



# LOS DEBATES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO EN TIEMPOS DE CAMBIOS.

Antonio Jiménez-Blanco Carrillo de Albornoz  
Catedrático de Derecho Administrativo.  
Universidad Politécnica de Madrid  
España

**Resumen:**

El presente trabajo da cuenta de las cuestiones de mayor relevancia debatidas en los más relevantes encuentros internacionales de juristas europeos abordando aquellos elementos disruptivos que están protagonizando en la actualidad los retos a los que ha de enfrentarse el ordenamiento jurídico administrativo.

**Palabras clave:**

Derecho Administrativo, globalización, integración, igualdad, paradigma, e-government, comunicación digital.

**Resumen:**

This paper gives an account of the most relevant issues debated in the most relevant international meetings of European jurists addressing those disruptive elements that are currently leading the challenges facing the administrative legal system.

**Key words:**

Administrative Law, globalization, integration, equality, paradigm, e-government, digital communication

**I. INTRODUCCIÓN: PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES A DEBATE. 1.- El Derecho Administrativo como producto cultural. 2. Europa y el sur de Europa. 3. Recapitulación: crisis del Derecho Administrativo y debates acontecidos. II. EL FUTURO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. III. INTEGRACIÓN Y DESINTEGRACIÓN EN EUROPA. IV. PLURALIDAD, *E-GOVERNMENT* Y CAMBIOS EN LOS PARADIGMAS. V. LOS RETOS DE LA COMUNICACIÓN DIGITAL PARA EL ESTADO Y SU FORMA DEMOCRÁTICA. VI. UNA REFLEXIÓN FINAL: DE LA PROPIEDAD PRIVADA AL CAMBIO TECNOLÓGICO.**

**I. INTRODUCCIÓN: PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES A DEBATE.**

Tiempos curiosos estos, en Europa y en el mundo. Curiosos y con un altísimo grado de contradicción.

De un lado, y para decirlo en pocas palabras (pocas y elementales), vivimos una explosión tecnológica de ritmo vertiginoso, que podemos sintetizar con una palabra, digitalización. Estamos ante un cambio histórico no sólo cualitativo sino incluso disruptivo. A eso es a lo que llamamos en esencia globalización, que hace que no sólo las empresas más importantes (Google es el paradigma) hayan pasado a ser las más nuevas sino que, además, y en cada sector de la economía, junto a los actores tradicionales (sometidos a su regulación y a su fiscalidad, todo ello con el origen local que le es propio) haya nacido una especie de ramo paralelo -Amazon para las librerías, Airbnb para los hoteles o Uber para los taxis, por poner sólo los ejemplos más a mano- que operan sin esos condicionantes y en general sin ningunos otros y que hoy lideran los escalafones de capitalización bursátil: el mapa empresarial no tiene nada que ver con el de hace veinte años, para poner una fecha. Apenas si necesitan personal, porque todo funciona con plataformas y aplicaciones (y, por supuesto, mucho Big Data e Inteligencia Artificial), de suerte que también se escapan del Derecho laboral, que suele ser un engorro. Todos en el mundo entero, ricos o pobres, somos clientes de esas nuevas empresas, aunque a veces no nos guste o incluso no lo sepamos, lo que hace que nos parezcamos cada vez más entre nosotros: los españoles vamos teniendo unos hábitos de consumo, y una forma de vida, que se va asimilando más al individuo por ejemplo de Singapur, que hasta ahora era para nosotros un marciano, cuando no un habitante de Saturno. Las fronteras, otrora auténticas fortalezas, son hoy de papel, con la OMC como garante de que nada vuelva a ser como antes. La gente nos hemos convertido sin quererlo en globales -en eso consiste ser moderno-, como las propias empresas que nos proveen de bienes y servicios. Parece un movimiento incontenible y además que se acelera cada día.

Pero esa es sólo una cara de la moneda. No hace falta invocar la tercera Ley de Isaac Newton para recordar el hecho obvio de que no hay fuerza, por irresistible que se antoje, que no genere otra de sentido contrario. Los nacionalismos y localismos de toda laya (el populismo es eso mismo y de hecho se presenta de manera indisociable) han recuperado el papel central en las mentalidades de mucha gente, con particular fuerza, ay, en los países anglosajones, que hasta ahora -el famoso “consenso de Washington”- habían tirado del carro de la globalización y la libertad sin barreras. En USA, Trump (“Make America great again”) ha rebuscado en el armario de los trastos viejos del proteccionismo para recuperar los aranceles, de los que sólo los más ancianos habían oído hablar. Y del Reino Unido, qué decir (“Take the control back”) del Brexit y en general de los intentos de convertir el Canal de la Mancha en poco menos que una muralla. Todo un discurso teñido de supremacismo racial (la inmigración es lo que ha ido generando) y

de nostalgia hacia un tiempo supuestamente idílico que hoy se siente amenazado por los países emergentes, cuyas producciones (más baratas, entre otras cosas por no estar sometidas a las regulaciones propias de los antiguos lugares industrializados) van desplazando a las propias: los productos “de aquí”, como decimos los españoles para referirnos con orgullo a las verduras de los huertos de nuestro pueblo.

