente estatutaria también es competente para regular el régimen electoral.

Esta eventualidad, sin embargo, ha sido repetidamente excluida por la Corte constitucional, sobre la base del artículo 122.1 de la Constitución, que dispone que «el régimen electoral y los supuestos de inelegibilidad y de incompatibilidad del presidente y del resto de miembros de la Junta regional, así como de los consejeros regionales, serán regulados mediante una ley de la región, respetando en

todo caso los principios fundamentales establecidos por ley de la República, que establecerá también la duración del mandato de los órganos electivos». La Corte constitucional ha declarado en diversas ocasiones que es inconstitucional la presencia en los Estatutos de disposiciones relacionadas, directa o indirectamente, con el régimen electoral, y con el sistema de incompatibilidades, pese a su idoneidad para caracterizar y diferenciar la forma de gobierno de una región.

A título de ejemplo, no se encuentra entre los contenidos del Estatuto, sino de la ley regional, la previsión de exigir determinados requisitos de incompatibilidad entre las condiciones para ser nombrado asesor y consejero regional, tal como ocurre en el régimen jurídico de los municipios y las provincias.

La cuestión de las fuentes de derecho que son competentes para regular el sistema electoral regional ha sido tratada en la sentencia de la Corte constitucional 232/2006, relativa a la elección de los presidentes de las Provincias autónomas de Trento y Bolzano.

El cuadro normativo de referencia se encontraba constituido, por una parte, por el artículo 4.1 de la Ley constitucional 2/2001, que atribuyó a las Provincias autónomas de Trento y Bolzano la competencia legislativa acerca de «la forma de gobierno de la provincia y, especialmente, las modalidades de elección del Consejo provincial, del presidente de la provincia, y de los asesores, las relaciones entre los órganos de la provincia, la presentación y aprobación de la moción de censura en las relaciones con el presidente de la provincia, y los supuestos de inelegibilidad y de incompatibilidad de los cargos mencionados». Por otra parte, había la disposición transitoria contenida en el mismo precepto, según la cual «en la Provincia autónoma de Bolzano, hasta que entre en vigor un nuevo régimen contenido en una ley provincial, continúan aplicándose, en la medida que sean compatibles, las leyes electorales vigentes».

El conflicto tenía por objeto determinar si el régimen transitorio excepcionaba temporalmente la competencia legislativa de la región, o bien solamente las normas legislativas ya vigentes; es decir, si, en ausencia de la nueva legislación provincial, la región del Trentino Alto Adagio podía legislar todavía sobre esta materia.

La Corte constitucional se ha decantado decididamente por la segunda solución, y ha excluido que se asignara a la región la competencia sustraída de la Ley constitucional. Se llega a esta solución a partir de una interpretación literal de la disposición contenida en la Ley constitucional 2/2001, pero también por una razón más sustancial, como es que la Ley constitucional de 2001 ha modificado asimismo la ordenación constitucional de la Región, y ha transformado el Consejo regional, de órgano legislativo del cual procedían los Consejos provinciales, a una «sumatoria» de los dos Consejos provinciales. Por lo tanto, sería impropio permitir al Consejo regional que legislara en relación con las elecciones relativas a los Consejos provinciales, de los cuales el Consejo regional constituye una simple derivación.

e) El artículo 123, *in fine*, prevé otro órgano que puede incluirse entre los órganos de gobierno de la región. Se trata del Consejo de las autonomías locales, que aparece definido en el citado artículo como «órgano consultivo de las regiones y los entes locales».

Ciertamente, no estamos ante un órgano de nueva creación, puesto que hay antecedentes normativos del mismo. Así, el artículo 4.1 de la Ley 59/1997, dispuso que correspondía a las Regiones, en las materias recogidas en el artículo 117 de la Constitución, asignar «a las provincias, municipios y a otras entidades locales, todas las funciones que no requieran el ejercicio centralizado a nivel regional». En este contexto, el citado precepto ordenaba al legislador regional que recogiera las alegaciones expresadas por los «representantes de las entidades locales», a través de los «órganos representativos de las autonomías locales que fueran creados por las leyes regionales». Además, había diversos artículos del Decreto legislativo 276/2000, de aprobación del Texto refundido de la legislación sobre régimen jurídico de las entidades locales, que establecían la necesidad de constituir instrumentos y procedimientos de acuerdo y concertación, incluso permanentes, que dieran lugar a formas de cooperación estructural y funcional, con la finalidad de alcanzar la colaboración y la acción coordinada entre regiones y entidades locales.

La novedad consiste, más bien, en que la nueva redacción del artículo 123 de la Constitución inserta este órgano consultivo entre los órganos de obligada creación para las regiones, conjuntamente con los previstos en el artículo 121 de la Constitución (Consejo, presidente de la Junta y Junta), y circunscribe sus funciones a las de tipo consultivo, excluyendo que pueda adoptar funciones decisorias en el ámbito de las regiones.

Sus funciones, como confirman los estatutos regionales que se han pronunciado sobre esta cuestión, son esencialmente de carácter consultivo, de propuesta o estudio. Por su parte, el artículo 9.2 de la Ley 131/2003 ha atribuido al Consejo de las autonomías locales otra función, que consiste en requerir al presidente de la Junta regional para que promueva un recurso directo ante la Corte constitucional contra la ley estatal que lesione la autonomía constitucional de las entidades locales.

La formulación restrictiva del artículo 123 de la Constitución, que se refiere a un órgano consultivo de las regiones y los entes locales, impide que los Estatutos regionales puedan convertir este órgano, que representa los intereses de los entes locales a nivel regional, en una especie de colegislador. Por ello no es posible que, en las materias que inciden sobre la autonomía y sobre las competencias de los municipios y de las provincias, se produzca la intervención vinculante de este órgano. Por el contrario, es admisible la opción que han adoptado algunos Estatutos con la finalidad de reforzar el papel institucional del sistema de las autonomías locales, y que consiste en prever que el voto negativo del Consejo de las autonomías locales pueda ser superado por el Consejo regional tan sólo con una mayoría absoluta o cualificada.

La Corte Constitucional, en la sentencia 370/2006, se ha pronunciado sobre este debate acerca de la posición institucional del Consejo de las autonomías locales. Esta sentencia contiene algunos razonamientos y *obiter dicta* que, desde nuestro punto de vista, ponen de manifiesto que persiste una concepción reducida y en gran parte superada de la naturaleza de los municipios y de las provincias y, especialmente, de sus relaciones constitucionales con las regiones.

La cuestión sometida al juicio de la Corte Constitucional tenía por objeto una

ley de la provincia autónoma de Trento. Se trataba de la Ley núm. 7, de 15 de junio de 2005, que había instituido y regulado el Consejo de las autonomías locales. El juez constitucional admite la competencia de esta provincia de régimen especial para regular, mediante una ley, el citado Consejo, pero llega a esta conclusión a través de un razonamiento que genera una cierta perplejidad.

En efecto, el juez constitucional considera que la competencia de la provincia autónoma para constituir este órgano se basa en el dato que su competencia legislativa en materia de régimen de las entidades locales le permite crear «modalidades procedimentales de carácter especial, dirigidas a introducir, en el respectivo sistema, formas organizadas permanentes de concertación entre la región y las entidades locales, que se inspiran en el cumplimiento del principio de lealtad institucional». La Corte Constitucional excluye que este supuesto forme parte de la situación regulada por el artículo 10 de la Ley constitucional 3/2001, en base al cual «hasta que se produzca la adecuación de sus respectivos Estatutos», las disposiciones del Título V de la parte segunda de la Constitución «también se aplican a las regiones de régimen especial, y a las provincias autónomas de Trento y Bolzano, en la parte en que prevén formas de autonomía más amplias que las ya atribuidas».

El fallo de la decisión es plenamente compatible y coherente con las particulares competencias de que está dotado el Estatuto especial de la región del Trentino-Alto Adagio, y con las que asigna a la provincia autónoma de Trento y Bolzano. La perplejidad se produce por lo que se refiere a algunos *obiter dicta*, que no eran esenciales para la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad. Se trata, en particular, de las afirmaciones realizadas por el juez constitucional, según las cuales la regulación de la formas de participación de las entidades locales en los procesos de toma de decisiones de la región no influirá sobre la cualidad de la autonomía regional, sino que se limitará a una posición de mera ventaja y, por lo tanto, de mayor autonomía, sólo en cuanto se refiera a los entes locales territoriales. En otras palabras, la institución del Consejo de las autonomías locales no se traduce en un refuerzo para el sistema de las autonomías regionales.

