

LAS RELACIONES ENTRE LAS COMUNIDADES EUROPEAS Y LOS LÄNDER ALEMANES (*)

Michael Schweitzer

Catedrático de Derecho Internacional y Administrativo
Universidad de Passau

El artículo 20 de la Ley Fundamental de Bonn determina una serie de principios fundamentales para la vida del Estado en Alemania.

Según ese artículo, Alemania es una república, una democracia, un Estado social, un Estado de Derecho, y un Estado Federal. Debemos entrar en más detalles, basándonos en esos principios de la vida del Estado en Alemania, es decir, en el orden federal de la Ley Fundamental.

I. El orden federal de la Ley Fundamental

1. El federalismo

Dos factores se han de tener en cuenta principalmente para la decisión de la Ley Fundamental por la federabilidad, por consiguiente por el federalismo.

Por una parte, se presenta el argumento histórico de que desde siempre existieron en suelo alemán comunidades más o menos independientes, aunque la mayoría de los "Länder" en su actual configuración no tuvieron ningún

(*) Abreviaturas alemanas: AöR = *Archiv des öffentlichen Rechts*; BayVBl. = *Bayerische Verwaltungsblätter*; BGBI. = *Bundesgesetzblatt*; BR-Drucks. = *Drucksachen des Deutschen Bundesrates*; BVerfGE = *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*; DÖV = *Die öffentliche Verwaltung*; DVBl. = *Deutsche Verwaltungsblätter*; EA = *Europa-Archiv*; EuGRZ = *Europäische Grundrechte-Zeitschrift*; EuR = *Europarecht*; EuZW = *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*; JZ = *Juristenzeitung*.

antecedente histórico (1). Por otra parte, el hecho real de que un orden federal trae como consecuencia una protección absoluta de la libertad.

Bajo ese concepto ha de comprenderse que, en el ámbito de los "Länder", existe un contrapeso político en relación con los poderes centrales en la esfera federal. Esto significa que los poderes del Estado, considerados como un todo, están divididos no sólo verticalmente, entre los tres poderes tradicionales, es decir, legislativo, judicial y ejecutivo, sino también horizontalmente, entre la Federación y los "Länder". A través del federalismo se limita en una importante proporción el poder central de la Federación y se le concede a las pequeñas entidades del orden estatal, es decir, a los "Länder".

Pero, el federalismo no significa que no se dé ninguna interdependencia en el orden estatal dentro del ámbito federal y de los "Länder". Así, por ejemplo, el artículo 28 de la Ley Fundamental establece que el orden estatal en cada "Land" ha de ser conforme con los principios del Estado de Derecho, democrático, republicano y social. Por consiguiente, rigen los mismos principios, tanto en los "Länder" como en la Federación, para la configuración de las bases constitucionales.

Otra considerable unidad jurídica entre la Federación y los "Länder" se alcanza, en particular, porque la Federación tiene parcialmente unas amplias competencias legislativas (2), y por lo tanto pueden tener efecto sobre la vida estatal en los "Länder".

Sin embargo, los "Länder" también pueden participar en el orden jurídico a nivel federal, y sin duda a través de la Cámara de los "Länder", el "Consejo Federal", en el cual los gobiernos de los "Länder" cooperan en las actividades legislativas y administrativas de la Federación (3). El "Consejo Federal" tiene que aprobar todas las leyes adoptadas por el Parlamento Federal y algunos actos administrativos de los órganos federales (4).

(1) Degenhart, Christoph, *Staatsrecht I*, 7.^a Edición, Heidelberg 1991, pág. 38.

Aquí ha de subrayarse que tienen una cualidad estatal, según el concepto de Estado Federal de la Ley Fundamental, tanto la Federación como un todo, como cada "Land" en particular.

Por esto, como cualquier otro Estado en el sentido del Derecho Internacional Público, cada "Land" tiene su territorio propio, su pueblo propio y su propia soberanía. La cualidad estatal de los "Länder" se manifiesta también en el hecho de que pueden firmar tratados tanto con otros Estados como entre sí, aunque sólo en determinados casos (5).

La soberanía de los "Länder" ha de contemplarse como algo originario. No se deriva de la Federación o se les atribuye por la misma, sino que existe como un factor propio de la estatalidad de los "Länder" en virtud de la Ley Fundamental (6). La soberanía, considerada como un todo por la Ley Fundamental, se reparte entre la Federación y los "Länder" según las tareas estatales propias. Este sistema se presenta como una distribución de poderes diferente a la tradicional y clásica.

La cualidad estatal se garantiza a los "Länder" a través del artículo 79 III Ley Fundamental, incluso en el caso de reforma constitucional; por consiguiente, tampoco en el caso de una gran mayoría en el Parlamento federal se podría revocar la estatalidad de los "Länder".

2. La división de los poderes

Ahora queremos examinar exactamente la división de poderes, o mejor dicho de los tres poderes :legislativo, ejecutivo y judicial, entre la Federación y los "Länder", que se plantea en la Ley Fundamental.

a. Legislación

Primeramente, debemos contemplar la división de las competencias legislativas.

(5) Art. 32 III Ley Fundamental.

(6) Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, *Kommentar zum Grundgesetz*, 7.^a Edición, Neuwied 1990, art. 20, nota 4.