Así pues, globalización tecnológica pero al tiempo contraglobalización desde el punto de vista de las mentalidades. Una cosa y la contraria. Como si acaso fuese fácil orientarse con facilidad.

Y todo ello además en un contexto de creciente desprecio hacia la legalidad, incluso la más laxa de todos, la internacional, por parte de la propia USA en primer lugar: desarme nuclear o lucha contra el cambio climático eran objetivos políticos compartidos y que habían pasado a positivizarse en normas, pero hoy todo eso salta por los aires a diario. La invocación a la democracia se ha convertido en una suerte de contraseña para llevarse por delante todo lo que haga falta. No es sólo un discurso de los independentistas catalanes.

### **1.- El Derecho Administrativo como producto cultural.**

El Derecho Administrativo que tenemos, elaborado sobre todo por Otto Mayer a comienzos del siglo XX sobre la base de los conceptos de la ciencia alemana del período inmediatamente anterior (Gerber, Laband y Jellinek en lo jurídico-público y Thibaut, como apóstol de la codificación, en lo jurídico-privado), no era, contra lo que el propio Mayer pensaba -ya sabemos la referencia a los ferrocarriles en la edición de su Manual inmediatamente posterior a la Primera Guerra Mundial: “El Derecho Constitucional pasa, el Derecho Administrativo queda”, de lo cual formaría parte la regulación del transporte del tren, supuestamente llamada a la permanencia eterna-, una construcción intemporal. El acto administrativo como figura típica de la actuación (de gravamen) de los poderes públicos, con la exigencia de tributos a su vez como paradigma, a recaudar de manera imperativa, presuponía, entre otras cosas, unos límites herméticos en el espacio -unas normas de alcance territorial, como proclama en España el Art. 8.1 del Código Civil para las leyes de policía y de seguridad pública- y en el interior de las cuales el poder era soberano (al cabo, las ideas de Westfalia) y, aun encauzado por el principio de legalidad (una legalidad que a su vez se presentaba como omnipotente), con vastísimos márgenes para la discrecionalidad.

La evolución posterior (de la que sería injusto olvidarse de la doctrina francesa del primer tercio del siglo XX, con León Duguit y Maurice Hauriou a la cabeza, recogiendo ya las consecuencias de la urbanización masiva) puede resumirse como un empeño de afinar y mejorar todo ese arsenal de conceptos, poniendo límites al legislador (en eso consiste el constitucionalismo, sobre todo a partir de 1945, con el principio de igualdad a la cabeza de todo y la garantía de la libre competencia como modelo económico que exige que los poderes públicos y no diferencien, ni de hecho ni de derecho, a las empresas entre amigos y enemigos) y más límites aún al que esté llamado a la aplicación de esa legalidad, mediante un perfeccionamiento de las técnicas de control judicial, aunque sin llegar a invadir el espacio último de las decisiones administrativas, entre otras cosas porque en última instancia estamos ante Gobiernos representativos y la democracia consiste en que los políticos elegidos pueden desarrollar el que es su programa de los comicios, más inclinado, según los casos, a babor o a estribor. La lucha contra las inmunidades del poder, en la noble expresión de García de Enterría hace medio siglo, significaba que del poder judicial se pudiera predicar eso de que aprieta sin duda, pero, eso sí, sin acabar ahogando, porque siempre quedaba y debía quedar un espacio para la ideología.

Todo eso no está quedando incólume después del paso de la tecnología, porque, entre otras cosas, la propia Administración también ha incorporado los algoritmos (en definitiva, la automatización, la robotización o como se quiera llamar) a su proceso de adopción de decisiones. Los viejos problemas (el subjetivismo, para entendernos) han quedado resueltos, o al menos se plantean de una manera menos visible a la primera, pero sucede que se puede haber ido demasiado lejos, porque el exceso de mecanicismo tampoco es bueno. La polémica española del verano de 2019 en los periódicos de información general sobre los métodos -parametrizados- para evaluar la investigación (de las personas y de las Universidades) puede servir de paradigma.

Eso, en cuanto al cómo de la actuación administrativa, los modos. Pero la crisis de los viejos esquemas se manifiesta también en el qué, los contenidos. Resulta que en la economía compiten dos tipos de empresas, las antiguas y las nuevas, pero con la peculiaridad, como se ha indicado, de que la regulación y la tributación están pensadas sólo para las primeras, con la consecuencia de que todo se cae desde la base, porque falta lo primero y principal: la igualdad. La famosa “tasa Google”, que no termina de implantarse, resolvería sólo una parte del problema (que las cargas fiscales se repartan de manera más balanceada), pero seguiría quedando mucho trabajo hasta recuperar, aunque fuese de manera momentánea porque el legislador es siempre el más lento, los equilibrios de otras épocas.

En resumidas cuentas, que el Derecho Administrativo es un producto cultural o, si se prefiere, un ser vivo, sometidos a las reglas implacables de la biología: no es inmune a los efectos del óxido. En ninguna parte del mundo.

