

es que de los cuatro conceptos antes mencionados, sólo el cuarto supuesto, "el que se refiere a la modificación del contenido de normas constitucionales sin que se produzca una reforma del texto constitucional" ha de ser considerado en sentido estricto "cambio constitucional".

Esta primera delimitación da paso a mayores precisiones que ponen de relieve la fineza jurídica del autor. Así, para un uso riguroso del concepto a efectos de la dogmática jurídico-constitucional, no es cambio constitucional 1. La modificación de los supuestos de hecho o ámbito de realidad o de la vida que abarca la regulación de la norma. 2. El ejercicio por el legislador de la posibilidad admitida por las normas constitucionales de configurar de modo diferente un ámbito de la realidad o de la vida. 3. La diferente concreción de conceptos constitucionales indeterminados inscritos en normas constitucionales. 4. El cambio en los "conceptos esclusas", es decir en aquellos conceptos que remiten a circunstancias extrajurídicas que adquieren relevancia jurídica en la constitución. (por ejemplo el concepto de "orden público", "moral pública", etc). Y 5. Aunque con reparos, Böckenförde excluye también del concepto de cambio constitucional el "desarrollo jurídico" del Derecho Constitucional. Se refiere al "desarrollo extralegal del derecho dentro de un ordenamiento jurídico legal". Por ejemplo, por vía judicial, en la que con frecuencia la divisoria entre interpretación aplicadora y concre-

ción creadora es difícil de percibir. Ahí está el caso de los derechos fundamentales, que a través de la concreción de su ámbito normativo se llega a mudar el sentido de su programa normativo. ¿Hay que poner límites a esta actividad interpretadora capaz de alterar el contenido de las normas iusfundamentales sin reformar la constitución o hay que impedirla por implicar una reforma tácita de la norma fundamental?. ¿Qué sucede cuando de la interpretación-concreción de los derechos fundamentales se considera que éstos tienen un doble valor, objetivo y subjetivo, que a algunos hay que configurarlos como libertades preferentes o que cabe la discriminación cuando es positiva o inversa?. El propio autor es consciente de que el asunto es muy resbaladizo y en el que es permanente la incitación a una reforma encubierta de la constitución y se ampara en Müller y Hesse para hallar fórmulas de deslinde que en sí mismas son lábiles. En todo caso, deja claro que no comparte la idea de Smend y Häberle de que esa incitación sea consustancial a la función de integración que, a través una vía tan importante como la interpretación, se le atribuye a la constitución.

En suma, estamos ante un libro de inexcusable lectura y que invita a una continua reflexión sobre los temas claves de la teoría del Estado y de la Constitución.

FRANCISCO BASTIDA FREIJEDO

Gonzalo MAESTRO BUELGA y Miguel Ángel GARCÍA HERRERA, *Marginación, Estado social y prestaciones autonómicas*, Cedecs. Barcelona, 1999

A lo largo de su accidentada biografía, el Estado social no ha conseguido desprenderse de sus contradictorias señas de identidad. Su impronta igualitaria, inclusiva, permite situarlo entre los experimentos civilizatorios más relevantes de la historia de la humanidad. Pero su selectividad geo-

gráfica, ecológica, cultural, de género, así como su dependencia de múltiples intereses burocráticos y mercantiles, han sido también lo suficientemente evidentes como para evitar las lecturas ingenuas. No en vano se ha recordado que tras el Estado social late un alma dividida, un pacto más

o menos explícito pero desigual entre fuerzas sociales, culturales y económicas en tensión, cuando no en contradicción abierta. En las asimetrías y vaivenes de dicho pacto, de hecho, se resolvieron tanto las intervenciones igualitarias del Estado social como su papel de simple mecanismo de control social y de aliento de intereses mercantiles y corporativos. Durante varias décadas, el resultado de dicha tensión pudo parecer relativamente incierto. Las sucesión de crisis económicas operadas a partir de los setenta y, sobre todo, el hundimiento del comunismo burocrático y la defección de sectores relevantes de la socialdemocracia occidental, han acabado por inclinar el fiel de la balanza. El actual asedio al Estado social como instrumento de igualación social no puede explicarse, de hecho, sin esa profunda alteración en sus bases materiales e ideológicas, más ostensibles aun a partir del proceso globalizador en el que la misma ha pasado a inscribirse.