De esta argumentación, se desprenden los residuos de una visión «separada» entre regiones y entidades locales, que «freudianamente» la Corte Constitucional califica de menores, en el sentido que la mayor autonomía del nivel local excluiría un refuerzo provisional de la autonomía de las regiones. Pero tal interpretación olvida que el desarrollo del sistema constitucional multinivel tiende a considerar el sistema de las autonomías locales como elemento constitutivo de la región, y así lo han recogido algunos Estatutos regionales.

f) En otro orden de consideraciones, es interesante destacar que las regiones, en el ámbito de su autonomía organizativa, encuentran un límite en el dato que no pueden incidir sobre las competencias de organismos nacionales. Más precisamente, cuando se constituyan órganos colegiados de ámbito regional, las regiones no podrán incluir, de forma autónoma, entre los miembros de estos órganos, a las personas que formen parte de órganos estatales o de organismos públicos nacionales.

Esta interpretación se deduce de la sentencia de la Corte Constitucional 30/2006, que ha declarado inconstitucional el artículo 20 de la Ley núm. 46, de 13

de diciembre de 2004, de la región del Abruzo, en la parte en que instituye un órgano consultivo de alcance regional sobre la materia de la inmigración, y, entre los miembros del mismo, incluye a representantes del Instituto nacional para la seguridad social, y de la prefectura. La Corte ha considerado que se vulneraba el artículo 117.2, apartado g) de la Constitución, que reserva a la legislación exclusiva del Estado la competencia en materia de régimen jurídico y organización administrativa del Estado y de los organismos públicos nacionales.

La Corte Constitucional ha motivado esta decisión equiparando la participación de representantes estatales en órganos regionales, con el ejercicio de funciones públicas nuevas y ulteriores respecto a las fijadas por la legislación estatal, puesto que «se asignaría, a los órganos estatales o nacionales afectados, el ejercicio de funciones públicas, conferidas legislativamente, y sin ningún tipo de aviso previo, por parte de organismos distintos».

Según la Corte Constitucional, que no se pronuncia de modo convincente en este asunto, la creación mediante ley de un órgano de composición «mixta» inherente a las materias de competencia regional debería estar reservada a la potestad legislativa del Estado, o bien debería alcanzarse un acuerdo entre las regiones y el Estado.

Desde nuestro punto de vista, esta orientación jurisprudencial es contradictoria: no se comprende en base a qué disposición constitucional la ley del Estado puede intervenir en una materia de competencia regional, sobre la cual el Estado no dispone de competencia; o bien, cabe cuestionar de qué modo los acuerdos interinstitucionales pueden condicionar la autonomía política y de toma de decisiones de una asamblea legislativa (posibilidad que, por cierto, ha sido excluida por la misma Corte Constitucional, en referencia al legislador nacional).

g) Finalmente, la Corte Constitucional, en su sentencia 12/2006, ha reconocido la constitucionalidad de los preceptos de los Estatutos que prevén un nuevo órgano de garantía, esto es, el Consejo de garantías estatutarias, con la tarea de examinar que las leyes regionales sean conformes al Estatuto, y que someten las deliberaciones del Consejo a la intervención previa de ese órgano.

El Gobierno había impugnado, en este sentido, el artículo 79.2 del Estatuto de la región del Abruzo, cuestionando la competencia del Consejo de garantías estatutarias para limitar el ejercicio de la potestad legislativa del Consejo regional (artículo 121 de la Constitución). Según el Gobierno, el Consejo regional no podía verse condicionado en el ejercicio de una actividad, como la legislativa, que es libre en los fines y que, «por lo tanto, no puede estar sometida a un deber de motivación».

Sin embargo, la Corte Constitucional, en desacuerdo con los argumentos del Gobierno, ha mantenido convincentemente que la actividad de control del Consejo de garantías estatutarias no limita el ejercicio de la potestad legislativa del Consejo regional, en la medida que sus consideraciones se traducen en una regulación del procedimiento legislativo, que no condiciona la autonomía de la asamblea deliberante, la cual puede apartarse del dictamen negativo del Consejo de garantías estatutarias.

EL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE 2006*

*Richard Cornes**
*Charles Banner***

Introducción

Tony Blair será conocido interna e internacionalmente por haber llevado al Reino Unido (al Estado, aunque no necesariamente los corazones y las mentes de su pueblo) a un total hasta ahora de ocho acciones armadas en el exterior, siendo la más reciente la guerra de Irak.¹ En cambio, en lo que se refiere a la agenda de devolución de poderes –el restablecimiento del autogobierno en Irlanda del Norte– el Primer Ministro, partiendo de la base del trabajo realizado por sus predecesores conservadores, ha buscado la paz, y no precisamente mediante las acciones militares. Irlanda del Norte ha sido el campo de pruebas de una nueva serie de nuevos cambios constitucionales destinados a gestionar y, en última instancia, resolver el conflicto en la parte norte de la isla de Irlanda que continua siendo parte del Reino Unido.²

Inspirándose en la afirmación de Louis Brandei, juez del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, que en un sistema federal los estados son los «laboratorios de la democracia», la Provincia³ ha presenciado también la introducción de una serie de medidas constitucionales/de gobernanza, algunas de las cuales podría ser beneficioso emularlas en otras partes del Reino Unido. ¿Puede Irlanda del Norte, con menos del 3% de la población del Reino Unido y a menudo obviada como *sui generis* y no merecedora de consideración en los análisis principales (de la centralista y a menudo chovinista Gran Bretaña) de las estructuras constitucionales del Reino Unido, estar actualmente en situación de dar lecciones al resto de la

* Traducción a cargo de Marc Marsal, profesor de Derecho Administrativo de la UB.

* BA/LLB (Hons) *Auck.*, Grad Dip Int Law *Melb.*, Barrister and Solicitor of the High Court of New Zealand, Lecturer in Public Law, School of Law, University of Essex. <rmcornes@essex.ac.uk>.

** MA(Oxon), Grad Dip Law (City University), Grad Dip EC Law (King's College London), Barrister practising in public law from Landmark Chambers, London. <cbanner@landmarkchambers.co.uk>.

1. Véase John Kampfner, *Blair's Wars* (Free Press, 2004).

2. Para una introducción general del proceso de devolución de poderes en Irlanda del Norte véase el informe del año 2000 sobre el Reino Unido, que cubre el periodo 1997-2000.

3. Cuando estuvo bajo dominio gaélico Irlanda fue dividida en seis «provincias», a su vez subdivididas en «condados». Seis de los condados de la provincia del Ulster formaron la actual Irlanda del Norte, por lo que por dicha razón es conocida también a menudo como la «provincia» del Reino Unido o únicamente «la provincia».

Unión sobre la práctica de la democracia? El primer apartado del informe de este año abordará esta cuestión mediante el análisis de las tentativas (y perspectivas de éxito) del reestablecimiento del autogobierno en Stormont.⁴

Dejando a un lado Irlanda del Norte, el informe aborda la cuestión de la Unión. El año 2007 marca el 300 aniversario de la unión, no de las coronas escocesa e inglesa (que se produjo 104 años antes, en 1603, con el acceso al trono inglés como James I del hasta entonces James VI de Escocia), pero de las dos naciones en un único estado bajo el nuevo parlamento de Gran Bretaña, llevado a cabo mediante la aprobación de Leyes de Unión en los parlamentos escocés e inglés. La unión galesa con el estado inglés se había llevado a cabo casi dos siglos antes, en 1536; Escocia consiguió mejores tratos, el Tratado de Unión firmado en 1706 permitió a la parte norte del nuevo estado mantener su propio sistema jurídico, iglesia y sistema educativo. Irlanda remató el proceso mediante la Ley de Unión de 1800. Hasta las leyes de devolución de poderes de 1998 la alteración más radical del llamado «Imperio interno de Inglaterra»⁵ fue la secesión de 32 condados irlandeses para devenir el Estado Libre de Irlanda (el precursor de la República de Irlanda) en 1922.

En su 300 aniversario la Unión afronto sondeos favorables a la creación de un Parlamento Inglés y de la independencia de Escocia. Se suponía que la devolución de poderes a Escocia y Gales debía adormecer los sentimientos independentistas, pero puede no haberlo conseguido. El segundo apartado del informe de este año considerará las presiones existentes favorables a los sentimientos separatistas así como la continua incomodidad constitucional por la no afrontada «cuestión inglesa» –cuestiones que ya estaban ampliamente presentes en el informe del pasado año.

El resto del informe pone de manifiesto el progreso de Gales hacia una mayor autonomía, el espectáculo de un controlador de estándares no electo tratando de suspender el alcalde electo de Londres, y finaliza con una nota sobre las leyes aprobadas durante el 2006 por el parlamento de Escocia y un caso importante relacionado con la devolución de poderes decido por el Comité de Apelaciones de la Cámara de los Comunes.

