

como la reseñada pues, como el propio autor precisa, por su número y omnipresencia las dimensiones de la videovigilancia privada exceden con mucho las de la videovigilancia policial. Dado ello, sorprende sobremedida que el tratamiento normativo de la videovigilancia privada alcance las notorias deficiencias que el autor denuncia, que parece debieran ser subsanadas con urgencia.

6. La monografía de ARZOZ ha sido publicada en la serie *Derechos Fundamentales y Libertades Públicas*, de la editorial Civitas, en la que han aparecido otras valiosas obras, todas ellas erigidas en punto doctrinal de referencia sobre la temática que analizan. La presente encaja a la perfección en el perfil de la serie pues es, antes que otra cosa, un estudio sobre derechos fundamentales y, con toda seguridad, va a seguir los pasos de las publicaciones que le han precedido en tan valiosa colección.

Javier BARCELONA LLOP  
Universidad de Cantabria

JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O.; MÖLLERS, Ch., y SCHÖNBERGER, Ch.: *Das entgrenzte Gericht (Eine kritische Bilanz nach sechzig Jahren Bundesverfassungsgericht)*, Suhrkamp Verlag, Berlín, 2011, 426 págs.

Con ocasión de cumplirse los 60 años de la creación del Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) de la República Federal Alemana, la prestigiosa editorial Shurkamp ha querido ofrecer un análisis crítico de esta institución en uno de sus libros tan característicos, so-

bre todo por su conocido formato de bolsillo que lo predispone a un público amplio —aunque necesariamente interesado y con una cierta ilustración— más allá del que conforman los especialistas y profesionales en la materia.

Pero la causa o motivación de esta iniciativa editorial se percibe de inmediato que es otra en realidad, por mucho que acaben en cero los años transcurridos desde que el Tribunal Constitucional Federal iniciara su andadura. ¿Por qué no se editó el libro con motivo de los 50 años, medio siglo, bodas de oro, una fecha mucho más redonda en definitiva? La explicación se advierte bien a las claras al inicio de su lectura y, aun sin ella, la podría intuir cualquier persona bien informada, sabedora a buen seguro de la transcendencia que están alcanzando las sentencias de este Tribunal Constitucional en el proceso de integración europea, particularmente convulso ahora por la crisis económica que lo atenaza. Sentencias como la recaída sobre el Tratado de Lisboa habían suscitado ya una fuerte controversia en Alemania (muy crítico al respecto, entre otros, Jürgen HABERMAS, *vid. La Constitución europea*, Madrid, 2012) y habían tenido resonancias, y efectos reales, más allá de este Estado en el desarrollo del proyecto europeo. Como dato anecdótico pero significativo, aparecía hace unas semanas en la sección del semáforo —en la que figuran, en verde, las personas con un protagonismo positivo y, en rojo, las que lo han tenido negativo— de un periódico español con mucha difusión la fotografía de Andreas Vosskuhle, actual presidente del Tribunal. Con el semáforo rojo, por cierto, con ocasión de la admisión a trámite por el Tribunal Constitucional de diversos recursos contra el *Euro-*

pean Stability Mechanism (ESM). Pocos meses más tarde el Tribunal, en su Sentencia de 12 de septiembre de 2012, declaraba la compatibilidad con la Constitución de ese sistema de cobertura financiera para garantizar la estabilidad del Euro y de la propia Unión.

Estamos, pues, ante una institución que ha extravesado el marco en el que se la había confinado y no sólo han sido sus decisiones con el transcurso europeo las que han conferido esta institución sus nuevas y dilatadas dimensiones. El reconocimiento e indudable prestigio alcanzado por este Tribunal en la sociedad alemana lo han colocado en una posición desde la que puede pronunciarse sobre cuestiones muy relevantes sujetas a una controversia política y social que se desarrolla más allá del tenor literal de las determinaciones constitucionales que le corresponde interpretar. El título del libro, *El Tribunal sin fronteras*, apunta derechamente a esta realidad y evolución de una institución que ha llegado a convertirse en un oráculo moral de la sociedad alemana del siglo XXI. El oráculo de Karlsruhe. Una posición ganada en muy buena medida por el prestigio y el reconocimiento, pero que le expone sin duda a riesgos y controversias, pues como destaca Christoph MÖLLERS, uno de los autores, la fuerza del Derecho y sus instituciones radica en muy buena medida en el reconocimiento de sus límites. De ahí la preocupación por un Tribunal que parece no tenerlos.