El mundo del Derecho, como es evidente, no ha permanecido ajeno a estas transformaciones. A las lecturas eufóricas en la fase expansiva del Estado social se sucedieron, primero, el desconcierto y, más tarde, la resignación. En el caso español, el proceso constituyente de 1978 vino a coincidir con un ciclo al mismo tiempo progresivo y regresivo en la articulación del Estado social. Como producto de ello, la Constitución recogió en su seno, de manera vacilante e incluso contradictoria, rasgos clásicos del tradicional Estado social, junto a otros típicos de un Estado post-social en buena medida alejado de las premisas materiales e ideológicas del anterior. Hija acaso de esa voluntad dividida, la doctrina mayoritaria no pudo o no supo dar cuenta teórica de la evolución general de dicho proceso. Más aun, demorado en el estudio, necesario en su momento pero hoy claramente insuficiente, del punto de vista interno de la Constitución y de sus lecturas jurisprudenciales, el Búho de Minerva del Derecho constitucional ha sido

incapaz, no ya de descender a una adecuada lectura crepuscular de lo ocurrido en los últimos tiempos, sino sobre todo de integrarlo en una posible respuesta transformadora que abriera puertas de acción hacia el futuro.

Ciertamente, honrosas y muy lúcidas excepciones han tenido lugar. El libro de los profesores Maestro y García Herrera constituye un saludable ejemplo de esta actitud, sin duda a contracorriente, reflejada tanto en sus ambiciones reconstructivas como en sus opciones metodológicas y prescriptivas. Y es que, tras un título aparentemente acotado e inofensivo, el lector se encuentra ante un libro intelectualmente potente y complejo. Un libro que, ya en sus primeras páginas, hace chirriar los engranajes de un Derecho constitucional cómodamente instalado en la aceptada lógica del pensamiento débil, fragmentario, en el que van a solazarse sin pudor las versiones dominantes de un positivismo jurisprudencial simplemente seguidista.

Para constatarlo podría incluso comenzarse por el final. No es extraño, ciertamente, que las recomendaciones bibliográficas de los textos jurídicos al uso se resuelvan en un compendio de pistas falsas, exhibidas como dudosa prueba de "cientificidad" cuando no de supuesta "erudición", que en la mayoría de los casos oscurece antes que aclara los hilos conductores del trabajo en cuestión. Pero no es éste el caso. La bibliografía recogida por Maestro y García Herrera compone un sugerente mapa genético de las tesis que se sostienen a lo largo de las más de doscientas páginas que integran el libro, una verdadera carta de navegación, en suma, interdisciplinaria y por consiguiente inusual en los escritos típicos que caracterizan la asignatura. Allí concurren, en efecto, junto a los grandes clásicos en la materia, los exponentes más reputados de lo que, en términos globales, podrían considerarse teorías "críticas" de la crisis del Estado social. Desde Anderson, Negri o Esping Andersen, hasta Revelli o Zolo, pasando

por Ferrajoli, Habermas o Barcellona, el marco metodológico y conceptual utilizado recoge sin ambages los aportes que, desde perspectivas inequívocas aunque plurales de izquierda democrática, se han realizado al análisis sociológico, filosófico-político y, sobre todo, constitucional, tanto de las transformaciones recientes operadas en el Estado social como de sus efectos más ostensibles.

Y es ese enfoque crítico, precisamente, el que informa el tono de los diferentes capítulos del libro. El objetivo es ambicioso. En apariencia, como ya se ha apuntado, consiste en dilucidar el impacto de la crisis del Estado social en la ordenación territorial del poder, sobre todo en lo que concierne a la gestión de las políticas sociales. Pero basta con repasar las primeras páginas para advertir que esta reflexión puntual no constituye sino un pretexto para abordar dos temas previos, de hondo calado y no fácil resolución: el papel de la ciudadanía y del constitucionalismo en la era de la globalización neoliberal y el paso de los modos fordistas a los post-fordistas de organización social y productiva. Los resultados son dispares. El texto está sembrado de intuiciones certeras e incluso brillantes, a veces presentadas en medio exhaustivas digresiones que aunque podrían distraer el hilo argumentativo principal no consiguen, sin embargo, debilitarlo.