Bienaventurados los pacientes... Irlanda del Norte como laboratorio de la democracia

Introducción

El informe de este año sobre el Reino Unido viene encabezado por los sucesos en Irlanda del Norte. El informe va más allá de las cuestiones relativas al proceso de paz para esbozar una serie significativa de cambios constitucionales que se han llevado a cabo en Irlanda del Norte.

4. Stormont (en Belfast) es la sede de la Asamblea de Irlanda del Norte creada por el Acuerdo de Belfast, y también del gabinete ejecutivo o gabinete de poder compartido creado también por el Acuerdo.

5. Véase Norman Davies *The Isles: A History* (Basingstoke, Macmillan, 1999), 452-3, y Ian Ward *The English Constitution: Myths and Realities* (Oxford, Hart, 2004), ch., 4.

Mientras que la suspensión del autogobierno lleva en vigor desde el año 2002, otros aspectos del procesos de paz han progresado –todos ellos innovaciones constitucionales para el Reino Unido y todos ellos como parte del intento para asegurar un futuro en paz para Irlanda del Norte, ya sea como parte del Reino Unido o como parte de la República de Irlanda.⁶

Además de las novedades en el procedimiento de elección de la asamblea y del ejecutivo (abajo descritos), la Provincia tomó la delantera en el Reino Unido mediante la creación de una Comisión de Derechos Humanos; se encuentra a punto de aprobar una Carta de Derechos específica para Irlanda del Norte; ha tomado también la delantera en el Reino Unido en la transposición de la Directiva Europea sobre la igualdad entre las etnias,⁷ con algunos posicionamientos significativos a ambos lados de la división sectaria de base religiosa (los católicos nacionalistas a favor y el partido mayoritario de la comunidad protestante/unionistas (el Partido Unionista Democrático) en contra;⁸ ha emprendido una reforma profunda de su sistema policial incluyendo la introducción de un Ombudsman de la Policía que presentó un informe a principios de 2007 relativo a determinados aspectos de la «guerra sucia» británica en la Provincia; y finalmente aparece la oportunidad de aprobar un Código Ministerial de carácter justiciable mediante acciones revisadas por los tribunales.⁹

Política y derecho han tenido una relación fluida en Irlanda del Norte a lo largo de su historia, a veces claramente en detrimento del Estado de derecho. Si se celebran las elecciones en marzo de 2007 y el autogobierno es reestablecido, el Estado de Derecho se situará con toda seguridad en el centro de los cambios constitucionales para Irlanda del Norte.

6. La ley de Irlanda del Norte de 1998, que ejecuta el Acuerdo de Belfast contiene provisiones para facilitar en algún momento la celebración de referenda sobre si las seis provincias del norte deberían reunificarse con la República de Irlanda. Este reconocimiento legislativo por parte de Reino Unido de la posibilidad de secesión de Irlanda del Norte es quizás la diferencia más notable entre el contexto político del proceso de paz de Irlanda del Norte y el del País Vasco.

7. Directiva del Consejo 2004/43/EC *Implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin.*

8. Mayor información sobre la representatividad de los partidos en Irlanda del Norte en el informe del 2003 sobre el Reino Unido donde se analizan las elecciones al Parlamento de Stormont, y el informe del 2005 en relación con las elecciones a Westminster en Irlanda del Norte.

9. Véanse las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en, por ejemplo, *McCann v United* (1996) 21 EHRR 97 (Violación del artículo 2 como resultado del uso de fuerza letal autorizada por las fuerzas de seguridad del Reino Unido contra nacionalistas irlandeses en Gibraltar), y *Republic of Ireland v United Kingdom* (1978) 2 EHRR 25 (Violación del artículo 3 en relación con las formas de interrogatorio de presuntos miembros del IRA). Véanse también en el apartado dedicado a la reforma de la policía de Irlanda del Norte las revelaciones de colaboración entre representantes del Estado y informadores lealistas en el asesinato de nacionalistas.

Revitalizando el autogobierno en Irlanda del Norte – el camino hasta el Acuerdo de St. Andrews 2006

Antes y después de la segunda suspensión del gobierno autónomo en el año 2002 la política ha continuado siendo un auténtico laberinto en Irlanda del Norte, con oportunidades construidas dificultosamente y pérdidas, con promesas hechas y rotas, grandes avances y igualmente significativos retrocesos.¹⁰ En el año 2003 el electorado ha ido abandonado los partidos del centro y decantándose hacia el más extremo Sinn Fein (por parte de los nacionalistas) y los Unionistas Democráticos –en adelante DUP– (por parte de los unionistas). Las perspectivas de un gobierno conjunto (ya que la ley de Irlanda del Norte de 1998 prevé un primer ministro y un viceprimer ministro como co-líderes por igual del ejecutivo) liderado por el reverendo Ian Paisley (Partido Democrático del Ulster) y el señor Gerry Adams, o el señor Martin McGuinness (Sinn Fein) parecían remotas. El DUP ha dejado claro que nunca entrará a gobernar mientras los nacionalistas no hayan abandonado las armas y la violencia –obligación de todas las partes de acuerdo con el Acuerdo de Belfast.

Después de las elecciones los gobiernos irlandés y británico iniciaron una revisión del Acuerdo de Belfast con todas las partes de Stormont con el objetivo de reestablecer el autogobierno de la Provincia. Durante todo el 2004 el proceso estuvo bloqueado por la continuada desconfianza del DUP hacia el Sinn Fein. El escepticismo del DUP en cuanto a la voluntad real del Ejército Republicano Irlandés (IRA) de rechazar la violencia resultó *inter alia* justificada cuando la Comisión de Control Independiente (IMC, establecida en el Acuerdo de Belfast para controlar los incidentes de violencia y el progreso del decomiso de armas de los paramilitares) constató que el IRA estaba todavía recurriendo al uso de la violencia. Pero en el bando Unionista la IMC constató también la implicación de tres organizaciones unionistas en el uso de la violencia y, en el caso de una de ellas, en el crimen organizado.

El IRA realizó finalmente un movimiento en cuanto al decomiso de armas a finales de julio de 2005, cuando la organización ordenó formalmente la finalización de sus campañas armadas y se comprometió a utilizar medios pacíficos para conseguir su objetivo de reunificación de Irlanda. A su vez el gobierno del Reino Unido anunció su intención de reducir a la mitad la presencia del ejército en la Provincia mediante la retirada de 10.000 efectivos en un periodo de dos años y el objetivo de eliminar las funciones de apoyo policial del ejército a mediados de 2007. La veracidad del anuncio del IRA fue verificada por la IMC en septiembre de 2005.

El siguiente empujón concertado hacia el restablecimiento del autogobierno llegó con la presentación a principios de abril de 2006 de un anteproyecto por parte de Tony Blair y Bertie Ahern (su homólogo irlandés). Llegados a este punto se fijó como fecha límite para un acuerdo de gobierno entre las partes en

10. No haremos aquí una exhaustiva narración histórica de los hechos –véase para un resumen de la historia reciente: BBC News, *Timeline: Northern Ireland's road to peace* <http://news.bbc.co.uk/1/hi/northern_ireland/4072261.stm>.

Irlanda del Norte el 24 de noviembre de 2006, y la Asamblea fue reconvocada en mayo de 2006. Finalmente en noviembre de 2006 no se produjo el restablecimiento del autogobierno, pero los pasos finales del largo camino hacia la paz se plasmaron en el Acuerdo de St Andrew de octubre de 2006, que analizaremos a continuación.

El Acuerdo de St. Andrews de 2006 y la Ley de Irlanda del Norte

Introducción

El Acuerdo de St Andrews es un tratado internacional entre los gobiernos británico e irlandés sobre el proceso para reestablecer el autogobierno en Irlanda del Norte.¹¹ Los documentos son el resultado de tres años de conversaciones en St Andrews, en Escocia, con la asistencia de los principales interlocutores norirlandeses. Los principales interlocutores norirlandeses, con diversos niveles de claridad indicados con posterioridad dieron su apoyo al Acuerdo como el camino para conseguir el restablecimiento del autogobierno. Para facilitar las citas este informe analizará los aspectos claros de la Ley, haciendo referencia al Acuerdo cuando sea necesario, o cuando existan diferencias entre la aproximación del Acuerdo y su plasmación en la Ley.