Una regulación esencial de la Ley Fundamental en el artículo 70, según el cual los "Länder" son competentes para dictar leyes, es decir, cada "Land" promulga sus leyes para su propio territorio, independiente de la Federación o de otros "Länder". La Federación es sólo competente para legislar, cuando la Ley Fundamental le asigna competencias expresamente para determinadas materias, sobre las que puede dictar leyes. Por tanto, la competencia legislativa de los "Länder", en todo caso, es en teoría la regla general; por el contrario, la de la Federación es la excepción.

La práctica se presenta bajo otro aspecto. La Ley Fundamental contiene ella misma muchas asignaciones expresas para la Federación. Dentro de estas asignaciones se habrá de distinguir entre las exclusivas y las concurrentes.

La Ley Fundamental contiene, en su artículo 73, un catálogo extenso de materias, en las que la Federación está facultada exclusivamente para dictar leyes. Dentro del catálogo de esas materias le corresponden importantes ámbitos, tales como asuntos exteriores, la defensa, el sistema monetario, correos, la inmigración y emigración.

Otra cosa son las competencias concurrentes. En relación con esto, la Ley Fundamental contiene, en su artículo 74 un catálogo, en el cual en primer lugar, los "Länder" son competentes para dictar leyes en relación con las materias designadas. La Federación, sin embargo, según el artículo 72 II puede dictar leyes, cuando exista una necesidad para ello, ante todo, si el mantenimiento de la unidad de las condiciones de vida exige una ley federal. En relación con las materias, que caen bajo las competencias concurrentes, pertenecen entre otras, el Derecho Civil, el Derecho Penal, el Derecho de Trabajo, el Derecho de los Extranjeros etc.

Como conclusión se puede decir que, en contra de la regla antes mencionada, según la cual los "Länder" tienen inicialmente, la competencia en la práctica, la preponderancia de la legislación recae sobre la Federación y no sobre los "Länder".

b. Ejecución

En relación con el ejecutivo, es decir, en relación con la Administración del Estado la preponderancia, por el contrario, recae –también en la práctica– en los “Länder”.

Los artículos 30 y 83 de la Ley Fundamental establecen que los “Länder” ejecutarán las leyes federales y las propias como materia particular. Por consiguiente, la Administración es fundamentalmente una cosa de los “Länder”.

No obstante, según la Ley Fundamental hay también ámbitos, en los cuales la Federación ejecutará las leyes, que fueron dictadas por ella misma. Se dan tales casos en la Administración federal, por ejemplo, en el servicio exterior, los Trenes Federales y el Correo Federal.

c. Justicia

También la competencia en relación con la justicia, es decir, con la creación de los tribunales, está dividida en la República Federal entre la Federación y los “Länder”.

En este caso, la Ley Fundamental ha elegido otra forma de distribución de poderes entre la Federación y los “Länder”; no como en el caso del ejecutivo y legislativo según tareas, sino según instancias. La Federación es competente para todas las materias pero sólo para la última instancia (7).

3. La lealtad federal

Como otro elemento del orden federal en Alemania se debe reivindicar el principio de lealtad federal, es decir, del comportamiento de tendencia federal.

La Ley Fundamental distribuye las tareas estatales entre la Federación y los “Länder”. Sin embargo, la Federación y los “Länder”, así como los “Länder”

(7) Compárese art. 92 en relación a art. 95 I Ley Fundamental.

entre sí son interdependientes en el aspecto económico y político de diversas maneras, ya que la forma y el modo del cumplimiento de las tareas de la Federación y de un "Land" afecta con frecuencia a los intereses de los otros participantes.

No obstante, para una cooperación útil en un Estado federal es necesario que todos los participantes, en el ejercicio de sus competencias, tengan en cuenta las pretensiones justificadas de los otros. De esta idea se deriva el principio constitucional tácito de la "lealtad federal" o "del comportamiento de tendencia federal". Bajo esta idea se ha de comprender que la Federación y los "Länder" en el ejercicio de sus competencias, que les atribuye la Ley Fundamental, han de respetarse entre sí, de forma que tienen que cooperar, colaborar los unos con los otros e informarse mutuamente.

En algún caso individual el deber de lealtad puede conducir a que algunas de las competencias particulares no puedan ser realizadas, si de este modo se violaran los derechos de los otros; sin embargo, la distribución de las competencias según la Ley Fundamental permanece invariable.

II. Los "Länder" y la Comunidad Europea

1. Problemas para los "Länder"

La República Federal es miembro de la Comunidad Europea. De ello se deduce, entre otras cosas, que la posición jurídica de los "Länder" no se limita exclusivamente a las relaciones con la Federación, sino que también ha de verificarse en relación a las competencias de la Comunidad Europea.

Partiendo de la estructura y desarrollo de la Comunidad Europea, y en base al hecho real de que los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas no están concebidos para un Estado federal, resulta una serie de problemas para los "Länder".

hay una distribución de poderes. Esto es una consecuencia de que, en los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas y los documentos complementarios de las Comunidades, se les atribuyen determinadas tareas y competencias. En estos casos de la distribución de competencias entre las Comunidades y los Estados miembros, éstos transfieren competencias a la Comunidad. En el caso de la República Federal, una parte de esas competencias corresponde obligatoriamente a los "Länder", por ejemplo, la estructura de la política agraria, fomento de la economía, medio ambiente, política de formación profesional, etc.