## 2. Europa y el sur de Europa.

Y he aquí además que en el viejo continente la crisis del Derecho Administrativo -habiendo nacido aquí- se muestra aún más grave. Primero, porque, en el concierto mundial, Europa no es lo que fue: al duopolio de USA y la URSS de 1945-1990 -y la descolonización de los años sesenta- le ha sucedido otro duopolio, el del primero de ellos y una China que ya no es una potencia sólo económica, sino también tecnológica. Europa está hoy más ausente del centro del mundo de lo que lo estaba en la Guerra Fría. De hecho, las nuevas empresas de las que se habló al inicio no son europeas: en nuestro mapa bursátil siguen figurando los mismos nombres que a comienzos de este siglo e incluso se encuentra en trance de perder el que ha sido su activo más valioso y último, el *Soft power*, el poder por así decir cultural.

Y no sólo eso. Ocurre, en segundo lugar, que las sociedades europeas se han acostumbrado a un altísimo nivel de vida y a ser las menos desiguales del mundo: el famoso Estado social, cuya tipología de actuación, el acto administrativo de la clase de los favorables, o incluso las actuaciones prestacionales y no formalizadas en un papel, pudo ser conceptualizado sin especiales problemas porque los esquemas de Otto Mayer se mostraron flexibles lo suficiente. Pero que, materialmente hablando, exige una fiscalidad altísima y que hoy resulta anticompitativa: la célebre desindustrialización, que se viene arrastrando hace varias décadas y que está sumiendo en la postración a regiones enteras si es que no han sabido reconvertirse en otra cosa.

Y aun así sin que se recaude todo el dinero que hace falta, con la consecuencia de unos endeudamientos públicos (y, encima, en una moneda que ya no es suya y que por tanto no pueden devaluar, que había sido el remedio tradicional para sortear las coyunturas del corto plazo) que, sobre todo en el caso de los países mediterráneos, de suyo poco productivos porque

la tecnología siempre les pilla a trasmano, tiene como consecuencia que los gobernantes, sea cual fuere su sesgo y las promesas que hayan hecho a los electos, una vez en el sillón sólo dispongan del margen de maniobra que los acreedores (“los mercados”, como suele decirse con tono acusatorio en la retórica de izquierdas para identificar al malvado, como el sarraceno lo era en la época de la cristiandad) les quieran graciamente conceder.

España puede valer como arquetipo: la recaudación tributaria, que tiene sus calendarios, no está para costear los servicios públicos, sino para atender el pago a los que han comenzado haciendo de financiadores. Y he aquí que frente a estos últimos no hay autotutela que valga. El Estado es un deudor crónico y su régimen jurídico en la realidad de las cosas es el muy precario que indefectiblemente caracteriza a quienes se ven en esa triste condición. “Dos linajes solos hay en el mundo, como decía una agüela mía, que son el tener y el no tener”: si hay algo eterno, mucho más que los conceptos de Otto Mayer, es la sabia reflexión de Sancho Panza en el Capítulo XX de la Segunda Parte del libro que para los hispanoparlantes es nuestra Biblia.

Crisis, así pues, del Derecho Administrativo (de sus presupuestos conceptuales, a veces meramente implícitos pero no por ello menos determinantes) en el mundo entero. Y crisis aún más aguda en Europa. Y, ya el remate, en los países de la dulce y turística ribera del mediterráneo.

### **3. Recapitulación: crisis del Derecho Administrativo y debates acontecidos.**

Cambios por doquier, en suma. Y que tienen como consecuencia que el Derecho Administrativo que hemos heredado -no ya el del Estado policial, sino el del Estado social o incluso el del Estado regulador o garante, que funge como la denominación más correcta en los últimos treinta años, por poner un hito cronológico- ofrezca alarmantes síntomas de vejez y obsolescencia. Los del oficio seguimos trabajando con los conceptos heredados, porque los juristas somos gente conservadora y propensa al autismo o al menos a la bipolaridad: vivimos de una manera pero, a la hora de ponernos a escribir, recuperamos las estructuras mentales más arcaicas e inadaptadas. Pero cada vez es más difícil cerrar los ojos al entorno -lo que Freud llamaba “el principio de realidad”-, aun cuando, eso sí, no hemos terminado de elaborar un arsenal de figuras que sirva, si no para sustituir *in toto* a lo anterior, que puede seguir teniendo su espacio (continúa habiendo impuestos y multas de tráfico, por supuesto), al menos para hacerlo coexistir con ello y a su mismo nivel.

No es de extrañar, así pues, que los europeos nos mostremos inquietos y nos reunamos con frecuencia para, al menos, poner en común las perplejidades. A ver si así nos ayudamos unos a otros para arrojar un poco de luz como poco consolarnos unos a otros.