Restableciendo el autogobierno en Irlanda del Norte

El primer capítulo de la Ley (artículos 1 a 4) trata de la preparación para el restablecimiento del autogobierno. El artículo 1 de la Ley establece una «Asamblea de transición» para iniciar la aplicación de la primera parte de la Ley (22 de noviembre de 2006), con la misma composición de la asamblea electa en el año 2003. La primera tarea de la Asamblea fue llevar a cabo una sesión de elección de un primer y viceprimer ministro. El Sinn Fein propuso al señor Martin Mc Guinness. Por el bando unionista el Dr. Ian Paisley pronunció un discurso equívoco en relación con su propio nombramiento que fue considerado por el gobierno Británico (con alguna controversia) como suficientemente indicativo de la voluntad del DUP de formar parte de un ejecutivo compartido.¹²

La próxima elección de la Asamblea (y la posibilidad que el pueblo de Irlanda del Norte de apoyar el proceso) será el 7 de marzo de 2007. Las partes tendrán entonces hasta el 25 de marzo de 2007 para alcanzar un acuerdo sobre el reparto de ministerios. Si se produce el acuerdo se derogará la Ley de Irlanda del Norte de 2000 –la Ley que permite la reimposición del mandato directo de Londres. Si antes del 25 de marzo de 2007 el Secretario de Estado considera que no existe ninguna perspectiva razonable de que todas las oficinas ministeriales sean ocupadas (por ejemplo, si las partes del proceso de paz declinan cumplir con el calen-

11. Véase <<http://www.taoiseach.gov.ie/index.asp?locID=199&docID=2931>> .

12. BBC News, *Deadlines, deadlock and new dawns?*, (1 Jan., 2007), <http://news.bbc.co.uk/1/hi/northern_ireland/6194973.stm>.

dario para el restablecimiento de un autogobierno con reparto de poder) puede ordenar la disolución de la Asamblea. El Secretario de Estado continúa siendo el árbitro del proceso de devolución de poderes.¹³ Dicha disolución llevaría, de acuerdo con lo que se sabe de las posiciones británicas e irlandesas, a los dos Gobiernos a llevar a cabo su propio esquema de gobierno conjunto en la Provincia.

¿Se encontrará el Secretario de Estado en dicha tesitura? En diciembre 2006/enero 2007 la principal preocupación del DUP era si el Sinn Fein apoyaría el reformado Servicio de Policía de Irlanda del Norte (que sustituyó al Royal Ulster Constabulary, ampliamente criticado por la comunidad nacionalista) y el sistema de justicia penal, y la del Sinn Fein, si el DUP del Rvdo. Paisley estaría en algún momento de acuerdo con compartir el poder con los nacionalistas. La clave estaba en la cuestión policial, que será examinada más abajo. En resumen, hasta la fecha los indicios son optimistas, puesto que el Sinn Fein votó a favor de integrarse en el Consejo de Dirección del Servicio de Policía de Irlanda del Norte («el PSNI») y de apoyar el (británico) sistema de justicia penal. Teniendo en consideración que la policía y el sistema de justicia penal fueron considerados como objetivos legítimos del IRA en su guerra contra los británicos, se trata de un movimiento significativo. Aunque es siempre arriesgado cuando se escribe sobre Irlanda del Norte confiar excesivamente en el significado de algún hecho, dicho voto favorable del Sinn Fein parece abrir la vía hacia la increíble imagen del Rvdo. Ian Paisley y del señor Martin McGuinness (en función del resultado de las elecciones a la Asamblea) liderando el autogobierno de la Provincia a partir de marzo de 2007.

Nombramiento del Primer y Viceprimer Ministros y del Ejecutivo

El artículo 16 de la Ley de Irlanda del Norte de 1998 dispone que el primer y el viceprimer ministro deben ser nombrados conjuntamente y con una mayoría cruzada en el seno de las dos comunidades (por ejemplo debe haber una mayoría en la que nacionalistas y de unionistas deben estar de acuerdo), y deben dimitir conjuntamente. De acuerdo con el artículo 17 de dicha ley tienen la responsabilidad conjunta de decidir el número y funciones de los ministerios, aunque dicha decisión también debe ser aprobada en un voto de mayoría cruzada de las dos comunidades en la Asamblea. El artículo 18 exige que los asientos ministeriales sean adjudicados de forma proporcional a la representación de cada parte del proceso de paz en la Asamblea.

El procedimiento de nombramiento de los dos ministerios líderes del artículo 16 de la Ley de 1998 fue enmendado por el artículo 8 de la ley del 2006. La diferencia principal y más notable en el artículo 16 apartados A-C es la separación de la elección del primer ministro y del viceprimer ministro. En lugar de ser elegidos conjuntamente el artículo 16 A establece ahora que el mayor partido de la comunidad con mayor representación (sea éste unionista o nacionalista) nom-

13. Para lo que puede consultarse: B. Hadfield, *Does the devolved Northern Ireland need an independent judicial arbiter?* en N. Bamforth y P. Leyland (eds.) *The Multi-Layered Constitution* (Hart Publishing, 2003).

brará al primer ministro, y que el mayor partido de la comunidad con la segunda mayor representación nombrará al viceprimer ministro. Ninguna de las partes deberá votar el líder de la otra parte. El resto del equipo ministerial debe votarse de acuerdo con las previsiones de la ley de 1998.

En el caso de que la devolución de poderes en relación con la policía y la justicia se produzca en el 2008 el capítulo 6 de la ley establece que el ministro y el viceministro de dicho ministerio sean elegidos separadamente mediante un sistema de mayoría cruzada de las dos comunidades, con gran probabilidad que las responsabilidades sean ostentadas por los dos partidos más moderados de cada lado de la división sectaria (los Unionistas del Ulster y el Partido Laborista Socialdemócrata).

Promesa de toma de posesión y procedimientos de destitución

La ley de 1998 estableció como condición para hacer efectivo el nombramiento de los ministros una promesa que debe ser pronunciada en el momento de la toma de posesión, y cuyo incumplimiento es causa de destitución por parte de la Asamblea mediante una mayoría cruzada entre comunidades. La promesa fue establecida en el Acuerdo de Belfast y se incorporó al capítulo 4 de la ley de 1998.

El artículo 7 de la ley de 2006 ha añadido algunos contenidos a la promesa establecida en el capítulo 4 de la ley de 1998, en los términos siguientes:

- Promover los intereses de toda la comunidad, representada en la Asamblea de Irlanda del Norte hacia el objetivo de un futuro compartido;
- Participar plenamente en el Comité Ejecutivo, el Consejo Ministerial Norte-Sur y el Consejo Británico-Irlandés;
- Observar la naturaleza conjunta de los cargos de primer y viceprimer ministro;
- Confirmar el estado de derecho que tiene como fundamentos los principios de justicia, imparcialidad y responsabilidad democrática, incluyendo el apoyo a la policía y los jueces y tribunales, tal y como está establecido en el párrafo 6 del Acuerdo de St. Andrews.

El párrafo 6 del Acuerdo de St. Andrews, cuyo apoyo requiere ahora la promesa de toma de posesión, establece:

«Creemos que los elementos esenciales de apoyo a la ley y el orden incluyen apoyar plenamente el Servicio de Policía de Irlanda del Norte y el sistema de justicia penal, animando activamente a toda la comunidad a cooperar plenamente con el PSNI en abordar la criminalidad en todos los campos y apoyando activamente todas las instituciones judiciales y policiales, incluyendo el Consejo Directivo de la Policía.»

En el caso que un ministro o partido político no se halle comprometido con estos nuevos términos de la promesa de toma de posesión (o con los términos

preexistentes), estarán sujetos a la posibilidad de su exclusión del cargo. En lo que se refiere a dicha posibilidad el artículo 30 de la ley de 1998 dispone:

1. Si la Asamblea resuelve que un ministro o viceministro no cuenta con la confianza de la Asamblea
 - a) porque no está comprometido con la no-violencia y el uso exclusivo de medios pacíficos y democráticos; o
 - b) Por cualquier otra inobservancia de la promesa de toma de posesión, puede ser excluido del cargo como ministro o viceministro por un periodo de doce meses desde la fecha de la resolución.
2. Si la Asamblea resuelve que un partido político no ostenta la confianza de la Asamblea
 - a) porque no está comprometido con la no-violencia y el uso exclusivo de medios pacíficos y democráticos; o
 - b) porque no se halla comprometido en que aquellos de entre sus miembros que son o puedan ser Ministros o Viceministros deban observar en todos sus términos la promesa de toma de posesión los miembros de dicho partido deben ser excluidos del cargo de Ministros o Viceministros por un periodo de doce meses desde la fecha de la resolución.

Los restantes apartados del artículo 30 –enmendadas por la Ley de Irlanda del Norte (Comisión de Seguimiento, etc.) del 2003– establecen el procedimiento para la exclusión. En particular, el artículo 30(5) establece que una moción de exclusión no puede ser presentada a no ser que:

- a) tenga el apoyo de como mínimo 30 miembros de la Asamblea;
- b) sea presentada conjuntamente por el primer ministro o el viceprimer ministro; o
- c) sea presentada por el Oficial presidente en cumplimiento de una indicación del Secretario de Estado;

El apartado 8 del artículo 30 establece que, en cualquier caso, una resolución de exclusión «requerirá un apoyo cruzado de las comunidades en la Asamblea».