La autoría de la obra se la reparten cuatro profesores ordinarios de Derecho público de diferentes Universidades alemanas: Matthias JESTAEDT, de la Universidad de Friburgo; Oliver LEPSIUS, de la Universidad de Bayreuth; Christoph MÖLLERS, de la Uni-

versidad Humboldt de Berlín; y Christoph SCHÖNBERGER, de la Universidad de Constanza. Nacidos los cuatro en la década de los sesenta del pasado siglo y por tanto en la plenitud de sus capacidades, que en ellos son muchas, pues conozco bien, sobre todo de nuestros años de formación en la Universidad de Múnich, a algunos de los autores.

Los estudios se mueven en una onda media entre el elevado tono académico de sus autores y la pretensión divulgadora, para un público más amplio aunque formado, que tienen las obras de esta editorial.

El primer estudio, el de Christoph SCHÖNBERGER, elude deliberadamente toda consideración dogmática para ofrecer la propia trayectoria histórica del Tribunal Constitucional Federal y en la que se nos presentan datos y entornos históricos muy significativos y escasamente conocidos entre nosotros. Matthias JESTAEDT traza la evolución de su significado institucional, sobre todo en su relación con otros órganos constitucionales. El análisis se amplía con la aportación de Oliver LEPSIUS en la que se estudia la triple proyección del Tribunal Constitucional: en el Derecho, en la política y en la ciencia jurídica. El libro concluye con el capítulo de Christoph MÖLLERS sobre las delicadas cuestiones de la legitimación del Tribunal en los diferentes espacios en los que se está proyectando.

El Tribunal Constitucional Federal carecía de precedentes en la tradición constitucional alemana. Se crea en el proceso de reconstrucción tras la barbarie del régimen nacionalsocialista y la Segunda Guerra Mundial. Curiosamente desde su inicio se quiso primar la vertiente política sobre la estrictamente jurídica. La explicación de ello se encuentra,

tal como se destaca en el libro, en la generalizada vinculación del estamento judicial con el régimen nazi. Se quiso marcar distancias así con ese estamento y darle al nuevo Tribunal otra orientación. En esto se diferencia del modelo diseñado por Hans Kelsen en Austria tras la Primera Guerra Mundial, dominado por la idea y objetivo del control estrictamente jurídico y concebido así como un Tribunal superior. Pero se coincide con el modelo kelseniano en la concepción de un control de constitucionalidad concentrado a diferencia de las fórmulas y concepciones de control difuso de los Estados americanos. La cultura jurídica de la Europa continental, marcada por la primacía de la ley formal, propicia sin duda ese control de constitucionalidad concentrado en un único Tribunal.

Al poco del inicio de su andadura, el Tribunal conoció sus primeros casos cargados de conflictividad política que traía causa de los desastres políticos y militares precedentes. Ese fue el caso, por ejemplo, del rearme militar alemán que generó toda una polémica interna y también internacional. También el reciente pasado nazi dejaba su impronta en casos importantes como el del director de cine Veit Harlan que en ese periodo había dirigido un film antisemita, *Jud Süß*, y al que las autoridades de Hamburgo declararon un boicot que el Tribunal consideró cubierto por la libertad de expresión reconocida por la Constitución. O el caso de Wilhelms Elfes, político relevante ya en la época de Weimar, que tras la guerra, militando en la CDU, el partido de Konrad Adenauer, se mostró muy crítico con su política prooccidental y de rearme manifestando abiertamente sus opiniones en sus viajes al extranjero. En

un momento dado se le denegó el pasaporte por considerar que dañaba los intereses y la imagen de la República Federal. Una resolución administrativa que fue sorprendente confirmada por el Tribunal Constitucional y que hoy se pretende explicar en un singular «estado de guerra» como era entonces la llamada guerra fría entre los dos bloques.