La transferencia de las competencias de los "Länder" a la Comunidad Europea se justifica a través del artículo 24 apartado 1 de la Ley Fundamental. En efecto, en dicho artículo se puede leer solamente: "La Federación podrá transferir derechos de soberanía, mediante ley, a instituciones internacionales". Pero según opinión absolutamente dominante, esta disposición faculta a la Federación, no sólo para transferir sus propias competencias a las Comunidades, sino también las competencias de los "Länder" (8).

No obstante, el verdadero problema no reside en el caso de las competencias, que se enumeran expresamente en los Tratados de las Comunidades, sino en la forma de completar las lagunas legales de los Tratados según el artículo 235 del Tratado de la CEE.

Según el citado artículo, la CEE puede dictar disposiciones, cuando el Tratado de la CEE no tenga previsto ninguna competencia para ello; la única condición previa para eso es que una acción de la Comunidad sea necesaria para lograr uno de los objetivos de la misma en el funcionamiento del mercado común (9).

Por consiguiente, todo eso depende de que, en el Derecho comunitario se encuentre un objetivo, que se pueda conseguir con el ejercicio de esas competencias. Incluso en el caso de una interpretación restrictiva, resulta –en particular en relación con el establecimiento del mercado único– para el Consejo

(8) Compárese entre otros: Tomuschat, Christian, en: *Kommentar zur Bonner Grundgesetz* (2.^a redacción), Heidelberg, art. 24, notas 25, 68a, 100 y s.

(9) Nicolaysen, Gert, *Europarecht I*, Baden-Baden 1991, pág. 131 y ss., citando otros autores.

un campo amplio y abierto en el ejercicio de sus competencias. Por eso, los "Länder" no pueden prever en estos momentos todavía, qué otras transferencias de competencias según el artículo 235 del Tratado de la CEE les afectarán.

Esto ha producido en la República Federal grandes diferencias entre la Federación y los "Länder". Como ejemplo, se puede citar aquí la proposición de la Comisión para una directiva sobre el Derecho a voto para los extranjeros comunitarios en las elecciones locales (10).

b. Otro ámbito problemático es una limitación de las competencias de la Cámara de los "Länder", es decir, del Consejo Federal, en los casos en que los órganos de las Comunidades creen normas jurídicas. En estos supuestos, el Consejo Federal pierde su derecho de cooperación en la legislación, como por ejemplo, el derecho de veto.

Esto conduce necesariamente a diferencias de opiniones entre la Federación y los "Länder", especialmente en los casos, en que se trate de materias, sobre las que los "Länder" tienen la competencia de ejecución de las leyes, o en donde los intereses de los "Länder" se ven afectados. Como ejemplo, se puede traer aquí la directiva del Derecho de estancia de los extranjeros, que no poseen como trabajadores el Derecho de libre circulación (11).

c . Uno de los problemas centrales es la transposición de los actos jurídicos comunitarios por los "Länder". Esto es particularmente virulento en las directivas. En estos casos es necesario que los Estados miembros dentro del plazo prescrito en la directiva tengan que transponer su Derecho nacional, que, por regla general, se hace dictando leyes. Pero en un Estado federal, se plantea rápidamente la cuestión respecto a la distribución de competencias internas.

Si se trata de materias, que caen dentro de la competencia legislativa de los "Länder", en este caso sólo ellos pueden transponer la directiva. Por ello, se tiene que juzgar según la Constitución, si quedan obligados a la transposición y lo que debe suceder, si se niegan a ello. Pues, frente a la Comunidad, la República Federal, como un todo, totalmente independiente de su estructura interna es responsable de la transposición.

(10) COM 88 (371) definitivo; vid. también D.O.C.E. 1988, n.º C 246, pág. 3 y ss.

(11) D.O.C.E. 1990, N.º L 180, Pág. 26 y s.

En relación con este contexto se fundamenta con diferentes argumentos, el hecho de que los "Länder" estén obligados a la transposición. El principal argumento –reconocido por el Tribunal Constitucional– es el principio tácito ya antes citado de la lealtad federal, por el cual la Federación y los "Länder" están obligados a un comportamiento amistoso tanto a nivel federal como a nivel de los "Länder" (12). Y sería un comportamiento poco amistoso dejar abandonada a la Federación frente a la Comunidad. De ahí que, en el caso de una denegación de los "Länder" para la transposición de una directiva, estaría justificada la ejecución subsidiaria por parte de la Federación (13).

d. Finalmente, el último ámbito problemático es la cuestión de las relaciones entre los "Länder" y la Comunidad Europea. Dado que las competencias de los "Länder" tienen que ser transferidas y muchos actos jurídicos de las Comunidades afectan a los intereses de los mismos, parcialmente de forma masiva, se produce un continuo esfuerzo de los "Länder" para establecer contactos directos con la Comunidad. De este modo consiguen informaciones y asesoramientos; se logra la posibilidad de influir en los actos jurídicos de la Comunidad y facilitar el control político del Gobierno federal.