La reforma de la policía y del Ombudsman de la Policía, acabando con la guerra sucia y restableciendo el estado de derecho en la policía de Irlanda del Norte

Una preocupación central del Acuerdo de Belfast fue la creación de un servicio de policía capaz de atraer y mantener el apoyo de Irlanda del Norte en su totalidad. Para facilitar dicho objetivo el Acuerdo proponía el establecer una Comisión Independiente sobre la Policía de Irlanda del Norte. Un ex ministro británico, Chris Patten fue nombrado para presidir dicha Comisión, y en septiembre de 1999 publicó sus 175 recomendaciones destinadas a mejorar la responsabilidad, efectividad e imparcialidad de la policía, y para hacerla más representativa de la sociedad de Irlanda del Norte.

Diversas reformas fueron consiguientemente aprobadas mediante la Ley de la Policía de Irlanda del Norte del 2000, incluyendo el cambio de nombre del Royal Ulster Constabulary por el (más políticamente neutral) Servicio de Policía de Irlanda del Norte ('PSNI'). Diversas recomendaciones de la Comisión Patten no fueron llevadas a cabo, y como resultado el Sinn Fein rechazó apoyar el PSNI. Sin embargo, el 28 de enero del 2007, y cumpliendo con uno de los requisitos clave del Acuerdo de St Andrews, el Sinn Fein anunció su apoyo al PSNI previamente decido por una amplia mayoría en el seno de su partido (un 90% de cuyos miembros apoyaron dicho paso).¹⁴ Los representantes del Sinn Fein ocuparan ahora sus puestos en el Consejo de Dirección del PSNI y en los Partenariados de la Policía de Distrito (órganos consultivos establecidos en marzo de 2003 como parte de las reformas para garantizar la responsabilidad de la policía establecidas en la ley de la Policía de Irlanda del Norte del 2000, previamente boicoteadas por el propio Sinn Fein). Esta decisión histórica fue ampliamente elogiada por las administraciones de Londres y Dublín, aunque como sucede a menudo en Irlanda del Norte el elemento crucial será cómo dichos cambios funcionan en la práctica.

Sólo unos días antes de la votación del Sinn Fein, el 22 de enero del 2007, el Ombudsman de la policía de Irlanda del Norte publicó un informe concluyendo que las Fuerzas Especiales de la entonces Royal Ulster Constabulary habían colaborado con los paramilitares lealistas en una serie de asesinatos y tentativas de asesinatos en el Norte de Belfast entre 1989 y 2002.¹⁵ El Comisario Jefe del PSNI, Sir Hugh Orde, ofreció inmediatamente disculpas a las víctimas, así como también lo hizo el Secretario de Estado del Reino Unido para Irlanda del Norte, quien expresó la confianza en que dichos crímenes serían investigados gracias al informe.

A pesar de que el Ombudsman enfatizó su reconocimiento de que el PSNI había hecho cambios significativos para evitar volver a cometer los errores del pasado, algunos comentaristas temieron que las revelaciones del informe harían disminuir la confianza de la ciudadanía en el PSNI, especialmente entre los nacionalistas.¹⁶ Hasta la fecha dicha reacción no ha existido. El presidente del Sinn Fein, Gerry Adams calificó las revelaciones como una de fuego de los mecanismos que habían sido establecidos para asegurar la responsabilidad y la transparencia de los sistemas policial y judicial penal de Irlanda del Norte:

«Pensamos que es un estímulo que los mecanismos de responsabilidad que fueron establecidos, que establecimos y que defendimos, ahora sean desplegados, no sólo para asegurarse que esto no vuelva a suceder, pero también para que si sucede, los culpables sean tratados como les corresponde.»¹⁷

14. Véase BBC News, *Sinn Fein votes to support the police*, 28th January 2007, <http://news.bbc.co.uk/1/hi/northern_ireland/6308175.stm>.

15. Puede descargarse el informe del Ombudsman en <http://news.bbc.co.uk/1/shared/bsp/hi/pdfs/22_01_07_ballast.pdf>.

16. Véase por ejemplo BBC News, *O'Loan confirms collusion claims*, 22nd January 2007, <http://news.bbc.co.uk/1/hi/northern_ireland/6286325.stm>.

17. Véase BBC News, *NI police colluded with killers*, 22nd January 2007, <http://news.bbc.co.uk/1/hi/northern_ireland/6286695.stm>.

El casi unánime apoyo al PSNI entre los miembros del Sinn Fein en la reunión del partido celebrada una semana después sugiere que, al menos hasta la fecha, los nacionalistas están preparados para tener fe en dichos mecanismos de responsabilidad. Esto representa un considerable progreso en sí mismo.

Derecho Humanos en Irlanda del Norte

La Comisión para los Derechos Humanos de Irlanda del Norte (www.nihrc.org) es un organismo independiente establecido en marzo del 1999 en cumplimiento del artículo 68 de la Ley de Irlanda del Norte de 1998. Una de sus obligaciones ha sido elaborar una Carta de Derechos de Irlanda del Norte que «refleje las particulares circunstancias de Irlanda del Norte inspirándose apropiadamente en los instrumentos y la experiencia internacionales» y, como tal, complementando los derechos más genéricamente formulados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos que ya es de aplicación en Irlanda del Norte gracias a la Ley de Derechos Humanos del Reino Unido de 1998.

Habiendo realizado amplias consultas sobre los posibles contenidos de una Carta de Derechos, la Comisión ha publicado dos documentos consultivos (del 2001 y del 2004 respectivamente) y ha recibido sugerencias de centenares de interesados locales, de la Oficina del Alto Comisionado para las Minorías Nacionales, del Consejo de Europa y de las Naciones Unidas, así como de diversos jueces eméritos de Canadá y Sudáfrica. Desde entonces ha estado trabajando en búsqueda del consenso entre todas las partes en Irlanda del Norte sobre los que debe ser incluido en una Carta de Derechos.

Los últimos 12 meses han presenciado algún movimiento hacia la consecución de dicho objetivo. Con posterioridad a las conversaciones con los partidos políticos y las organizaciones no gubernamentales, y con el apoyo firme del nuevo Comisionado Jefe del NIHRC (Carta de Derechos Humanos de Irlanda del Norte),¹⁸ la Oficina de Irlanda del Norte creó un Foro –Mesa Redonda sobre la Carta de Derechos– a finales del 2006, con la finalidad de llegar a un consenso sobre el contenido de la Carta de Derechos. El Foro celebró su encuentro inaugural el 18 de diciembre de 2006.¹⁹

Conclusión

Habiendo sido considerado a menudo como un caso aparte, Irlanda del Norte ofrece ahora un muestrario de innovaciones democráticas de uso no exclusivo en el Reino Unido, sino posiblemente también en otros ámbitos. El énfasis en el

18. Véase *Bill of Rights a priority for Human Rights Commissioner*, NIHRC nota de prensa, 13 de marzo 2006 <www.nihrc.org/index.php?page=press_news_details&category_id=2&press_id=259&Itemid=65>.

19. Véase *Inaugural Meeting of the Bill of Rights Forum*, Northern Ireland Office nota de prensa, 18 de diciembre de 2006 <<http://www.nio.gov.uk/media-detail.htm?newsID=13881>>.

diseño de las instituciones para la consecución de una democracia mejor y más respetuosa con los derechos humanos es notable. El Reino Unido puede también beneficiarse de un código de conducta ministerial de carácter justiciable. En relación con la perspectiva de la elaboración de una Carta de Derechos Humanos de Irlanda del Norte es significativo que el Partido Conservador Británico esté ahora proponiendo la derogación de la ley de Derechos Humanos y su sustitución por una Carta de Derechos del Reino Unido. Finalmente, los órganos transfronterizos Norte-Sur, y los órganos Este/Oeste, pueden ser la simiente de una renovación de toda la Unión. Conseguir acuerdos estables y pacíficos en territorios acostumbrados a décadas (e incluso más) de conflicto enquistado (incluso a lo largo de generaciones) aparece a menudo como una tarea descorazonadora. Los sucesos hasta la fecha en la isla de Irlanda sugieren que con paciencia, ingenio político, y líderes preparados para comprometerse con los principios de consentimiento y del estado de derecho, dichos acuerdos entran en el reino de lo posible (aunque quizás no en el de lo cierto).

Actualización sobre Escocia – 300 años de unión

En el año 2007 la Unión de Inglaterra (y Gales) con Escocia celebra su 300 aniversario. La celebración oficial será el 1 de mayo, fecha de la primera sesión del nuevo parlamento conjunto de la Gran Bretaña en Westminster. Sin embargo, en este año de aniversario las presiones a las que se ve sometida la Unión son las mayores que ha tenido que afrontar en los últimos tiempos.