Así pues, las primeras páginas se abren con la constatación del socavamiento que en los temas clásicos de la teoría política y constitucional han producido tanto el abatimiento del muro de Berlín como la pérdida de vigencia del pacto socialdemócrata. Ante todo, por el surgimiento de una dinámica social nueva y vertiginosa que transcurre, cada vez más, al margen de los esquemas constitucionales formales. En efecto, las constituciones del Estado social han permanecido, pero su base material, los pactos que las sostenían, se han alterado hasta la desfiguración: no hay emperador, vienen a constatar los autores, sólo la vieja túnica sostenida sobre

sus propios pliegues. Sería ese fenómeno, justamente, el que explicaría la difusión de nociones como las de Constitución abierta o Derecho reflexivo, con los que se trataría de dar cuenta de la indefinición o la simple evanescencia del contenido normativo del Estado social en el constitucionalismo actual. Pero no sólo se trataría, continúan García Herrera y Maestro, de un simple análisis descriptivo sino de una propuesta, con frecuencia, prescriptiva: sacrificar los elementos sustantivos de la Constitución, a pesar de su tenor literal, en el altar de los simples procedimientos. Ocurriría así que, sin alteraciones significativas en su contenido textual, las constituciones del Estado social quedarían expuestas a un vaciamiento más o menos velado que convertiría al jurista en perplejo espectador de una creciente y patológica divergencia entre normatividad y normalidad constitucional.

Para parte relevante de la doctrina, esa auténtica mutación jurídica obedecería a una ley, sutil pero férrea, que opera en las sociedades actuales: la de la globalización neoliberal, que en su marcha irrefrenable arrastraría consigo al Estado, a sus fuentes de legitimidad y a su capacidad para mediar jurídicamente en los conflictos. Los autores rechazan esta versión radical, que falsea tanto los alcances efectivos de la globalización en curso como su relación con el Estado. En realidad, se trataría de un proceso complejo en el que la globalización, lejos de liquidar al Estado, se valdría de éste para remercantilizar ciertas relaciones sociales. De ese modo, el Estado seguiría manteniendo un papel central en la regulación de las relaciones sociales, lo cual, en principio mantendría abiertas las posibilidades de intervenciones correctoras en un sentido igualitario.

Desechadas, por tanto, las oraciones fúnebres en torno al destino del Estado, los propios autores reconocen, sin embargo, el duro impacto que la globalización ha tenido, no ya sobre su configuración abstracta sino sobre su concreta articulación como Estado social. Prueba acabada de ello sería

la eficacia decreciente que ha afectado a uno de sus productos típicos, los derechos sociales, condenados a sobrevivir, de manera residual, en un contexto crecientemente hostil a sus pilares tradicionales, desde el keynesianismo y el proteccionismo hasta la propia organización fordista del mundo del trabajo. Así, si la consolidación de los derechos sociales coincidió con el afianzamiento de una noción relativamente homogénea de ciudadanía social, en la que ciertos bienes básicos venían atribuidos a las personas al margen del mercado, la crisis del Estado social ha dejado paso a una ciudadanía dual, fragmentaria, en la que la satisfacción de ciertos intereses vitales se privatiza de manera creciente, lejos del alcance de buena parte de la población.

Ese proceso, por su parte, ha tenido un impacto notable en el papel que la asistencia y la seguridad social han desempeñado en la construcción del Estado social. Como los autores enfatizan, uno y otro modo de intervención obedecen a lógicas diferentes. La asistencia social encuentra sus orígenes en las Leyes de pobres que, ya en el siglo XVII, pretendían, a través de una serie de medidas de beneficencia, ejercer un control social sobre los sectores marginados del entonces incipiente mercado de trabajo. Posteriormente, las actuaciones asistenciales fueron derivando hacia prestaciones estatales de cuantía variable, otorgadas de acuerdo a criterios más o menos discrecionales de necesidad, definidos en el ámbito administrativo y supeditados a pruebas de recursos. Los primeros esquemas de seguridad social, en cambio, tuvieron origen, como se sabe, en las leyes bismarkianas sobre seguros obligatorios en materia de pensiones o accidentes de trabajo. A diferencia de las prestaciones asistenciales, los seguros se apoyan en bases contributivas y dependen, por tanto, de la vinculación al mercado laboral: los derechos recibidos guardan un vínculo, más o menos estrecho, con las cotizaciones previas realizadas por los trabajadores beneficiarios.