El problema reside en este punto, por el cual sería necesario una competencia de los "Länder" en el ejercicio de las relaciones exteriores. Pero, tal competencia falta. Los "Länder" alemanes tienen, según el artículo 32 apartado 3 de la Ley Fundamental, sólo la competencia para la conclusión de determinados tratados de Derecho Internacional Público. Por el contrario, los "Länder" no poseen, según la Ley Fundamental, ningún derecho de legación, de modo que no pueden establecer particularmente ninguna representación diplomática ante la Comunidad.

Las relaciones de los "Länder", por esto, con la Comunidad tienen que darse a nivel de instituciones comunitarias o informales, pero no a nivel diplomático.

(12) BVerfGE 6, pág. 309 y ss. (361 y s.); Faller, Hans Joachim, "Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts", en: *Festschrift für Theodor Maunz zum 80. Geburtstag*, München 1981, pág. 53 y ss.; Hailbronner, Kai, *Die deutschen Bundesländer in der EG*, JZ 1990, pág. 149 y ss. y 157 y ss.; Weber, Albrecht, *Rechtsfragen der Durchführung des Gemeinschaftsrechts in der Bundesrepublik*, Köln/Berlin/Bonn/München 1988, pág. 31; Kössinger, Winfried, *Die Durchführung des Europäischen Gemeinschaftsrechts im Bundesstaat*, Berlin 1989, pág. 75 y ss.

(13) Compárese art. 37 Ley Fundamental.

2. Participación de los "Länder" en la política comunitaria

Las discusiones, entre la Federación y los "Länder" en el transcurso de los años después de la fundación de la Comunidad Europea, sobre la posibilidad y forma de participación de los "Länder" en la política comunitaria de la República Federal, tuvo siempre como punto de partida la realidad, ya que esta cuestión no está regulada en la Ley Fundamental (14). Las soluciones, por consiguiente, se mueven la mayoría de las veces a nivel de leyes, a nivel de convenios entre la Federación y los "Länder" o con acuerdos tácitos.

Las soluciones encontradas se pueden dividir en dos ámbitos, en los que se diferencian entre las posibilidades de influencia de los "Länder" en la Comunidad Europea de forma directa e indirecta.

a. En el ámbito de las influencias directas, la primera solución procede del año 1957, cuando se implantó el conocido "procedimiento de tramitación" según el artículo 2 de la Ley de Aprobación de los Tratados de Roma (15). Según ella, el Gobierno federal se obliga a informar periódicamente al Parlamento y al Consejo Federal sobre el desenvolvimiento en el Consejo de la Comunidad. En cuanto fuera necesaria una ley interior alemana para aplicar una decisión del Consejo de la Comunidad (en especial en el caso de las directivas) o se creara un Derecho que rige directamente (especialmente, en el caso de los reglamentos), deberá presentarse la información correspondiente antes de la aprobación de una decisión en el Consejo de la Comunidad. En el año 1985 hubo, por ejemplo, 364 procedimientos bajo esta tramitación (16).

(14) En efecto, de momento se discute entre la Federación y los "Länder" la cuestión de si, en el contexto de la ratificación del Tratado de Maastricht y de las enmiendas de la Ley Fundamental necesarias para ello, no sería oportuno prever también regulaciones de las competencias de los "Länder" frente a la Comunidad Europea.

(15) BGBl. 1957 II, pág. 753 y s.; para el "procedimiento de tramitación" compárese Schmidt-Meinecke, Stefan, *Bundesländer und Europäische Gemeinschaft - Entwicklung und Stand der Länderbeteiligung im Europäischen Einigungsprozeß* -, Speyerer Forschungsberichte 59, 2.^a Edición, Speyer 1988, pág. 11 y ss., citando otros autores.

(16) Bericht Teil Eins der Kommission "Erhaltung und Fortentwicklung der bundesstaatlichen Ordnung innerhalb der Bundesrepublik Deutschland - auch in einem Vereinten Europa", Heinrich A. Großbe-Sender (editor), Düsseldorf 1990, pág. 134 (nota 70).

Además, los dictámenes emitidos por el Consejo Federal no vinculan al Gobierno federal aún cuando, por regla general, este se preocupa de tener en cuenta los dictámenes del Consejo Federal.

b. Los "Länder" no quedaron satisfechos con esa regulación de la integración progresiva. Después de largas negociaciones y soluciones provisionales (17), los "Länder" presionaron definitivamente a la Federación durante la ratificación del Acta Unica Europea, pues el Consejo Federal tenía que aprobarla, de forma que se consiguió la implantación del conocido "procedimiento del Consejo Federal" (18), que se aplica hoy junto al ya mencionado "procedimiento de tramitación".

Este nuevo procedimiento, fijado en el artículo 2 de la Ley de Aprobación del Acta Unica Europea (19), deberá conducir a un procedimiento que regule "la federabilidad de la política exterior y europea" (20). Se prevé que el Consejo Federal será informado sobre todos los proyectos de la Comunidad Europea, que puedan ser de interés para los "Länder". Si las competencias de los "Länder" o los intereses esenciales de los mismos se ven afectados, se ha de solicitar un dictamen del Consejo Federal antes de la votación en el Consejo de la Comunidad. El Gobierno federal está obligado a tener en cuenta ese dictamen en las negociaciones dentro del Consejo de la Comunidad. No queda vinculado, pero tiene que justificarse en el caso de no haberlo tenido en cuenta. Además, si las competencias exclusivas de los "Länder" se ven afectadas, en este caso el Gobierno federal puede desviarse del dictamen sólo por razones imperiosas de política exterior o de integración.