La doctrina viene evolucionando de manera diferente en Francia y en Alemania. En el primero de esos países se suele emplear un tono de derrota o incluso de apocalipsis: estamos ante el final del Derecho Administrativo, o al menos lo que hasta ahora hemos conocido como tal. Por el contrario, en Alemania (país que sigue viviendo su propio drama, porque la reunificación de 1990 se está revelando indigesta: de hecho, muchos de los habitantes de la ex-RDA siguen sintiéndose desintegrados y eso explica su voto a partidos excéntricos, por así decir) se suelen enfocar las cosas de manera menos dramática: lo que tenemos ante nosotros es sólo un nuevo Derecho Administrativo, pendiente, eso sí, de conceptualizar. Y todo se hace girar sobre un Estado cuya tarea primera no consiste en gobernar la sociedad dictando por así decir una multiplicidad de actos *micro*, sino en actuar como una suerte de director global o desde arriba.

En eso consistiría precisamente la “adaptación”, palabra que se emplea con frecuencia en ese contexto.

En el año que ha transcurrido entre junio de 2018 y el mismo mes de 2019 se han celebrado muchos Congresos. Ahora vamos a poner el foco en cuatro, a los que el autor de estas líneas tuvo ocasión de asistir. Los siguientes:

- “El futuro del Derecho Administrativo”. París (Francia), 21 y 22 de junio de 2018.
- “Integración y desintegración en Europa”, Hamburgo/Alemania), 19 a 21 de julio de 2018.
- “Igualdad a la vista de la pluralidad” y “Acercamiento jurídico al cambio técnico y en concreto *E-Government*. ¿Un cambio de paradigma en la Administración y en el Derecho Administrativo?”, Bonn (Alemania), 4 y 5 de octubre de 2018.
- “Los retos de la comunicación digital para el Estado y su forma democrática”. Riga (Letonia), 13 a 15 de junio de 2019.

Veamos cada una de las cuatro cosas por separado, aunque sólo de manera muy esquemática y apenas entrando en el fondo. Y es que sucede que el autor de este breve trabajo ha elaborado una Crónica detallada de cada uno de los cuatro Congresos, que ha sido publicada en lugares accesibles para todo el mundo (o, en el cuarto y último de los casos, va a serlo en breve), como se indicará más abajo en el lugar oportuno. Más aún: las tres primeras Crónicas se han visto reproducidas en el libro que recoge algunos de los trabajos más recientes del propio autor<sup>1</sup>. No procede ahora, por tanto, volver a decir lo mismo (ya sería no la segunda ocasión, sino la tercera: todo un caso de autoplagio llevado al extremo), sino sólo recordar cuáles han sido y son los temas que se encuentran en candilero, remitiendo al lector interesado al lugar donde puede encontrar una información mayor. Y eso sin contar con que en todos los casos estamos ante Congresos cuyas ponencias se publican íntegramente en forma de libro (incluyendo los debates, que acaban siendo muchas veces lo más interesante), al menos electrónico, aunque sólo más tarde, si es que acaso lo que se pretende es saberlo todo. Como si se hubiese asistido personalmente o casi.

## II. EL FUTURO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.

Fue el Congreso con un título por así decir más ambicioso: el Derecho Administrativo había que preguntarle nada menos que por su futuro, si es que acaso tenía uno.

El organizador fue Jean Bernard Auby y de hecho se trataba de su despedida del Instituto de Estudios Políticos. Es muy conocida la que en 2001 se presentó como su tesis mayor, la concurrencia no ya de un factor de desestructuración, sino de varios: a) La globalización, por supuesto; b) La descentralización del poder; y c) La desestatalización de la sociedad, en el sentido que para un francés resulta más grave y novedoso: que el Estado vive un proceso de reducción en favor del mercado por una parte y de los ciudadanos por otro.

Casi veinte años más tarde, el propio Auby convocó a una reflexión de orden general, esa, que fue introducida por Sabino Cassese, un nombre indispensable en este contexto aunque no todo

---

<sup>1</sup> España, Europa, Globalización: la modernización del Derecho. Estudios (2014-2019). Global Law Press, Sevilla, 2019. Son respectivamente los Capítulos Decimotercero (París), Decimocuarto (Hamburgo) y Decimoquinto (Bonn).

el mundo participe de su idea de que se está gestando un Derecho Administrativo global. Disertó por extenso sobre lo que está sucediendo y terminó formulando tres conclusiones, a saber: 1) Tenemos que irnos acostumbrando a darwinizarnos intelectualmente, esto es, emplear métodos evolutivos y dinámicos en el análisis de las instituciones jurídicas; 2) Debemos pasar a ver a los Estados como parte constituyente de la globalización y no el contrapolo de la misma, porque lo cierto es que muchos de sus órganos, aun sin dejar de serlo, actúan en modo internacional, al modo de lo que en Europa llamamos “desdoblamiento funcional”; y 3) Hay que convivir con la complejidad o incluso las contradicciones estructurales o incluso interiorizarlas conceptualmente: desterritorialización y reterritorialización del Estado, globalización y fuerzas contrarias, desnacionalización y renacionalización...

Así introducido el asunto, el Congreso tuvo las siguientes cuatro partes, con Ponencias con el siguiente contenido:

1) Los motores de la transformación del Derecho Administrativo.

- Cambio tecnológico y Derecho Administrativo: Herwig Hoftmann (Luxemburgo).
- Las mutaciones del Derecho presupuestario como vanguardia de los cambios del Derecho Administrativo: Michel Bouvier (París).
- Desglobalización y Derecho Administrativo: el caso del Brexit: Gordon Anthony (Belfast).