Durante la expansión del Estado social, la vigencia de una situación más o menos sostenida de pleno empleo determinó la primacía de los esquemas de seguridad social frente a una presencia relativamente subsidiaria de las prestaciones asistenciales. La crisis del Estado social amenaza con invertir esta relación. Alterada su base laboral y erosionada la fiscal, sobre todo a partir de la "rebelión de las elites" originada en los ochenta, se generan de hecho las condiciones propicias, como apuntan los autores, para su conversión de Estado social a simple Estado asistencial.

Pero eso no es todo. La privatización de ciertas prestaciones y servicios públicos ha colocado al Estado social en una situación de creciente asedio tanto en el plano supranacional como en el interior de sus propias fronteras. En el plano supranacional ya que, como el proceso de construcción de la Unión Europea ha mostrado de manera acabada, el empeño puesto en la articulación de un espacio de libre circulación de mercancías no ha tenido un similar correlato en lo que concierne a la puesta en marcha de un sistema coherente y estable de políticas sociales. Del vacilante entramado normativo resultante de los Tratados de Maastricht y Amsterdam, e incluso del por ahora malogrado acuerdo de Niza, resulta una clara subordinación de la Europa social a la Europa mercantil, cuyos rasgos institucionales parecen reproducir, como se apuntado recientemente, un desfile de personajes de Italo Calvino: el Parlamento, el Vizconde Demediado, el Tribunal de Luxemburgo, el Barón Rampante, y los derechos sociales europeos, el Caballero Inexistente. Pero también en el plano interno ha hecho sentir la globalización neoliberal su asedio al Estado social. Y es que, si en la fase de consolidación del capitalismo liberal la centralización estatal fue un factor determinante para la creación de un mercado único, en los tiempos actuales es la descentralización la que, a menudo, se convierte en coartada funcio-

nal a la desarticulación de políticas sociales antes garantizadas por el poder central.

Como bien apuntan los autores, el Estado español no ha permanecido ajeno a esa evolución. Dos son los ámbitos escogidos para ejemplificar esa tendencia. Por un lado, la creciente asunción por parte de las Comunidades Autónomas, a partir de los ochenta, de ciertas competencias en materia de servicios sociales y asistencia social, siendo paradigmáticas las referidas a rentas mínimas para los ciudadanos. Por otro, el protagonismo creciente del voluntariado en la prestación de servicios sociales, en el marco del paso de un Estado social monopolista, que reclama para sí competencias casi exclusivas a la hora de dispensar servicios, a un Estado social híbrido, en el que las organizaciones privadas tienen un poder cada vez mayor.

Ambas tendencias desempeñan, como muestra el estudio de Maestro y García Herrera, un papel contradictorio. Por una parte, son sin duda el producto de reacciones pluralistas y antiautoritarias contra el carácter burocrático del Estado social tradicional y su insensibilidad frente a las periferias. Pero sobre todo, son también reflejo del ya aludido proceso de mercantilización que desplaza una serie de competencias estatales a instancias privadas e infraestatales en las que éstas pierden irremediamente su eficacia frente a poderes privados de diversa índole. En el caso de la Constitución española, esa tendencia se ha visto favorecida por un errático reparto competencial en la materia, ahondado por un no menos vacilante desarrollo jurisprudencial. Prueba de la degradación del sistema son las rentas mínimas de inserción, condicionadas y ciertamente estigmatizantes en otros Estados europeos, pero directamente inexistentes en el español, donde sólo han encontrado regulación en el plano autonómico y con dispares garantías jurídicas.