También se plantearon polémicas en torno a la posición institucional del Tribunal Constitucional, su autonomía respecto al Ministerio de Justicia y otras cuestiones de índole similar. Fue decisivo entonces el estudio que se encargó a uno de los primeros jueces constitucionales y profesor de la Universidad de Gotingen, Gerhard Leibholz, que acabó de configurar la doble identidad de esta institución como órgano judicial, que requiere por ello de total independencia, y como órgano político-constitucional que lo situaba en mismo plano que los restantes órganos constitucionales, *Bundestag*, *Bundesrat*, Gobierno Federal (G. LEIBHOLZ, «Der Status des Bundesverfassungsgerichts. Eine Materialsammlung mit einer Einleitung», en *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, 1957).

La principal aportación que unánimemente se reconoce al Tribunal Constitucional en esta su primera etapa es la de contribuir decisivamente a la implantación del Estado de Derecho y la segunda democracia en Alemania, tras la fallida experiencia de Weimar. La mayor novedad se advierte en la protección reforzada que por vez primera se plantea frente al propio legislador y su posición sacralizada en la tradición jurídica de la Europa continental a diferencia de la tradición norteamericana que, rebelándose contra las leyes de la metró-

poli, otorgó un considerable poder a los jueces, habilitándolos para descalificar las propias determinaciones legales contrarias a los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos.

Tras ese primer e importante logro, la trayectoria del Tribunal Constitucional hasta nuestros días se ha visto jalonada por el reconocimiento de la sociedad alemana para la que constituye una segura referencia. Pero esa valoración positiva no puede esconder su contradictoria estructura genética que le conduce recurrentemente a decisiones muy cuestionables. Es a su doble naturaleza, jurídica y política, como Tribunal y como órgano constitucional, a la que se atribuye esta patología de origen que hace al Tribunal «*simul iustus et peccator*» según una expresión del protestantismo alemán que utiliza SCHÖNBERGER. La crítica a esa promiscuidad de la justicia con la política ya fue certera y lapidariamente lanzada por Carl Schmitt al afirmar que, en estos casos, la política no tiene nada que ganar y la justicia lo tiene todo por perder.

La última década es la que sin duda registra una actividad más novedosa del Tribunal Constitucional Federal alemán, tanto en el plano dogmático material y conceptual —por ejemplo, con la recepción y categorización de la teoría del riesgo o la autorregulación— como en su proyección en la escena europea que alcanza, hasta ahora, su punto culminante y más controvertido en su Sentencia de 2009 sobre el Tratado de Lisboa. Una Sentencia en la que el Tribunal adoptó una actitud claramente defensiva de la identidad del orden constitucional alemán. Es así como desde amplios sectores de la propia doctrina iuspublicista germá-

nica se resume irónicamente esta decisión: «el Tribunal ha dicho sí a Alemania». Pero al adentrarse en ese terreno, al Tribunal Constitucional le han salido dos serios competidores: el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los que ha encontrado en varios casos posiciones opuestas a las suyas.