En el informe del año 2005 vimos como asuntos como la «Cuestión de West Lothian»²⁰ y la minoría del partido Laborista en votos ingleses emitidos en las elecciones del 2005, ambos amplificadas por la fuerte reducción de la mayoría laborista en las elecciones y la inminente perspectiva de la elección de un diputado escocés (Gordon Brown) como Primer Ministro, acrecentaban la insatisfacción inglesa con su actual relación constitucional con Escocia –mientras que al mismo tiempo existía un deseo en el norte de ampliar más y más los límites de la devolución de poderes.

Esta tendencia ha continuado en los últimos 12 meses. Un sondeo encargado en enero de 2007 con motivo del 300 aniversario de la Unión sugirió que un 61% de los votantes en Inglaterra quería su propio parlamento, con el apoyo de apro-

20. Subsiguientemente al proceso de devolución de poderes los Parlamentarios ingleses ya no pueden tomar ninguna decisión en aquellas materias que han sido transferidas, mientras que los diputados elegidos en circunscripciones escocesas, galesas y norirlandesas todavía pueden votar en relación con materias decididas en Westminster que afectan únicamente a Inglaterra. Esta paradoja es conocida como la 'West Lothian question', tomando su nombre de la circunscripción escocesa del antiguo diputado Sir Tam Dalyell que fue quien primero llamó la atención sobre dicha cuestión. Actualmente ello favorece al gobierno laborista en Westminster, ya que el número de diputados laboristas elegidos en las circunscripciones escocesas (40) es muchísimo mayor que el número de diputados conservadores (1).

ximadamente la mitad de todos los votantes galeses y escoceses.²¹ Sin embargo, mientras estos datos indican un fuerte apoyo a una mayor devolución de poderes o incluso a una casi federalización del Reino Unido, el mismo sondeo sugería una clara oposición a una completa ruptura entre Inglaterra y Escocia. Preguntados por si apoyaban la secesión de Escocia i Gales, sólo un 32% de los escoceses apoyaba la independencia, mientras que un 56% quería mantener la Unión. No obstante la posición no es concluyente: en el mismo sondeo, ante la pregunta de si la Unión duraría otros 100 años, los votantes en los tres países se mostraron claramente divididos; en cambio, otros dos sondeos publicados el siguiente mes sugieren la existencia de una mayoría a favor de la independencia.²²

Dicha cuestión amenaza con situarse en el centro del debate político este año coincidiendo con las elecciones al parlamento escocés que se celebrarán el día 3 de mayo de 2007. Los sondeos parecen indicar que el Partido Nacional Escocés, el partido de centro izquierda que defiende la independencia escocesa, tiene posibilidades de formar, o al menos de convertirse en el mayor partido del próximo gobierno escocés.²³ El carismático líder del SNP, Alex Salmond, anunció en enero de 2007 que a los 100 días de la toma de posesión su partido haría público un libro blanco con los planes para celebrar un referéndum nacional de independencia en cuatro años.

Además de en el cada vez más amplio deseo de independencia de Escocia, las buenas perspectivas electorales del SNP pueden ser debidas también a su firme oposición a la política exterior del gobierno de Blair y, en particular, a la guerra de Irak. A pesar de que la política exterior y la prerrogativa de declarar la guerra continúan siendo monopolio del gobierno de Westminster, tiene también una incidencia en el contexto devolución de poderes/independencia, especialmente debido al hecho que la oposición a la guerra de Irak es mucho más fuerte en Escocia que en Inglaterra. Puede que las elecciones del 3 de mayo no nos den la respuesta, ya que es muy probable el caso que ningún partido obtenga una mayoría absoluta y deban abrirse negociaciones entre el SNP (como mayor partido en el parlamento) y sus posibles socios de coalición, los Liberal Demócratas.

Los Liberal Demócratas son un partido contrario a la independencia y, por tanto, deberá alcanzarse una solución de compromiso. Un análisis exhaustivo del resultado y las consecuencias de las elecciones se llevará a cabo en el informe el próximo año.

21. Véase Severin Carrell, *Poll shows support for English Parliament*, *The Guardian*, 16 de enero de 2007. El sondeo se llevó a cabo por encargo del programa de la BBC *Newsnight* y la totalidad de los resultados puede encontrarse en <http://news.bbc.co.uk/1/hi/uk_politics/6264823.stm>.

22. Véase Matthew Tempest, *Confident SNP believes its time has come*, *The Guardian*, 7 de febrero de 2007. En relación con la naturaleza no concluyente de varios sondeos, véase BBC News, *More poll questions than answers*, 16 de enero de 2006 <<http://news.bbc.co.uk/1/hi/scotland/6264483.stm>>.

23. Véase Matthew Tempest, *Confident SNP believes its time has come*, *The Guardian*, 7 de febrero de 2007.

Actualización sobre Gales

Los informes de los años 2004 y 2005 examinaron las propuestas de la Comisión Richard sobre el futuro gobierno de Gales, y la subsiguiente tramitación en el Parlamento de Westminster del proyecto de ley del Gobierno de Gales, que hacía prever reformas de menor calado que las propuestas por la Comisión. Este (a pesar de todo incremental) progreso hacia una mayor autonomía de Gales ha continuado en los últimos 12 meses mediante la aprobación de dicho proyecto de ley: la ley del Gobierno de Gales 2005, que recibió ratificación Real el 25 de julio de 2006. Las previsiones de la ley son básicamente las mismas que el proyecto analizado en el informe del año pasado. En particular, la reforma destinada a prohibir que los candidatos no electos en una circunscripción pudiera ser igualmente elegidos en el seno de las listas de los partidos encontró fuerte resistencia (argumentando que resultaba injusto para los partidos de la oposición), pero resultó finalmente aprobada por la insistencia del Gobierno que se trataba de un compromiso electoral que debía cumplirse.

La aprobación de la ley provocó una fuerte reacción; los Liberal Demócratas y el Plaid Cymru la criticaron particularmente por dotar de poder insuficiente al Gobierno de la Asamblea de Gales y a la Asamblea Nacional de Gales. Las reformas entraron en vigor el 1 de mayo del 2007.

El 1 de marzo de 2006 (San David, patrón de Gales), la Reina inauguró en la bahía de Cardiff el nuevo edificio de la Asamblea, diseñado por el arquitecto Lord Rogers. Otro momento histórico de la devolución de poderes a Gales ocurrió a mediados del año cuando, a causa de la elección parcial en Blaenau Gwent, las mujeres obtuvieron la mayoría de los escaños por 31 a 29. Ya en el año 2003 la Asamblea fue el primer legislativo mundial con representación igualitaria de hombres y mujeres.²⁴ Las próximas elecciones tendrán lugar el 3 de mayo de 2007, cuyos resultados serán analizados en el informe del próximo año.

Actualización sobre la devolución de poderes local en Inglaterra: ¿debe un órgano no electo tener poder para inhabilitar/suspender un miembro electo de un gobierno local por mala conducta no constitutiva de delito?

Los 12 meses transcurridos desde el último informe han presenciado la culminación de una saga interminable relativa al cargo de alcalde de Londres, que fue creado el año 2000 como parte de una actuación más amplia, aunque sólo parcialmente completada, de devolución de poderes a los alcaldes electos en diversos pueblos y ciudades ingleses, y su actual titular Ken Livingstone.

En el año 2005 el señor Livingstone tuvo un altercado en una fiesta con un periodista del periódico de Londres *The Evening Standard*. Durante dicho altercado comparó al periodista, que resultó ser judío, con un «criminal de guerra alemán» y con un «guardián de campo de concentración».

24. Véase Nicholas Watt, *Women win half Welsh Seats*, *The Guardian*, 3 de mayo de 2003.

Dichos comentarios provocaron una gran controversia y fueron investigados por el Consejo de Estándares de Inglaterra, el órgano (no electo) responsable de supervisar el comportamiento ético de los miembros de los gobiernos locales e investigar las acusaciones de violación del código de conducta de dichos miembros.²⁵ Subsiguientemente, el Consejo de Estándares remitió el caso al Tribunal Sentenciador de Inglaterra, el órgano judicial (no electo) independiente ante el que se dirimen los casos remitidos por el Consejo de Estándares en relación con los miembros de los gobiernos locales.²⁶ En concreto, los poderes del Tribunal Sentenciador se limitan a las siguientes opciones: declarar que no ha habido vulneración del código de conducta; declarar que ha habido vulneración del código de conducta, sin imposición de ninguna otra obligación; declarar que ha habido una vulneración del código de conducta y recomendar una reprensión o una disculpa; declarar que ha habido una vulneración del código de conducta e imponer una suspensión parcial, por ejemplo, una prohibición de asistir a determinadas comisiones; declarar que ha habido una vulneración del código de conducta e imponer una suspensión total de hasta un año; o declarar que ha habido una vulneración del código de conducta y acordar una inhabilitación de hasta cinco años. La inhabilitación total sólo es posible cuando una autoridad ha ingresado en prisión por un periodo de seis meses como mínimo. Entre enero de 2003 y el caso del señor Livingstone, el Tribunal había resuelto 320 casos. De todos ellos, únicamente tres terminaron en una inhabilitación de cinco años, once en una inhabilitación de un año y dos en una inhabilitación de un mes.

