

Peter Häberle\*

## “El significado de las constituciones en la perspectiva de las ciencias culturales”\*\*

(Traducción de Jesús Gualdrón)

Fecha de recepción: 27 de Abril 2010

Fecha de aprobación: 26 de Mayo 2010

### RESUMEN

El artículo hace una revisión de algunas aproximaciones teóricas sobre el significado cultural de la constitución en Europa destacando elementos políticos y normativos. Para el efecto, delinea la evolución del constitucionalismo europeo en diálogo con obras clásicas de la teoría del estado y la historia constitucional, particularmente del mundo alemán e italiano, y estudia los significados del término “cultura”. Defiende una *concepción constitucional mixta* en la que se recogen de forma diferenciada las funciones políticas (origen y limitación del poder), organizativas (estructuración del Estado y la sociedad) y culturales (valores y principios orientados al humanismo) de la constitución entendida como un proceso abierto en el eje del tiempo. Además, aborda cuestiones sobre la posibilidad de una cultura constitucional común de la Unión Europea afirmando, en todo caso, la existencia de una cultura jurídica europea marcada por elementos tales como la historicidad, la cientificidad, la neutralidad confesional, la independencia de la legislación y la pluralidad de derechos nacionales, para concluir que existe una comunidad constitucional *sui generis* que se despliega en el marco de un mundo globalizado.

**Palabras claves:** Cultura, cultura jurídica europea, “derecho constitucional cultural”, “constitución como cultura”.

### ABSTRACT

This article engages in a review of some of the theoretical approaches regarding the cultural significance of the Constitution in Europe, highlighting several political and normative elements. It delineates the evolution of European constitutionalism in dialogue with classic works on the theory of the state and historical constitutionalism –in particular German and Italian texts– and studies the significance of the term “culture”. It defends a *mixed constitutional conception* that differentially includes political functions (origin and limitation of power), organizational functions (the structuring of the State and society) and cultural functions (values and principles oriented towards humanism) within the Constitution, which is understood as an open process throughout time. Furthermore, it addresses questions about the possibility of a common constitutional culture in the European Union while affirming the existence of a European legal culture marked by such elements as historicity, the scientific approach, religious freedom, the independence of the legislative branch, and the plurality of national rights. The article concludes by noting that a *sui generis* constitutional community exists within the context of a globalized world.

**Key words:** Culture, European legal culture, “Cultural constitutional law”, “Constitution as culture”.

\* Prof. Dr.Dr.h.c. mult. Peter Häberle. Profesor de las universidades de Sankt Gallen (Suiza) y Bayreuth (Alemania). Director gerente del Instituto de Bayreuth para el Derecho Europeo y la Cultura Jurídica, así como de la Oficina de Investigación del Derecho Constitucional Europeo

## INTRODUCCIÓN

Los anfitriones me han confiado un “gran” tema, tal vez, uno demasiado grande. Casi que se trata de un “tema de vejez”, adecuado a mis tardíos años. Sin embargo, ello todavía no garantiza un tratamiento apropiado. Retrospectivamente y en una mirada anticipatoria, el tema no podría, por cierto, ser más motivante: retrospectivamente asociamos grandes nombres que están vinculados a él por la forma o por el objeto: *F. Lasalle* (1862), por ejemplo, o el libro de *K. Hess*, “Normative Kraft der Verfassung” (1959), pero antes otros autores que podemos valorar como los “gigantes de Weimar” (*R. Smend*, *H. Heller*, *H. Kelsen* y *C. Schmitt*), y del extranjero, por ejemplo, el suizo *D. Schindler* con su Constitución como “orden básico jurídico del Estado” (1945). En la actualidad y con la mirada puesta en el futuro, se puede hablar con razón de una “nueva época de las Constituciones”, puesto que desde el *annus mirabilis* de 1989 se creó en Europa oriental una serie de buenos textos constitucionales, pero también en otras regiones del mundo, como en Sudáfrica (1997) o en Suiza, con su nueva Constitución Federal (1999) y sus excelentes Constituciones cantonales, las cuales le dan a la idea constitucional “alas” e importancia al mismo tiempo. Es cierto que los *textos* constitucionales, por sí solos, no configuran una buena Constitución –la posible discrepancia entre el *derecho* constitucional y la *realidad* constitucional representa un tema clásico de la doctrina constitucional, debatido extensamente–. Y, no obstante, la idea de la Constitución se extiende aún más: por citar un caso, hacia el derecho internacional, se habla de una “constitucionalización” del derecho internacional; y se introduce en el derecho europeo, a partir de los convenios constitucionales europeos se desarrolla un Derecho Constitucional Europeo, referido a la Unión Europea, aunque también la trasciende, por ejemplo, en el concepto de “Derecho Constitucional Común Europeo” (*Gemeineuropäisches Verfassungsrecht*) de 1991, que se extiende a toda Europa. La ONU, el derecho internacional, “inducir”, acompañar o conducir “procesos constitucionales” (ver *D. Thürer*, 2005) en relación con Sudáfrica, Afganistán o Camboya<sup>1</sup>.