(17) Respecto a los antecedentes del procedimiento del Consejo Federal compárese la documentación presentada por Consejo Federal: Bundesrat und Europäische Gemeinschaften. Dokumente, editada por Sekretariat des Bundesrates, Bonn 1988; compárese también Schmidt-Meinecke (cita 15), pág. 11 y ss.; especialmente respecto al "procedimiento de participación de los Länder de 1979" compárese: Bochmann, Michael, "Bundesstaat und europäische Integration – Die Mitwirkung der Bundesländer an Entscheidungsprozessen der EG"–, *AöR* 112 (1987), pág. 586 y ss. (593 y ss.); como Schmidt-Meinecke (cita 15), pág. 2 y ss., citando otros autores, pág. 87 y ss.

(18) Para más detalles véase Schmidt-Meinecke (cita 15), pág. 51 y ss., 61 y ss.

(19) BGBl. 1986 II, pág. 1102 y s.

(20) Resé, Georg, "Das deutsche Zustimmungsgesetz zur Einheitlichen Europäischen Akte – ein Schritt zur "Föderalisierung" der Europapolitik", *EuGRZ* 1987, pág. 361 y ss.

Para la realización de este procedimiento el Consejo Federal ha constituido una propia "Cámara para las propuestas de la Comunidad Europea" (21).

c. El segundo ámbito de las soluciones encontradas comprende las posibilidades de los "Länder" de influir indirectamente en la Comunidad Europea. Aquí, se ha de nombrar primeramente "El Observador de los "Länder" en las Comunidades Europeas" (22).

A través de este representante de los "Länder", nombrado por los Ministros de Economía de los "Länder", y que oficialmente es miembro de la Delegación alemana en el Consejo de la Comunidad, los "Länder" mantienen contactos directos con los centros de decisión de la Comunidad. El Observador toma parte en las deliberaciones del Consejo, en las sesiones del Comité de Representantes Permanentes y en las sesiones de la Comisión Agrícola especial, así como en los encuentros de los grupos de trabajo del Consejo. Con todo eso, su papel es puramente pasivo y de observador. No tiene ningún derecho a intervención.

Sobre los resultados de esas sesiones informa al Consejo Federal, a las comisiones especiales correspondientes del Consejo Federal así como a los Ministros de los "Länder". Al contrario, transmite a la Comisión de la Comunidad los deseos de los "Länder". Además, es informado muy ampliamente tanto por parte de la Comunidad Europea, como también por parte del Gobierno federal y esta información la transmite a los "Länder".

d. Otra posibilidad para los "Länder" de ejercer influencia indirecta resulta de la delegación de representantes de los "Länder", como parte de la delegación alemana, en los gremios consultivos de la Comisión y del Consejo de la CE (23). Como miembros de esa delegación pueden participar de forma activa

(21) Enmienda al Reglamento del Consejo Federal respecto al procedimiento en asuntos de la Comunidad Europea, Bundesrat, Stenographische Berichte, 590. Sitzung, 10.6.1988, pág. 178 y s.; BR-Druchs. 230/88; ahora: §§ 45a-K Reglamento del Consejo Federal (BGBl. 1988 I, pág. 857).

(22) Base jurídica: Acuerdo de los "Länder" sobre el Observador de los "Länder" en las Comunidades Europeas de 27 de octubre de 1988 (no publicado); en cuanto a las tareas y actividades del Observador de los "Länder" compárese Fastenrath, Ulrich, "Länderbüros in Brüssel - zur Kompetenzverteilung für informales Handeln im auswärtigen Bereich", *DÖV* 1990, pág. 124 y ss. (125 y s.); Schmidt-Meinecke (cita 15), pág. 75 y s.; Schütz, Hans-Joachim, "Verfassungsrechtliche Fragen der Teilhabe der deutschen Bundesländer an Entscheidungen in den Europäischen Gemeinschaften, *BayVBl* 1990, pág. 518 y ss.

(23) Fastenrath (cita 22), pág. 126 y s.; Schmidt-Meinecke (cita 15), pág. 75 y s.; Schütz (cita 22).

en las deliberaciones y, de este modo, tener, por lo menos a escala limitada, influencia en la creación de actos jurídicos de la CE. Primero, este procedimiento fue practicado de manera facultativa por la Federación. Ahora el art. 2 apartado 5 de la Ley de Aprobación del Acta Unica Europea (24) prevé que –a requerimiento del Consejo Federal tales representantes de los “Länder” han de ser consultados en aquellos casos en que el Consejo Federal tiene el Derecho de solicitar un dictamen. Los “Länder” y la Federación han llegado a un acuerdo en diciembre de 1987, sobre el modo del nombramiento de estos representantes de los “Länder” (25).

e. Finalmente, ha de destacarse también la solución más efectiva, es decir, la creación de las conocidas “Oficinas de los “Länder” en Bruselas. Desde 1985, todos los “Länder” han abierto tales oficinas. Los nuevos “Länder” (de la ex-RDA) están a punto de tomar también este camino o se hacen representar de momento por las oficinas de los “Länder” ya existentes (26). Las oficinas tienen la tarea de reunir y transmitir la información importante y específica de los “Länder”, así como servir de oficinas de servicios y de centro para su propia economía (27).