El 24 de febrero del 2006, el Tribunal Sentenciador sentenció que el señor Livingstone había afectado gravemente la reputación de su cargo de forma claramente contraria a lo dispuesto en el código de conducta que le vinculaba (el código de conducta de la Autoridad del Gran Londres (GLA)). Como castigo le suspendieron de su cargo por cuatro semanas.²⁷ El presidente del tribunal de tres miembros, David Laverick, dijo que habían optado por dicha decisión porque el señor Livingstone no parecía haberse dado cuenta de la seriedad de sus comentarios:

«El tribunal acepta que no se encuentra ante un caso en el que resultaría apropiado inhabilitar al alcalde. Sin embargo, al Tribunal le preocupa que el alcalde no parece haberse apercibido de lo inaceptable de su conducta, de la vulneración del código de conducta que ha cometido (el código de conducta de la GLA) y del daño que ha hecho a la reputación de su cargo.»

El señor Laverick continuó afirmando que se trata de un caso que nunca debió llegar hasta el Tribunal, pero ello se debió a la incapacidad del señor Livingstone de disculparse.

Esta decisión resultó altamente controvertida. El señor Livingstone no era un miembro de un gobierno local cualquiera: a diferencia de los miles de conceja-

25. Para una información más exhaustiva sobre el Standards Board véase su web en <<http://www.standardsboard.co.uk>>.

26. Véase <<http://www.adjudicationpanel.co.uk>>.

27. Véase BBC News, *Mayor is suspended over Nazi jibe*, 24 de febrero de 2006, <<http://news.bbc.co.uk/1/hi/england/london/4746016.stm>>.

les de todo el país que pueden haber resultados elegidos por un centenar de votos, fue elegido para el cargo en un proceso electoral altamente publicitado que incumbió a una capital de 7.5 millones de habitantes, y sus competencias y su perfil pueden compararse con las de cualquier ministro de rango medio del gobierno.

El mismo alcalde, una vez conocida la decisión, afirmó:

«Esta decisión afecta al corazón de la democracia. Los políticos electos únicamente deberían ser apartados por los votantes o por vulneración de la ley. Tres miembros de un órgano no electo no deberían tener permitido rectificar el voto de millones de londinenses.»

Críticas similares fueron expresadas por numerosos comentaristas y organizaciones, incluyendo la Asociación para el Gobierno Local, el Consejo Musulmán de Gran Bretaña, y miembros de todos los partidos políticos incluyendo los antiguos adversarios en la elección a alcalde Steve Norris (conservador), Simon Hugues (Liberal Demócrata).²⁸ Un amplísimo debate se extendió sobre si un órgano no electo debe tener poder para suspender o inhabilitar miembros electos de gobiernos locales por conductas que no llegan a constituir hechos delictivos (ya recogidos en el derecho penal), o si debiera ser el electorado quien tuviera en sus manos el veredicto final sobre si dicha conducta merece o no la pérdida del cargo.²⁹ Este debate fue particularmente importante en el contexto de los planes de devolución de poderes a alcaldes elegidos directamente; puede tener también alguna incidencia en la decisión de si los miembros de un futuro parlamento Inglés pueden ser suspendidos o inhabilitados por mala conducta no constitutiva de delito.

Hasta la fecha, no ha habido ninguna propuesta del Gobierno para reformar de las competencias del Tribunal Sentenciador. Sin embargo, su decisión en relación con el señor. Livingstone fue anulada por la High Court fruto de su recurso de apelación.³⁰ El juez, el señor Justice Collins sostuvo en el párrafo 43 de su sentencia que el alcalde no había desprestigiado su cargo si no su persona y por tanto no había existido ninguna vulneración del código de conducta de la GLA:

«El recurrente tienen un conocido perfil como alcalde, pero dudo que la gente creyera que lo que hizo desprestigiaba al cargo sino más bien a él personalmente. Un mal uso del cargo puede obviamente desprestigiarlo, pero difícilmente lo hará la mala conducta personal. Creo que el Tribunal hizo un análisis de la situación que no distinguía suficientemente entre la persona y el cargo que ocupaba...Tengo en consideración el argumento [de los abogados del Tribunal Sentenciador] que el recurrente ocupa un cargo que ejerce un

28. Ibid.

29. Una tercera posibilidad sería establecer una inhabilitación del cargo mediante una votación en el órgano electo del que el individuo en cuestión es miembro (o, en caso de un alcalde, del órgano electo ante el que es responsable, como la Autoridad del Gran Londres en el caso de Ken Livingstone). Véase, por analogía, la regulación de la inhabilitación en la ley de Irlanda del Norte de 1998 antes analizada.

30. *Livingstone v. Adjudication Panel for England* [2006] EWHC 2533 (Admin).

importante poder que afecta la vida de millones de personas y, por tanto, ostenta un cargo único con poderes únicos. Ellos significa que tiene altas responsabilidades y la gente, incluidos los que no le votaron, tiene derecho a esperar de él una conducta propia del alto cargo que ocupa. Ello es así, pero no significa que, si actúa por debajo de los estándares de conducta requeridos, se produzca al mismo tiempo un desprestigio del cargo y de sí mismo.»

El juez añadió que, incluso en el caso que hubiera apoyado los argumentos y la conclusión del Tribunal Sentenciador de que se había producido una vulneración del código de conducta, no habría mantenido su sanción de suspensión. Dicha sanción fue, según el juez, «claramente errónea» y innecesariamente severa». En otras palabras, incluso en el marco del presente sistema en el que el Tribunal Sentenciador tiene poderes suficientes para suspender o inhabilitar a miembros de gobiernos locales, no era conforme a la legalidad ejercer dicho poder en el caso del señor Livingstone case.

Sentencias significativas sobre la devolución de poderes en el Reino Unido

No se ha suscitado ningún caso ante el Comité Judicial del Privy Council desde el último informe.

Sin embargo, el Comité de Apelaciones de la Cámara de los Lores ha sentenciado recientemente sobre el caso *Beggs v. Scottish Ministers (Contempt of Court)*,³¹ un caso importante relativo al estatus del Ejecutivo escocés, cuyas sentencia en instancias inferiores ya fueron analizadas en el informe del año pasado.

La cuestión analizada por las instancias inferiores (the First Division of the Inner House of the Court of Session) en el caso *Beggs* era si los juicios contra los ministros escoceses por incumplimiento de contratos eran «procesos civiles contra la Corona» a los efectos del artículo 21 de la Ley de Procedimientos de la Corona de 1947 (la ley de 1947); y, si este era el caso, si el artículo 21 prohibía una condena por obstrucción a la justicia.

En dicha instancia inferior se había sentenciado que los procesos contra ministros escoceses por incumplimiento de contratos no eran procesos «contra la Corona» y, por tanto, podía producirse una condena por obstrucción a la justicia.

Cuando el caso llegó a la Cámara de los Lores, éste ya era más un caso para académicos, puesto que la Cámara de los Lores ya dejó claro en el caso *Davidson v. Scottish Ministers*³² que el artículo 21 de la ley de 1947 no era aplicable en ningún caso a los procesos de derecho público (judicial review proceedings).³³ Los procesos del caso *Beggs* eran de derecho público y, por esta razón, el artículo 21

31. [2007] UKHL 3. Descargable en <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd070207/beggs-1.htm>>.

32. [2005] UKHL 74.