Todas estas transformaciones, como es natural, han tenido su repercusión en el mundo del derecho. En realidad, es difícil

concluir, y tampoco los autores arriesgan una conclusión unívoca, si sólo la crisis del Estado social ha modificado al mundo del derecho o si también este último ha sido causa desencadenante de aquélla. Lo que sí es cierto, y la experiencia española es un desafortunado reflejo de ello, es que se trata de un proceso que, como Maestro y García Herrera revelan con lucidez, ha venido acompañado de una actitud de franca deserción por parte de la doctrina y los operadores constitucionales mayoritarios. Unos y otros, en efecto, han consentido, por acción u omisión, la progresiva debilitación del estatuto jurídico de los derechos sociales. Así, no extraña que a las estridentes afirmaciones acerca del carácter normativo, vinculante, y en ningún caso programático del conjunto de los preceptos constitucionales hayan seguido las resignadas matizaciones en torno a los efectos "indirectos" o "mediatos" de los derechos sociales constitucionales, reconocidos, si acaso, como principios, pero en ningún caso como auténticos derechos subjetivos.

Estas y otras posiciones en similar sintonía son rechazadas por los autores, quienes, por el contrario, no agotan su análisis en la descripción y crítica de la retracción del Estado social tradicional sino que además sugieren una serie de posibles alternativas para su superación. Ante todo, y frente al modelo de ciudadanía dual propiciado por el asalto neoliberal al Estado social, proponen la articulación de un modelo de ciudadanía democrática como única respuesta capaz de recomponer la homogeneidad social que un auténtico Estado social constitucional demandaría. Como vía para alcanzar ese objetivo suscriben, aunque de forma muy esquemática, dos de las principales ideas que han inspirado los debates de izquierda en los últimos años: la reducción y el reparto del tiempo de trabajo y la puesta en marcha de una renta básica no ya condicionada y sujeta, por tanto, a controles administrativos selectivos, sino universal e incondicio-

nal, concedida a todos los ciudadanos bajo la forma de un derecho subjetivo absoluto y por el solo hecho de serlo. También en esa dirección, proponen una interpretación del artículo 149.1.1ª que permita su ampliación al capítulo III del Título I de manera que pueda operar, a resultas del principio de igualdad sustancial, como criterio para la unificación de condiciones de vida mínimas en todo el territorio estatal.

Todas estas propuestas descansan en una convicción de fondo: la necesidad de potenciar el alcance normativo de los derechos sociales, propiciando su inserción no ya en el marco de un simple Estado social legislativo, o peor administrativo, sino de un auténtico Estado social constitucional. En ese sentido, y en contraposición a las interpretaciones dominantes, rehenes de una lectura celosamente originalista de la Constitución del 78, los autores postulan una hermenéutica evolutiva y sistemática que amplíe, y no que disminuya, el alcance normativo de los denominados principios rectores de la política social y económica. Con ese objetivo, precisamente, impugnan las posiciones que, de manera tajante, pretenden diferenciar entre derechos civiles y políticos y derechos sociales, estableciendo una suerte de jerarquía normativa entre unos y otros. Más aun, frente a las tesis supuestamente iusrealistas que afirman el carácter casi nulo de la fuerza vinculante de los derechos sociales constitucionales, bucean en la doctrina y la jurisprudencia, tanto local como comparada, para defender una interpretación (que no un simple uso) alternativa que, sin desconocer la separación de poderes, permita remover la impunidad legislativa en materia de derechos sociales, garantizando de ese modo la supremacía efectiva de la Constitución. Con ese fin, repasan brevemente los instrumentos procesales que, de *lege lata* o de *lege ferenda*, se han puesto o podrían activarse en resguardo de los derechos sociales constitucionales: desde las sentencias de inconstitucionalidad por omisión y las sentencias aditivas, de pres-

tación y de principio, hasta las técnicas vinculadas a la garantía institucional y al contenido mínimo e indisponible de todo derecho, pasando por los diferentes mecanismos de reenvíos al legislador e incluso por el uso del propio recurso de amparo, sobre todo, en el caso español, del amparo por conexión.

Se está, como puede colegirse, ante un libro valiente y meticuloso, ciertamente atípico en el panorama constitucional español. Su carácter interdisciplinar y sus ambiciones teóricas encierran, al tiempo, sus virtudes y sus dificultades. La complejidad de los temas abordados se resuelve en una aproximación exhaustiva en la que, en el afán de incorporar tanto cuestiones centrales como periféricas, resultan inevitables ciertas repeticiones que, en un lector poco atento, podrían extraviar el hilo argumentativo de la obra. En cambio, cada página es una garantía absoluta contra las afirmaciones gratuitas e infundadas, lo cual, en un tema de estas características, constituye una muestra no sólo de escrupulosidad académica sino también (y sobre todo) de honestidad intelectual.