En relación con esto se plantea la cuestión naturalmente, si no se trata de representantes exteriores de los “Länder” que, en virtud de sus tareas, asumen las relaciones exteriores de los mismos. Según opinión dominante, constitucionalmente sería dudoso, puesto que –como ya se ha mencionado– el artículo 32 apartado 1 de la Ley Fundamental, concede la representación exterior, como competencia exclusiva, a la Federación. Aún cuando en estos momentos, no existe ninguna diferencia de opinión sobre el particular en relación con la admisibilidad de las “Oficinas de los “Länder”, no quiere decir que, en el futuro, se pueda plantear.

(24) Compárese cita 19.

(25) Texto publicado en: Magiera, Siegfried/Marten, Detlef (editores), *Bundesländer und Europäische Gemeinschaft, Vorträge und Diskussionsbeiträge der Verwaltungswissenschaftlichen Arbeitstagung 1987 des Forschungsinstituts für öffentliche Verwaltung bei der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer*, Belin 1988, pág. 265 y s.

(26) Münster, Petra, “Länderbüros in Brüssel: Schützenhilfe oder Konkurrenz in Bonn?” en: *EGMagazin* 1991, N.º 5, ág. 19 y ss.

(27) Fastenrath (cita 22), pág. 127 y s.; Zumschlinge, Konrad, “Die Informationsbüros der Länder in Brüssel”, en: *Die Verwaltung* 1989, pág. 217 y ss. (229 y s.).

f. Otra posibilidad, realmente destructiva, para los "Länder" de participar en la legislación europea, es su derecho al recurso contra los actos jurídicos del Consejo y de la Comisión. En efecto, se discute el alcance de este derecho de recurso (28). En resumen se podrá constatar lo siguiente: Los "Länder" no tienen el derecho al recurso de acuerdo con el art. 173 apartado 1 TCEE (29).

Según la opinión general, sin embargo, los "Länder" son personas jurídicas de Derecho público (30), lo cual les permite principalmente presentar recursos conforme al art. 173 apartado 2 TCEE. En efecto sigue discutiéndose todavía la cuestión, si tal recurso sólo podrá interponerse contra los reglamentos y las decisiones, como parece deducirse del tenor literal o si también se admitirán recursos de anulación contra directivas (31). De momento, por primera vez, está sometido a la decisión del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas un caso que trata de esta cuestión (32). Si el Tribunal de Justicia continua su tendencia actual en la jurisprudencia en cuanto a recursos contra actos jurídicos, entonces tendría que declarar admisible el recurso de anulación contra las directivas (33).

(28) Dausen, Manfred A., "Grundlagen der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes – Auswirkungen auf Bund und Länder", *BayVBl* 1989, pág. 609 y ss. (609 y s.); Geiger, Rudolf, "Die Stellung der Bundesländer im Europäischen Gemeinschaftsrecht und ihre Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Rechtsakte der Gemeinschaft", en: Kremer, Harry Andreas (editor), *Die Landesparlamente im Spannungsfeld zwischen europäischer Integration und europäischen Regionalismus, Beiträge zum Parlamentarismus*, vol. 2, München 1988, pág. 51 y ss.; Streinz, Rudolf, "Die Landesparlamente im Spannungsfeld zwischen Integration und Regionalismus", en: *Die europäische Integration: Perspektiven für Österreich*, editado por Club Niederösterreich, número 2/1990, pág. 34 y ss. (46 y ss.); Jooss, Gerhard/Scheuerle, Klaus-Dieter, "Die bundesstaatliche Ordnung im Integrationsprozeß –unter besonderer Berücksichtigung der EuGH- Rechtsprechung und der Rechtsschutzmöglichkeiten der Länder", *EuR* 1989, pág. 226 y ss. (231 y ss.).

(29) Abogado general Lenz, conclusión, asuntos 62 y 72/87 (Executif régional Wallon y Glaverbel/ Comisión), anales 1988, pág. 1581 y ss. (1582); Jooss/Schueerle (cita 28), pág. 232; Kössinger (cita 12), pág. 140 y s.

(30) Kössinger (cita 12), pág. 141.

(31) Rechazado: Jooss/Scheuerle (cita 28), pág. 232; contra la admisibilidad de los recursos de anulación de los "Länder" a causa de perjuicio a las competencias intraestatales: Kössinger (cita 12), pág. 141 y ss.; en favor de admisión de recursos de anulación contra las directivas, entre otros Geiger (cita 28), pág. 51 y ss. (60 y s.); Streinz (cita 28), pág. 34 y ss. (49).

(32) TJ, asunto C-298/89 (Gibraltar/Consejo).