El estudio de Matthias JESTAEDT deja ya la historia para adentrarse ya en las valoraciones y caracterizaciones generales. Entre las que primero se formularon, ya con cierta perspectiva a principios de los ochenta, no puede dejar de mencionarse el diagnóstico que hiciera Ernst-Wolfgang Böckenförde, eminente profesor y miembro en su momento del Tribunal, al poner de manifiesto el tránsito de un Estado legislativo a un Estado de ejecución constitucional por vía jurisdiccional (*verfassungsvollziehenden Jurisdiktionsstaat*). Otra caracterización muy certera es la que desarrolla Oliver LEPSIUS en su sugerente estudio en el que otorga al Tribunal Constitucional la condición de un nuevo poder, el poder moderador, el poder de medida (*masstabsetzende Gewalt*), poder delimitador de los otros poderes constitucionales. Concluye LEPSIUS su riguroso estudio apuntando dos líneas o estrategias de delimitación de este poder: la delimitación contextual y la delimitación competencial. Por su parte, Christoph MÖLLERS aborda el eje legalidad, legitimidad, legitimación en una institución cuya génesis y justificación, con todos los problemas que pueda suscitar, se encuentra en la pretensión de ruptura con un pasado totalitario, pero recuerda cómo la fortaleza del Derecho depende del reconocimiento de sus límites que, en el caso de la institución que nos ocu-

pa, se han expandido hasta casi diluirse.

Un libro certero, en definitiva, editado en su mejor momento y con los mejores autores para tratar críticamente una temática tan viva.

José ESTEVE PARDO  
Universidad de Barcelona

NOGUEIRA LÓPEZ, Alba (Dir.): *La tercera Bolkestein. Mercado único vs. derechos ciudadanos*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2012, 463 págs.

La denominada Directiva Bolkestein ha tenido una importante atención doctrinal, siendo una de sus últimas expresiones el libro dirigido por la profesora Alba NOGUEIRA LÓPEZ, cuyo ilustrativo título refleja claramente las consecuencias que una Directiva como la estudiada puede tener en una materia como el Derecho administrativo, cuyos instrumentos de control del poder y de garantía de los derechos de la ciudadanía se han ido desarrollando durante un largo proceso histórico.

La profesora de la Universidad de Santiago ha sabido rodearse de un importante elenco de profesores cuyas ponencias ponen el acento adecuado sobre los aspectos más interesantes y en algunos casos menos tratados de esta Directiva. Para empezar precisamente con el análisis de las consecuencias que tiene la Directiva Bolkestein en una institución tan importante como la autorización administrativa, es el catedrático de la Universidad de Barcelona, José ESTEVE PARDO, quien realiza ese análisis de forma sintética sin olvidar ninguno

de sus principales elementos. El profesor ESTEVE PARDO es sobradamente conocido doctrinalmente, en lo que ahora interesa, por el importante número de publicaciones que ha realizado en materia de Derecho administrativo, económico, así como de las tesis que en la misma materia ha dirigido. Después de esta introducción del profesor de Barcelona, nos encontramos con aportaciones también destacadas como el inevitable análisis de las consecuencias competenciales de la normativa, debido a Iñigo URRUTIA LIBARONA, las técnicas de control en la trasposición de la Directiva de Servicios, tratado por Mariola RODRÍGUEZ, la Administración y su caracterización como administración comprobadora, de la responsable de la publicación, Alba NOGUEIRA LÓPEZ, la incidencia de la Directiva en cuestiones tan específicas y problemáticas en el ámbito del Derecho administrativo como es el silencio administrativo, o el análisis de la Directiva de Servicios y su incidencia en la Administración electrónica, trabajos que se deben a la pluma de diana Santiago IGLESIAS, el primero, y el segundo a Juan José Díez SÁNCHEZ y Rubén MARTÍNEZ GUTIÉRREZ.

También se analiza la cuestión de la ventanilla única, exigida por la Directiva, de Antonio ARIAS MARTÍNEZ, la política comunitaria en materia de consumo, de Marta CARBALLO FIDALGO, los mecanismos de tutela transfronteriza en la libre circulación de servicios, de Laura CARBALLO PIÑEIRO, la importancia de la Directiva en ámbitos como la garantía de los derechos sociales de los trabajadores, de José MANUEL CARRIL VÁZQUEZ, o el efecto desregulador que puede tener la Directiva en temas como el medio ambiente, de Juan José PERNAS GARCÍA, o en los equipamientos comer-