2) Observar las evoluciones del Derecho Administrativo.

3) Los desafíos del Derecho Administrativo de mañana.

- La evolución de la división entre lo público y lo privado: una aproximación funcional: Javier Barnés (Huelva).
- La articulación de las dimensiones global, europea y nacional del Derecho Administrativo de mañana: Giacinto della Cananea (Bocconi, Milán).
- El futuro de la investigación y la enseñanza en Derecho Administrativo: Jacques Ziller (Pavía) y Oliver Dubos (Burdeos).

Hasta aquí, el primero de los cuatro Congresos<sup>2</sup>.

### III. INTEGRACIÓN Y DESINTEGRACIÓN EN EUROPA.

Hace más de quince años que, bajo el impulso de unas cuantas personas de renombre, entre ellas el español Pedro Cruz Villalón, ex-Presidente del Tribunal Constitucional, se constituyó, con forma jurídica de asociación del Derecho alemán (de hecho, la sesión constitutiva tuvo lugar en Frankfurt, ciudad simbólica como pocas: lugar de la elección de los Emperadores del Sacro Imperio Romano Germánico y hoy sede del Banco Central Europeo) la Sociedad Europea de Derecho Público, a la que se denominó en latín, *Societas Iuris Public Europaei*, SIPE. Que

<sup>2</sup> “Crónica del coloquio de clausura *El futuro del Derecho Administrativo*, Sciences Po, Cátedra Mutaciones de la acción pública y del Derecho Público, 21 y 22 de junio de 2018”. En *Revista de Administración Pública*, número 207, septiembre-diciembre 2018, páginas 319 a 343.

La publicación del libro con las Ponencias está anunciada en la editorial Lexis Nexis para octubre de 2019.

celebra cada año un Congreso (uno de ellos, por cierto, en Sevilla) donde se reúne la flor y nata de los juristas europeos y (más importante aún) europeístas. Es (somos) un grupo de militantes y no sólo, que también, de concedores (o al menos se intenta) del oficio.

La temperatura del entusiasmo por la integración ha pasado en los últimos tiempos por períodos muy bajos. La avalancha humana proveniente de Siria en el verano de 2015 lo sacudió todo y el referéndum británico de junio de 2016 lo terminó de complicar, en el contexto de una durísima crisis económica que había estado cerca de llevarse por delante la moneda única. Quizá tras los resultados de las elecciones al Parlamento Europeo en mayo de 2019 la percepción haya pasado a ser de que las aguas tienden a remansarse, aunque a medio plazo nunca se sabe, porque la opinión pública se muestra cada vez más volátil y, en esta era de Twitter, se entrega en brazos del primero que tenga un poco de labia y desparpajo: otro de los problemas de la tecnología y no precisamente el más pequeño.

Economía, inmigración, tecnología: las crisis, en plural, se acumulan y se retroalimentan. Y en 2018 la SIPE tuvo la buena idea de olvidarse de paños calientes y eufemismos, para quitarse el bozal y pasar a llamar a las cosas por su nombre. Las instituciones europeas habían dejado de seguir un camino de una única dirección, en la intensidad y también extensión: la famosa “unión cada vez más estrecha” de que hablan los Tratados- para tener que aceptar que había un camino de vuelta y que mucha gente se mostraba encantada con él. El tema mayor del Congreso tenía la ventaja de poner las dos cosas en el mismo plano: “Integración y desintegración en Europa”.

Ese tipo de reuniones, que se desarrollan indistintamente en alemán, francés e inglés (los tres idiomas oficiales) comienzan siempre con un *workshop* de jóvenes investigadores: es la ocasión de presentarse en sociedad, por así decir. En esta ocasión se trató de lo siguiente:

- Integración mediante soft law, un reto para el Estado de Derecho: Sebastian Scholz (Viena).
- Quocum procedit, Union Europea. Reflexiones sobre la cooperación reforzada: Dimitrios Parashu (Hannover, pese a lo inequívocamente no germánico de su nombre).
- Integración y desintegración: conflictos y perspectivas en el derecho de migración y asilo: Andrea Romano (Roma, La Sapienza).
- Derechos humanos como motor de la integración europea: Jernej Letnar Cernic (Lubiana, Eslovenia).
- Integración a través del libre movimiento de ciudadanos europeos, en particular, trabajadores: Bassah Knalaf (Odense, Dinamarca: una vez más los apellidos son mentirosos).

Pero el plato fuerte era, por supuesto, el de los más veteranos. Para empezar, se presentaron las siguientes ponencias de alcance general:

- Divisiones entre los órganos jurisdiccionales: ¿cómo se pueden resolver?: Daria de Pretis, Juez del Tribunal Constitucional de la República Italiana.
- La relevancia de la subsidiariedad en la integración europea: Francisco Balaguer Callejón (Granada).
- La integración por el ejercicio de la función jurisdiccional: Eleftheria Neframi (Luxemburgo).