(33) Compárese por ejemplo TJ, asunto 108/83 (Luxemburgo/Parlamento), anales 1984, pág. 1945, y ss.; asunto 294/93 (Les Verts/Parlamento), anales 1986, pág. 1339 y ss.; asunto C-70/88 (Parlamento/Consejo), anales 1990, pág. 2041 y ss.; en cuanto a la renuncia de una determinada forma jurídica del objeto de la demanda compárese Wening, Fritz Harald, en: Grabitz, Eberhard (editor), *Kommentar zum EWG-Vertrag*, Loseblatt, München 1983 y ss., Art. 173, nota 53.

III. Tendencias a la regionalización

El objetivo principal de los “Länder” –como se ha visto– es alcanzar una mayor influencia en la Comunidad Europea, y de ello resulta la tendencia a una mayor descentralización y regionalización en Europa.

En conexión con las tendencias regionalistas ha nacido el lema “Europa de las Regiones”. Bajo este concepto se ha de entender que, en las esferas regionales, se les ha de conceder una influencia mayor en el proceso de formación de la voluntad de la Comunidad y en el proceso de unión europea.

Como instrumento para ello ya existen diferentes organizaciones o instituciones, como, por ejemplo la Asamblea de las Regiones de Europa o el Consejo de Municipios y Regiones de Europa.

a. Para la meta común de esas asociaciones: la participación de las regiones o de los municipios para institucionalizarse dentro del proceso de formación de la voluntad europea, la Comisión de la Comunidad dio un paso en este sentido el 24 de junio de 1988, cuando adoptó la resolución de constituir un “Consejo Consultivo de las Regiones y de las Corporaciones Locales” (34). Su tarea consiste en que la Comisión ha de consultar a este Consejo Consultivo en todas las cuestiones relacionadas con la política regional, así como los efectos sobre las regiones y municipios de las otras políticas de las Comunidades Europeas.

El Consejo Consultivo se compone de 42 miembros, a cuyo efecto están previstos, por ejemplo 6 puestos para la República Federal y 5 para España. Los miembros del Consejo Consultivo, que tienen que poseer un mandato electoral a nivel local o regional, serán nombrados por la Comisión de la Comunidad (35). Su actividad tiene carácter honorífico.

Por su parte, es interesante esta solución parcial, pues se presenta por primera vez en la historia de la Comunidad Europea la introducción institucional a las regiones de los Estados miembros en un órgano auxiliar de la Comunidad

(34) D.O.C.E. 1988, n.º L 247, pág. 23 y ss.

(35) Art. 3 de la Resolución de 24 de junio de 1988 (cita 34).

Europea. De este modo fueron reconocidos oficialmente los intereses propios de las regiones (36).

Por otra parte, el Consejo Consultivo no representa ninguna solución satisfactoria. El limitado número de miembros es la primera objeción, puesto que la mayoría de los "Länder" –así, como por ejemplo, las Comunidades Autónomas también– no están representados todos en el Consejo Consultivo. En el caso de República Federal –que, como antes he mencionado ya, tiene seis puestos– le corresponden 3 a los representantes de los "Länder" y 3 a los representantes de los municipios. Además hay que añadir que el Consejo Consultivo tiene solamente una función consultiva. La Comisión de la Comunidad queda muy poco vinculada a sus declaraciones y resoluciones (37). En consecuencia, se ha de constatar también que algunos de los "Länder" alemanes se muestran en parte muy escépticos frente a dicho Consejo Consultivo.

b. Otro paso en esta dirección se halla en el tratado sobre la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. Los nuevos artículos 198a y ss. TCEE prevén la creación de un llamado "Comité de las Regiones", concediendo así a las regiones un propio órgano representativo a nivel de Derecho comunitario primario. El Comité se compondrá de 189 miembros, nombrados a propuesta de los Estados miembros y por unanimidad del Consejo. La República Federal de Alemania podrá ocupar 24 y España 21 puestos de este Comité. Sin embargo, también el Comité de las Regiones solamente tendrá una función consultiva. Así, su audiencia es obligatoria en determinados casos, por ejemplo, en los sectores de enseñanza, cultura y sanidad pública, pero sus dictámenes no serán vinculantes para el Consejo y la Comisión (38).

c. En 1980, se ha fundado en el Parlamento Europeo un "grupo interfaccional de representantes locales y regionales del Parlamento Europeo" que transmitirá los deseos e informaciones de las regiones a las comisiones técnicas competentes del Parlamento (39). No obstante, una influencia real no

(36) Knemeyer, Franz-Ludwig, "Subsidiarität-Föderalismus, Dezentralisation –Initiativen zu einem "Europa der Regionen"–, *DVBl* 1990, pág. 449 y ss. (449).

(37) Vid. art. 1, 2 de la Resolución de 24 de junio de 1988 (cita 34).

(38) Tratado sobre la Unión Europea, Secretaría General del Consejo y Comisión (editores), Bruselas y Luxemburgo 1992.

(39) Mambaur, Peter Michael/v. Lennep, Hans Gerd, "Die deutsche kommunale Selbstverwaltung und das Europarecht", *DÖV* 1988, pág. 988 y ss., (995 y s.).

está garantizada puesto que tampoco el Parlamento tiene ningún poder legislativo.

d. Además, el Tratado de Maastricht de febrero de 1992 ha introducido otra modificación en la que se consagra de manera expresa y general el principio de subsidiariedad (40). Ya antes había surgido en documentos sociales y declaraciones (41), pero sólo fue reglamentado expresamente en el art. 130R apartado 4 inciso 1 TCEE para el ámbito del Derecho de protección del medio ambiente.