El tema tiene especialmente en Italia particular actualidad y atractivo por razones diversas: la palabra “constitutio” no puede ser concebida sin Italia. La Constitución de 1946 sigue siendo ejemplar (p.ej., en el art. 3, numeral 2), a pesar o precisamente

---

en la Universidad de Bayreuth. Doctorado y Doctorado Superior (*Habilitation* alemana) de la Universidad de Freiburg en Alemania. Ha publicado en alemán, inglés, español, portugués, italiano, entre otros. Dirección: Universität Bayreuth 95440 Bayreuth Tel. (0921) 55-7088 Fax.: 55-7099 e-mail: peter.haeberle@uni-bayreuth.de.

\*\* Conferencia dictada en la sesión internacional de las Jornadas de Sociología Italiana en Roma/Amalfi el miércoles 24 de mayo de 2006.

<sup>1</sup> D. Thürer, *Kosmopolitisches Staatsrecht*, Bd. 1 2005, p. 8ss.

a causa de las reformas constitucionales en curso (p.ej., en el asunto “nuevo regionalismo”), y grandes maestros del derecho constitucional, como *C. Mortati*, *V. Crisafulli*<sup>2</sup> o *C. Esposito*, para citar sólo a los fallecidos, contribuyeron mucho hace décadas a nuestro tema. Ojalá que el particular *genius loci* de Roma y Amalfi haga lo suyo para enriquecer nuestro seminario.

## 1. “CONSTITUCIÓN” (INVENTARIO DE DERECHO POSITIVO)

Acerquémonos al “asunto Constitución” primero en el sentido de un inventario para poder indagar después por el sentido, esto es, las “funciones”. Documentos constitucionales escritos (ellos son útiles también para la seguridad jurídica) desarrollaron en el ámbito formal con el paso del tiempo ciertos elementos estructurales típicos: comienzan a menudo con preámbulos (en parte abiertos a través de cláusulas dedicadas a Dios), los cuales en un estilo solemne, como si fueran oberturas y preludios científico culturales, “afinan” en la obra y presentan por anticipado principios básicos<sup>3</sup> para fundamentar la identidad (p.ej., artículos sobre los símbolos). En la mayoría de los casos siguen dos partes –garantías de los derechos básicos y la parte organizativa– y, para concluir, las disposiciones finales y transitorias redondean la totalidad, una amalgama a menudo multicolor, pero no insignificante. Tradicionalmente, la Constitución se refiere al *Estado* y también hablamos de “Estado constitucional”, el cual se funda a través de ella. Apenas en el último periodo “se expande” el concepto de Constitución, como fue mencionado, p.ej. a Europa o, incluso, al derecho internacional. Y para permanecer en lo formal: en la parte organizativa, en la que se constituyen órganos como el Parlamento, el Gobierno, la administración y los tribunales (función organizativa de la Constitución), se encuentran los procedimientos para su reforma (en numerosas variantes) y rara vez (en Suiza, de manera ejemplar) procedimientos para la promulgación de una nueva Constitución (con o sin la participación del pueblo), en resumen, el intento de las Constituciones de asimilar la “época” de manera diferenciada.

Ocupémonos de los *contenidos*: el “tipo Estado constitucional”, un avance cultural de muchos siglos y ensamblaje de textos clásicos<sup>4</sup> desde *Aristóteles* pasando por *Montesquieu* y *Rousseau*, los *Federalist Papers* (1787) y el texto de *J. Jonas* “Das Prinzip Verantwortung” en el derecho ambiental, se encuentra en muchas variantes (nacionales), aunque permite ser representado como “ideal típico” en sus fundamentos y en los elementos, así como en los temas y las dimensiones de los cada vez más diferenciados derechos humanos, de la democracia partidista (pluralista), de la división de poderes, de la identidad (artículos sobre los símbolos del Estado), así como en las metas del Estado, tales como el Estado de derecho, el Estado social, el Estado cultural y, en el último tiempo, el Estado ambiental, y a menudo también como división vertical de los poderes (el federalismo y el

<sup>2</sup> Sobre éste D. Nocilla, *JöR* 44 (1996), p. 255ss.

<sup>3</sup> P. Häberle, *Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen*, FS Broermann, 1982, p. 211ss.