Luego vinieron los trabajos sobre parte especial, entendida en sentido geográfico. En efecto:

- Suiza en Europa, una desintegración equilibrada: Roland Bieber (Lausanne).
- Terapia de choque-austeridad-populismo-Brexit: retos a la cohesión de la Unión Europea: Christian Heitsch (Brunel University, Londres).
- Brexit: desintegración de sistemas legales y jurisprudencia en materias compartidas: Ian Forrester (Juez en el Tribunal General de la Unión Europea).
- Turquía y Europa: entre integración y desintegración: Ece Göztepe (Ankara).
- La crisis catalana: desintegración de España y de Europa: María Argelia Queralt (Barcelona).

Para pasar finalmente a dos ponencias con objeto sectorial, la inmigración y la regulación financiera, a saber:

- ¿Desintegración y crisis migratoria? Divergencia legal y retos migratorios: Jenő Czóczai (Consejo de Europa y Consejo de la Unión Europea).
- ¿Integración (diferenciada) como salida de la crisis? Regulación de los mercados financieros en la Unión Europea: Ann Katrin Kaufhold (Múnich).

Un programa verdaderamente completo<sup>3</sup>.

#### IV. PLURALIDAD, *E-GOVERNMENT* Y CAMBIOS EN LOS PARADIGMAS.

Pero la SIPE no sería imaginable sin la *Vereinigung*, la Asociación por excelencia: la que, desde 1924, o sea, en plena época de Weimar, reúne a los Profesores alemanes (y también suizos y austríacos: la palabra debe entenderse en sentido lingüístico, que es más amplio que el geográfico o geopolítico) de eso que ellos llaman “Derecho del Estado”, donde, aparte del Constitucional y el Administrativo, están también, por decirlo con las categorías españolas, siempre más rígidas, el Internacional (y el Europeo) y el Fiscal.

Cuando estas líneas se escriben, en agosto y septiembre de 2019, se cumplen cien años de la entrada en vigor de la Constitución alemana -la primera con forma de República- que había sido aprobada en la histórica ciudad de Weimar y que lleva su nombre. Como es notorio, sólo estuvo viva, de hecho, hasta enero de 1933, pero esos catorce años (escasos) son en la historia europea, por así decir, el pasado que no pasa, y ello para bien y para mal. En lo primero, que es mucho, hay que incluir el desarrollo del pensamiento jurídico: los nombres de Hans Kelsen, Carl Schmitt, Rodolf Smend, Hermann Heller y Heinrich Triepel están en el parnaso de los que somos de este oficio. Y fue este último el impulsor y primer Presidente de la organización, que, tras el nazismo y la guerra, supo revivir y reencontrarse consigo mismo. Durante la edad de oro de la Ley Fundamental de Bonn, entre 1949 y la reunificación de 1990, sus Congresos, siempre a comienzos de octubre, o sea, antes del inicio de la docencia de lo que allí se conoce como el

<sup>3</sup> “Crónica del XIII Congreso de la *Societas Iuris Publici Europaei, Integración y desintegración en Europa*, Hamburgo, 19 a 21 de julio de 2018”. En *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, Año 15, número 30, julio-diciembre 2018.

La publicación de las actas del Congreso también está pendiente.

semestre de invierno, han significado muchísimo. Por los temas elegidos (siempre una combinación de materias tradicionales y enfoques modernos), por la seriedad con que los ponentes elaboran su trabajo y por la altísima calidad de muchos de los debates. Hoy las cosas, ay, han cambiado, pero aún así esos encuentros, que por supuesto dan lugar luego a una publicación completísima, continúan siendo de seguimiento obligado para todo el que quiera estar al día en lo alemán.

Precisamente por lo amplio de las materias, en los Congresos de la Asociación alemana no se selecciona un único tema, sino varios: dos por así decir principales y a veces incluso un tercero complementario.

El Congreso celebrado en Bonn, la coqueta capital de la República hasta el traslado a Berlín, fue el número 78. Es una institución, en efecto, muy rodada y en la que no suele haber mucho espacio para las sorpresas de orden organizativo.

1) El primero de los asuntos consistió en darle una vuelta de tuerca a ese debate tan antiguo (en realidad, eterno) como el que tiene que ver con la polaridad entre igualdad y pluralidad. De siempre sabemos que lo uno -la igualdad- es la base de todo Estado constitucional que se precie y aun de toda sociedad mínimamente moderna, pero también conocemos que el concepto (o el ideal, si se quiere decir así) presenta, para decirlo recogiendo categorías aristotélicas, una acepción formal y otra material (“real y efectiva”, por emplear las palabras literales del Art. 9.2 de la Constitución) que no sólo no se combinan bien sino que se encuentran en permanente pugna.

También resulta notorio que vivimos en este siglo XXI en la época de las identidades colectivas, sean de orden sexual, racial o territorial. Pero quien se reivindica en una identidad lo hace siempre como víctima de un agravio: soy mujer, u homosexual, y hay unas cuentas pendientes en las que me corresponde el papel de acreedor, con exigibilidad además inmediata. Y lo mismo si la bandera que exhibo es la de negro o latino en Estados Unidos (fue allí y así como empezó la cosa) o, en España, y con todos los matices, la de originario de un territorio con lengua propia (al modo de los indígenas de muchos lugares de América) y supuestamente preterida desde tiempo inmemorial. Ahora es el tiempo de las discriminaciones positivas (“me toca a mí”), llámese inmersión escolar o como se quiera decir, lo cual vuelve a plantear, se quiera o no, un problema a la libertad individual y también a la igualdad, si es que la pretendemos entender en un sentido que vaya más de lo puramente literal.