No obstante, hay varias diferencias entre los conceptos de la teoría de subsidiariedad defendidos por la Comunidad y por los "Länder" alemanes. El concepto de subsidiariedad comunitario está orientado hacia una relación bigradual entre la CE y los Estados miembros, el cual no tiene en cuenta las estructuras infraestatales e interestatales de los Estados miembros (42). El concepto de subsidiariedad de los "Länder", por el contrario, prevé una estructura de tres partes, es decir la CE, los Estados miembros y en un tercer nivel los "Länder", regiones o comunidades autónomas (43). En este contexto se habla de una "doble interdependencia federativa" (44). Por supuesto, sólo este concepto federativo del principio de subsidiariedad conviene a los intereses de los "Länder".

-
- (40) Generalmente en cuanto al principio de subsidiariedad (citando otros autores): Heintzen, Markus, "Subsidiaritätsprinzip und Europäische Gemeinschaft", JZ, 1991, pág. 317 y ss.; Hummer, Waldemar/Bohr, Sebastian, "Die Rolle der Regionen im Europa der Zukunft. Subsidiarität - Föderalismus - Regionalismus in vergleichender Beziehung", en: Rill, B. (editor), *Das Europa der Zukunft - Subsidiarität, Föderalismus, Regionalismus*, 1992; Knemeyer (cita 36), pág. 449 y ss.; Schelter, Kurt, "Subsidiarität - Handlungsprinzip für das Europa der Zukunft", *EuZW* 1990, pág. 217 y ss.; Pechstein, Matthias, "Subsidiarität in der EG-Medienpolitik?", *DÖV* 1991, pág. 535 y ss. (536 y ss.).
- (41) Por ejemplo: Proyecto de una Constitución para la Unión Europea, redatada por el Parlamento Europeo, de 14 de febrero de 1984, D.O.C.E. 1984, N.º C 77, pág. 33 y ss. (subinciso 9 del preámbulo, art. 12 apartado 2 y art. 66 subinciso 3 del proyecto); Resolución del Parlamento Europeo sobre el principio de subsidiariedad de 12 de julio de 1990, D.O.C.E. 1990, N.º C 231, pág. 163 y ss.; Resolución del Parlamento Europeo sobre el principio de subsidiariedad de 21 de noviembre de 1990, D.O.C.E. 1991, N.º C 324, pág. 167 y s.
- (42) Hummer/Bohr (cita 40), párrafo 2.4.
- (43) Resolución del Consejo Federal sobre la estructuración federativa de Europa dentro de la Unión política de 9 de noviembre de 1989, BR-Drucks, 780/90.
- (44) Borchmann, Michael, "Doppelter Föderalismus in Europa. Die Forderung der Länder zur Politischen Union", EA 1991, pág. 340 y ss. (341).

La segunda diferencia decisiva está en el elemento constitutivo para la atribución de competencias. Mientras que, conforme a los artículos 3B, 130R apartado 4 inciso 1 TCEE, se ha de suponer la competencia de la CE cuando puede conseguir “mejor” los fines del Tratado, el principio de subsidiariedad federativo está orientado hacia la “necesidad” de actuar de la CE para la realización de los fines (45). El concepto “mejor” casi no se puede explicar desde el punto de vista jurídico, ya que se trata realmente de una “norma de naturaleza política” (46). Además puede ser interpretado como ampliación de competencias en vez de una limitación de competencias, de modo que la introducción del principio de subsidiariedad no ayudará mucho a los “Länder”.

IV. Perspectivas

El mayor éxito, hasta ahora, de los “Länder”, en sus aspiraciones acerca de la descentralización y regionalización es la aceptación del principio de subsidiariedad en el Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea. No obstante, no pueden quedar satisfechos con este éxito, puesto que el principio está formulado de forma dudosa, deja una serie de cuestiones pendientes y apenas queda abierto a un efectivo control judicial.

Por eso, existe el peligro de que la Comunidad utilice ese principio para lograr nuevas competencias. Si, por otra parte, los “Länder” consiguen rechazarlo, entonces el éxito es contradictorio, ya que esto frenará la integración y la creación de un espacio jurídico único en Europa.

La solución de este dilema podrá realizarse sólo con la cooperación de la Comunidad con los “Länder” y las regiones de los otros Estados miembros. Un espacio jurídico único no podrá ser impuesto, sino que sólo se instituirá de acuerdo con todos los afectados. Al respecto, la Comunidad tiene que reconocer que hay peculiaridades nacionales y regionales, y que la centralización total de todas las funciones en la Comunidad no es conveniente ni deseable. El Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea podrá ser un comienzo –si es que llega a entrar en vigor– pero, en ningún caso podrá ser la solución definitiva.

(45) En cuanto a las opiniones divergentes sobre el principio de subsidiariedad compárese Borchmann (cita 44), pág. 345.

(46) Heintzen (cita 40), pág. 319; Grabirz, Eberhard, en: Grabitz (cita 33), art. 130R, nota 76.