Por último, el tono incisivo, crítico, que anima las tesis sostenidas, provoca y sugiere allí donde otras obras sólo hubieran despertado indiferencia. En ocasiones, el énfasis puesto en algunas afirmaciones deja al descubierto cuestiones que, desde la perspectiva de un lector simpatizante, podrían haberse mencionado. Se echa en falta, por ejemplo, en un trabajo de este tipo, lo que en realidad ha sido una ausencia marcada en la teoría constitucional española sobre el tema: la impostergable crítica cultural y de género a la conformación del pacto constituyente que subyace al constitucionalismo del Estado social tradicional (un tipo de objeción que ha encontrado lúcidos portavoces en autoras como Nancy Fraser, Iris M. Young o Sheyla Benhabib, así como en contrastados ensayos (véase, por todos, la obra colectiva, *Gendering Welfare States*, D. Sainsbury (ed.), London, Sage, 1994) que han reper-

cutido en la teorización de algunos de los analistas clásicos de la materia, desde Habermas y Esping Andersen hasta el propio Ferrajoli). Se trata, en cualquier caso, de apuntes marginales, sugeridos, casi a *rima obligata* por un enfoque que, sin

renunciar al rigor analítico, despliega sin ambigüedad y con elocuencia las razones de su compromiso teórico.

GERARDO PISARELLO
Universidad de Barcelona

Giovanni SARTORI, *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros* (Trad. de Miguel Ángel Ruiz de Azúa), Madrid, Taurus, 2001

En el proceso actual de transnacionalización en la toma de decisiones políticas y de globalización política y económica, la regulación jurídica de la nacionalidad y de la extranjería ha cobrado un especial interés en la Comunidad Internacional que se ve sobrepasada por el fenómeno de la inmigración.

El constante y progresivo aumento de procesos migratorios de ciudadanos de países subdesarrollados o en vías de desarrollo hacia las Democracias Occidentales se ha convertido en un profundo problema para éstas últimas que, en muchos casos han procedido a modificar o adaptar, sus normas reguladoras de la extranjería, en torno a la situación por la que están atravesando.

Si en un principio el tema de la inmigración, en especial de la inmigración no regularizada —prefiero utilizar esta expresión a la de inmigración "ilegal"— parece constituir un tema esencialmente económico, cuya reciprocidad se manifiesta, de un lado, en la necesidad de superar ciertos ingresos que en el Estado de origen son imposibles de obtener, y de otro, en el incremento de mano de obra en Estados que sufren problemas de desempleo interno y que, al no poder absorber la nueva mano de obra ve como se incrementan ciertas bolsas de pobreza, sin embargo no constituye la inmigración un problema exclusivamente económico, que sin duda existe. La inmigración, tanto regularizada como no regularizada, constituye la necesaria convivencia entre distintas culturas.

Este trasfondo y la diversa apertura de la comunidad en que se manifiesta la diversidad cultural son fenómenos que, en mayor o menor medida van a determinar un mayor o menor grado de tolerancia, que desembocará en un mayor o menor nivel de racismo y xenofobia.

Como ha indicado Kerbo¹, la periferia seguirá teniendo muchos problemas económicos y sociales, y en muchos lugares estos problemas empeorarán debido al aumento constante de la población mundial y, sobre todo, de la desigualdad. La rápida inmigración de extranjeros a Europa, en especial a Francia, Holanda, Reino Unido, España y Alemania, ha supuesto un importante coste para los contribuyentes y ha incidido en la alta tasa de desempleo, ello unido a problemas de convivencia cultural determina la expansión de enfrentamientos y conflictos.

Temas como la extranjería y la inmigración son objeto de preocupación en cualquier sociedad, pero pueden serlo de manera diferente según cual sea el modelo constituido de sociedad en base a los factores sociales que la sustentan. En un intento simplificador, podemos mostrar la existencia de dos modelos básicos de sociedad: el modelo de sociedad-conflicto, asentado sobre un análisis dialéctico, y el modelo de sociedad equilibrio, que se asienta sobre un análisis estructural-funcional, con lo que los

¹ Kerbo, H.R., *Estratificación social y desigualdad*, Mc. Graw Hill, Madrid, 1998, pag 285.