Alemania es, desde 1949, un país federal y con amplia descentralización. Su sociedad es típicamente socialdemócrata, con una horquilla de diferencias económicas y culturales mucho menor que en otros lugares, incluso dentro de Europa. Pero eso no significa que no haya problemas y tensiones, sobre todo porque, se insiste, treinta años después de la reunificación muchos habitantes de la RDA no terminan de sentirse en casa: el proceso de aculturación (o, si se quiere, de desprogramación en lo mental después del comunismo) no se está mostrando sencillo, pese a los trillones de marcos primero y de Euros después que se ha dedicado al empeño.

Es en ese tipo de situaciones (se reitera: temas de toda la vida pero, a la vista de las circunstancias, necesitados de un replanteamiento) en los que suelen fijarse los Congresos de esta Asociación. Y así fue en el caso, distinguiéndose:

- Igualdad a la vista de la pluralidad (como objeto de un discurso filosófico y jurídico). Con ponencias de Stefan Augsberg (Giessen) y Frederike Wapler (Mainz).

- Igualdad en la aplicación del derecho en sistemas multinivel, es decir, las formas políticas donde el poder no sólo está repartido sino que además se ejerce, dentro de una misma materia, en cascada, como suele suceder en Europa con las Directivas (a desarrollar por los Estados: un derecho y también una obligación) y en España con la leyes de bases.

Punto especialmente crítico, por cierto: de lo relativo a la fase de aplicación de las normas, de la que los juristas, hijos del positivismo normativista, nos hemos desentendido, como si todo fuese automático. Intervinieron Wolfram Cremer (Bochum) y Benjamin Schindler, de St-Gallen (Suiza).

2) El segundo gran asunto en el que se puso el reflector en Bonn fue el actualísimo del acercamiento jurídico al cambio técnico, de nuevo dividiendo el trabajo para cubrir todos los flancos. En efecto:

- Del E-government como un posible cambio de paradigma en la Administración y en el Derecho Administrativo se ocuparon Anette Guckelberger (Saarbrücken) y Hanno Kube (Heidelberg).

- ¿Mandato de regulación en el ámbito de la medicina reproductiva? Con intervenciones de Gernot Syedow (Münster) y Angelika Sieber (Bielefeld)<sup>4</sup>.

Cuando estas líneas se escriben, del libro con todo el material se anuncia la publicación inmediata.

## **V. LOS RETOS DE LA COMUNICACIÓN DIGITAL PARA EL ESTADO Y SU FORMA DEMOCRÁTICA.**

Es el cuarto y último de los Congresos sobre los que versa este trabajo. Vuelve a tratarse, como en la segunda ocasión, de un Congreso de la SIPE.

El tema mayor fue el mismo de Bonn, la tecnología y su relevancia para el derecho y los juristas, aunque ahora desde una perspectiva constitucional (o incluso sociológica) y más crítica. El título no podía ser más ilustrativo: “Los retos de la comunicación digital para el Estado y su forma democrática”: los peligros que ahí se emboscan para la autonomía del ciudadano a la hora de formar una opinión propia y tomar las decisiones correspondientes, en primer lugar a la hora de situarse frente a una urna y optar por una papeleta o la otra.

Aparte del habitual taller de los jóvenes científicos, el asunto mayor (no el único, como se verá) se desarrolló en varias sesiones, a saber:

- La transformación estructural de la esfera pública a través de la comunicación digital.

Con ponencias de Ineta Ziemele, Presidenta del Tribunal Constitucional de Letonia (Redimiendo la democracia en un mundo conducido por una tecnología post-liberal) y Dimitris Charalambis, de la Universidad de Atenas.

<sup>4</sup> “Crónica del Congreso de 2018 de la Asociación de profesores alemanes de Derecho del Estado (Bonn, 4 y 5 de octubre)”. En *Revista de Administración Pública*, número 208, enero-abril 2018, páginas 355-376.

- Entre la influencia necesaria y legítima y la manipulación ilegítima de la opinión pública. ¿Puede aplicarse a los nuevos desafíos el concepto de “democracia militante”?

Las intervenciones fueron tres: Lorenzo Cotino, de Valencia (Elecciones y desinformación, una perspectiva internacional y comparativa); Gregor Kalfleche, de Toulouse 1 Capitole (¿Legislar contra la manipulación de la información? Las leyes francesas de 22 de diciembre de 2018); y, en fin, Dominik Steriger, de Dresde (Democracia militante: los límites a la influencia extranjera en las elecciones).

- ¿Están preparados para la era de la digitalización el Derecho internacional y el Derecho europeo?