33. Descargable en <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd051215/dav-1.htm>>.

no era aplicable se tratase o no de procesos «contra la Corona». A pesar de ello, Lord Rodger de Earlsferry (uno de los dos Lores de Justicia del Reino Unido de origen escocés) nos ofreció algunas consideraciones limitadas sobre la cuestión en su sentencia, en particular sobre el efecto que la devolución de poderes ha tenido sobre el significado de «procesos civiles contra la Corona» en derecho escocés:

«32. El resultado del artículo 53 de la Ley de Escocia de 1998 fue la transferencia de las potestades especificadas en su apartado 2 de los ministros de la Corona a los ministros escoceses, siempre y cuando dichas potestades sean ejercidas en el marco de la competencias que han sido objeto de devolución de poderes. El artículo 52.1 de dicha ley permite conferir potestades establecidas legalmente a los ministros escoceses y el apartado 2 del mismo artículo establece que dichas potestades de los ministros escoceses, del primer ministro y del Lord Advocate deben ser ejercidas en nombre de Su Majestad. El apartado 3 establece que dichas potestades de los ministros escoceses son ejercitables por cualquier miembro del ejecutivo escocés tal y como se encuentra definido en el artículo 44. La finalidad global de dichas provisiones legales es que, en aquellas materias de competencia escocesa, las potestades se encuentran transferidas de los ministros de la corona a los ministros escoceses y, por tanto, en lo que a esta cuestión respecta los ministros escoceses se encuentran en la misma posición que los ministros de la Corona. Más específicamente, en lo que se refiere a estas cuestiones los ministros escoceses ostenta ahora la misma posición que el Secretario de Estado antes del proceso de devolución de poderes.

33. En lo que se refiere a las acciones contra la Corona previstas en la ley de 1947, el efecto de la transferencia de potestades de los ministros de la Corona a los ministros escoceses es neutral. Mutatis mutandis, y sustituyendo a los ministros escoceses por los ministros de la Corona, lo que constituían «procesos civiles contra la Corona» del artículo 21.1 de la ley de 1947 en derecho escocés, propiamente entendido, antes de la devolución de poderes siguen constituyendo «procesos civiles contra la Corona» después de la devolución de poderes.»

Podemos preguntarnos porque el recurso de apelación del caso *Beggs* fue resuelto por la Cámara de los Comunes y no por el *Privy Council*. La explicación es que el caso trataba sobre el estatus de los ministros escoceses vis-à-vis la ley de 1947 (una cuestión de derecho público/potestades competencia de la Cámara de los Lores), y no sobre la cuestión de si los ministros escoceses habían actuado o no en ejercicio de una competencia (una «cuestión de devolución de poderes» bajo la jurisdicción del *Privy Council*). Esta incongruente separación de jurisdicciones desaparecerá con el establecimiento de la nueva Corte Suprema del Reino Unido (actualmente previsto para el 2009 o el 2010), que asumirá la totalidad de la jurisdicción del Comité de Apelaciones de la Cámara de los Lores y los asuntos sobre devolución de poderes del *Judicial Committee of the Privy Council*.

Leyes del Parlamento escocés

Durante el año precedente a la elaboración de este informe han sido aprobadas en el Parlamento escocés y ratificadas por la Corona un total de 19 leyes (el mismo número que en el anterior informe).³⁴

Ley (Escocia) del Tejido Humano 2006 (Ratificación Real: 16 de marzo de 2006). Actualiza la normativa sobre diversas actividades relacionadas con el uso del tejido humano, incluyendo los trasplantes, la autorización para realizar autopsias, y el uso de cadáveres y de partes del cuerpo humano para su examen anatómico.

Ley (Escocia) del presupuesto 2006 (Ratificación Real: 21 de marzo de 2006). Hace la previsión 2006/2007 de recursos de la administración escocesa y de ciertos organismos cuyo gasto se financia fuera del presupuesto consolidado escocés, de la autorización de pagos fuera del Fondo y del volumen de endeudamiento máximo de ciertos organismos; también prevé, para el año financiero 2007/2008, la autorización de pagos fuera del Fondo con carácter plurianual.

Ley (Escocia) del tranvía de Edimburgo (Línea dos) 2006 (Ratificación Real: 27 de abril de 2006). Autoriza la construcción y puesta en funcionamiento de la segunda de las dos nuevas líneas de tranvía de Edimburgo.

Ley (Escocia) del tranvía de Edimburgo (Línea uno) 2006 (Ratificación Real: 8 de mayo de 2006). Autoriza la construcción y puesta en funcionamiento de la primera de las dos nuevas líneas de tranvía de Edimburgo.

Ley (Escocia) de Escuelas Escocesas (Participación de padres y madres) 2006 (Ratificación Real: 14 de junio de 2006). Aprueba reformas relativas a la participación de padres y madres en la educación de los niños en las escuelas; establece la creación de consejos escolares de representación de padres y madres en las escuelas públicas; suprime los hasta ahora existentes consejos escolares; hace nuevas provisiones sobre el nombramiento de los maestros de escuela y otras cuestiones relacionadas.

Ley (Escocia) de altos puestos judiciales (vacantes e incapacidades) 2006 (Ratificación Real: 27 de junio de 2006). Regula la cobertura de las funciones durante las vacantes en el cargo del Lord President of the Court of Session y del Lord Justice Clerk y la incapacidad de los ocupantes de dichos cargos.

Ley (Escocia) de Policía, orden público y justicia penal 2006 (Ratificación Real: 4 de julio de 2006). Aprueba una serie de medidas de estructura de la policía de Escocia, sus poderes y diversos delitos contra el orden público.

Ley (Escocia) de bienestar y salud animal 2006 (Ratificación Real: 11 de julio de 2006). Aprueba diversa enmiendas a la ley de Salud Animal de 1981 (en lo que se refiere a Escocia), incluyendo provisiones para evitar el contagio de enfermedades; también incluye provisiones para garantizar el bienestar animal, incluyendo la prevención de malos tratos.

34. El texto completo de dichas leyes puede descargarse en <<http://www.opsi.gov.uk/legislation/scotland/s-acts.htm>>.

Ley (Escocia) de intereses de los miembros del parlamento escocés 2006 (Ratificación Real: 13 de julio de 2006). Establece un registro de intereses de los miembros del parlamento escocés, en el que deben declararse los intereses financieros. Prohíbe recibir contrapartidas económicas o en especie por la defensa de determinadas posiciones. Establece sanciones por el incumplimiento de las condiciones establecidas en la ley.

Ley (Escocia) de la línea de ferrocarril de Waverley 2006 (Ratificación Real: 4 de julio de 2006). Autoriza la reconstrucción de la línea de ferrocarril y realiza algunas provisiones en relación con los acuerdos urbanísticos y las contribuciones que deben realizar los promotores.

Ley (Escocia) de Administración Electoral Local y Servicios Registrales 2006 (Ratificación Real: 1 de agosto de 2006). Regula la celebración y administración de las elecciones locales; regula la reorganización de los servicios registrales locales; modifica la ley en relación con el registro de nacimientos y muerte y el procedimiento en relación con los matrimonios y parejas civiles; establece la forma de registro de ciertos sucesos ocurridos fuera de Escocia en relación con personas con una conexión con Escocia; establece la forma de solicitar información y copia de ciertos registros que constan en el Registro General.

Ley (Escocia) de Patronatos de Turismo 2006 (Ratificación Real: 30 de noviembre de 2006). Establece el cambio de nombre de dicho patronato de turismo y amplía sus miembros, aboliendo a su vez los patronatos de turismo de ámbito territorial inferior.

Ley (Escocia) Comisión Escocesa de Derechos Humanos 2006 (Ratificación Real: 8 de diciembre de 2006). Creación y funciones de la Comisión Escocesa de Derechos Humanos.³⁵

Ley (Escocia) Planificación Urbanística etc. 2006 (Ratificación Real: 20 de diciembre de 2006). Aprueba varias reformas en la planificación urbanística de pueblos y ciudades de Escocia.

Ley (Escocia) de Adopción de niños 2007 (Ratificación Real: 15 de enero de 2007). Reforma la ley de la adopción; regula otras cuestiones relativas al cuidado de los niños; permite el desarrollo reglamentario en relación con las pensiones de determinados niños.

Ley (Escocia) de Bancarrota y Diligencia 2007 (Ratificación Real: 15 de enero de 2007). Reforma la ley de embargos e insolvencia personal; reforma la ley en relación con las deudas circulantes; crea una Comisión Escocesa de Ejecución Civil; reforma la ley de diligencia.

Ley (Escocia) del Enlace Ferroviario del Aeropuerto de Glasgow 2007 (Ratificación Real: 15 de enero de 2007). Autoriza la construcción de un enlace ferroviario al Aeropuerto de Glasgow para mejorar la existente red de ferrocarril de Glasgow.

35. Antes analizado.

Ley (Escocia) de la fiesta de St Andrew 2007 (Ratificación Real: 15 de enero de 2007). Establece como día de fiesta en Escocia el día de San Andrew.

Ley (Escocia) de la Profesión Jurídica y de Asistencia Legal 2007 (Ratificación Real: 19 de enero de 2007). Crea la Comisión Escocesa de Quejas Jurídicas; regula las quejas contra los miembros de profesiones jurídicas en Escocia y otras cuestiones relativas a la regulación de dicha profesiones; regula cuestiones relativas al Fondo Escocés de Asistencia Legal, incluyendo la creación de un registro de organizaciones de asistencia y asesoramiento.