Con presentaciones de Gabrielle della Morte, de la Universidad Católica de Milán (Las tensiones entre el recurso al Big Data y las normas internacionales de protección de los derechos humanos) y, al igual que en París en el primero de los cuatro Congresos, Herwig Hoftman, de Luxemburgo (Digitalización y Derecho Público Europeo de la información).

- El concepto actual de Estado en cuanto organización humana ¿constituye un límite a la deshumanización de la toma de decisiones?

La palabra la tomó Anette Guckelberger (Saarbrücken), la misma que lo había hecho por cierto en Bonn (Las decisiones administrativas automatizadas y su incidencia sobre el estatuto constitucional del interesado) y luego Alexandre Sousa Pereira, de Lisboa (Protección de datos, algoritmos e inteligencia artificial).

Pero, aparte de todos esos temas tan psicodélicos, aun hubo ocasión en Riga de dedicar un rato largo a un asunto distinto, más convencional por así decir y que, en todos los sistemas normativos plurales, constituye la clave de la bóveda: dando por cierto que unas fuentes están verticalmente por encima de otras (la ley tiene jerarquía sobre el reglamento y el ordenamiento europeo primacía sobre los nacionales), ¿qué mecanismos jurisdiccionales se articulan, en el concreto caso de Europa, para resolver las controversias y fijar un criterio único?

Es sabido que los Tribunales Constitucionales de muchos Estados miembros, dotados conforme al modelo de Kelsen del monopolio de rechazo de las disposiciones domésticas de más alto rango, se han resistido y aún hoy se siguen resistiendo a aceptar la primacía europea, sobre todo en la versión desconcentrada o difusa que, con base a las doctrinas del “acto claro” o del “acto aclarado”, ha ido desarrollando el Tribunal de Luxemburgo a partir de las Sentencia Simmenthal (1978) y Cilfit (1982). La coartada más socorrida empleada ha estado en los derechos fundamentales y cierto es que, hasta la aprobación por Europa de la Carta de 2001, se trataba de un boquete cuyo aprovechamiento resultaba tentador. Pero siguen quedando aquellos derechos subjetivos de la especie de los procesales, que es todo un cajón de sastre donde, a poco que se ponga un poco de voluntad, uno puede encontrar de todo, como en botica. De hecho, el Tribunal Constitucional español lo ha hecho recientemente, mediante la Sentencia 37/2019, de 26 de marzo, en la que ha desautorizado al mismísimo Tribunal Supremo. Un reparto de papeles que no resulta insólito en Europa: un Supremo más abierto a la integración y un Constitucional castizo.

El debate en Riga lo presentó Julia Iliopoulos-Stranger, de Atenas (anterior Presidente de la SIPE, dicho sea de paso) y resultó de gran interés<sup>5</sup>.

## VI. UNA REFLEXIÓN FINAL: DE LA PROPIEDAD PRIVADA AL CAMBIO TECNOLÓGICO.

Un año de Congresos, así pues, entre junio de 2018 y el mismo mes de 2019, en Europa: París, Hamburgo, Bonn y Riga. Un año además muy convulso en el mundo y en el viejo continente, con globalización y contraglobalización luchando a brazo partido y lo tecnológico en el centro de la vida de las personas, con sus luces y sus sombras. La tarea del legislador está condenada, como el búho de Minerva de los filósofos, a ir por detrás de la ciencia (“inicia su vuelo al caer el crepúsculo”, en la conocida y curiosa expresión de Hegel) pero a los pensadores del planeta de lo jurídico nada nos impide emanciparnos de él e incluso anticiparnos, aunque sea a tientas y sin la base a la que estamos acostumbrados, que es el apoyo en normativa ya aprobada y en vigor, que nos limitaríamos a glosar como venimos haciendo desde el *Corpus* de Justiniano. No nos ha tocado una época intelectualmente cómoda.

Lo que sí es cierto, visto desde la perspectiva de un país como España, que durante siglos ha sido el *patito feo* de Europa o incluso de occidente en lo que tiene que ver con la calidad de su vida jurídica (Spain is different”, pero para mal), es que ya no somos los peores, sino que estamos más o menos a la altura de la media. Que eso se deba en buena parte a que los demás han descendido -los Alfredos Landas han pasado a ser rubios y de ojos azules: *cosas veredes, querido Sancho*) constituye un consuelo pobre, pero emocionalmente muy efectivo.

A lo mejor lo que sucede es que, en lo que hace a la tecnología, y si de verdad queremos servir para algo, tenemos que reformular el concepto de propiedad privada elaborado en base a ideas quirritarias y pensando en los inmuebles (aunque luego se haya mostrado dúctil para incluir los valores mercantiles, por no citar sino un ejemplo muy obvio) para poner el foco en los datos personales: es lo que está llamado a ser, hoy y en el futuro (la 5G que se nos avecina) el centro de la actividad económica y aun de la existencia humana.

---

<sup>5</sup> “XIV Congreso de la SIPE en Riga (13-15 de junio de 2019)”. En Revista de Derecho Constitucional Europeo, Año 2016, número 32, julio-diciembre 2018 (en prensa).  
Dado lo reciente del Congreso, aún no se ha anunciado la publicación del libro.