<sup>4</sup> P. Häberle, *Klassikertexte im Verfassungsleben*, 1981.

regionalismo). Son típicos del Estado constitucional moderno órganos como la jurisdicción constitucional, la cual comenzó en 1803 en EE.UU. y, en el caso de Europa, se estabilizó en Austria alrededor de 1920. En las décadas después de 1945, y tras 1989, emprendió un recorrido triunfal sin igual casi por todo el mundo. Se han agregado cada vez más nuevos temas (protección de las minorías, defensor del pueblo, cláusulas de subsidiaridad, artículos sobre el pluralismo): los llamados “artículos de Europa” (como el art.23 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana –Grundgesetz– y el art. 7 numeral 5 de la Constitución de Portugal, los cuales normatizaron un segmento de “derecho constitucional europeo nacional”) o acentos del “Estado constitucional cooperativo” (art.24) de la Grundgesetz: apertura al derecho internacional (“la proclividad al derecho internacional”, p.ej. defensa de los derechos humanos, de la seguridad internacional, contribución a la solución de conflictos y equidad, véase art. 7 de la Constitución de Portugal de 1976, con anterioridad el art. 11 de la Constitución de Italia).

## 2. ENTENDIMIENTO DE LAS CONSTITUCIONES DESDE UNA MIRADA ALEMANA

### 2.1. Nacional

Aunque la discusión sobre la reforma constitucional en Italia no ha conducido hasta el momento a un resultado *político*, permanecen los frutos de la discusión *científica*, que pueden tener influencia posteriormente y deberían ser tenidos en cuenta en toda Europa<sup>5</sup>. En lo sucesivo, deberían expresarse (sólo) voces alemanas sobre la pregunta acerca de cómo tendrían que ser entendidas las Constituciones estatales: “comprensión previa y elección del método” para esos temas son multiformes en las distintas tendencias particulares en Alemania, especialmente en Weimar. Existen numerosas teorías sobre el entendimiento “correcto” de las Constituciones escritas, sobre sus funciones y su singularidad en comparación con otras ramas del derecho, tales como el derecho civil o, también, el derecho internacional. En lo que sigue sólo es posible una mirada somera. El cuadro únicamente estaría completo si se tuvieran en cuenta también los aportes específicos, por ejemplo, de la teoría italiana del derecho estatal, como la doctrina de *C. Mortati* acerca de la Constitución material (1946)<sup>6</sup> o el escrito de *G. Zagrebelsky* sobre el *diritto mite* (1. Edic.1992), así como el texto de *A. Pace* “La Causa della Rigidità Costituzionale” (2. Edic. 1996), o los trabajos de *P. Ridola* sobre el pluralismo<sup>7</sup> y las publicaciones de *A. D’Atena* sobre el regionalismo y el principio de subsidiaridad<sup>8</sup>. De la misma manera, las discusiones

<sup>5</sup> Cf. por ejemplo: *Associazione Italiana dei costituzionalisti, La Riforma Costituzionale, Atti del Convegno Roma*, 6-7 Nov. 1998, 1999; S.P. Panunzio (a cura di), *I Costituzionalisti e le Riforme*, 1998; *Id.* (a cura di), *Costituzionalisti e L’Europa*, 2002; G. de Vergottini, *Diritto Costituzionale Comparato*, 6. Aufl. 2004.

<sup>6</sup> Para ello F. Lanchester (a cura di), Costantino Mortati, *Costituzionalista Calabrese*, 1989.

<sup>7</sup> P. Ridola, *Democrazia pluralistica e libertà associative*, 1987.

<sup>8</sup> A. D’Atena (a cura di), *Federalismo e regionalismo in Europa*, 1994. Por último, *Id.*, L’Italia verso il “federalismo”, 2003.

constitucionales estadounidenses –al igual que las que se dan en Francia<sup>9</sup>– deberían ser involucradas, lo cual es válido también para las que se desarrollan vivamente en Suiza<sup>10</sup> o en Portugal (*G. Canotilho*)<sup>11</sup>. La doctrina constitucional de España comienza a “florecer”<sup>12</sup> con fuerza. Alemania se caracteriza por una lucha particularmente intensa sobre lo que significaría una “Constitución”. Los siguientes apuntes podrían transmitir tal vez una primera orientación sobre ese punto. Si para *F. v. Lassalle* (1862), la esencia de la Constitución radicaba en las “reales relaciones de poder”, *G. Jellinek* escribe en su gran *Allgemeine Staatslehre* (1900) que la Constitución sería solamente una “ley con una mayor fuerza de validez formal”. Aquí ya vemos cómo los intentos particulares de acercarse al asunto formulan a menudo solamente verdades *parciales*: Constitución es, por supuesto, una ley con mayor validez formal, en tanto sólo puede ser cambiada por una mayoría calificada mediante procedimientos especiales de reforma constitucional (p.ej., art.79 numerales 1 y 2 Grundgesetz, y art. 138 Constitución de Italia)<sup>13</sup>, pero esa consideración formal no es suficiente. Desde su objeto y sus funciones, “Constitución” es mucho más<sup>14</sup>.

“Sobre los hombros de los gigantes”, esa expresión, en mi opinión, es particularmente válida hasta la fecha para la relación con “Weimar” de la doctrina del derecho estatal alemán en la ley fundamental de 1949. De la misma manera que los famosos años 20 en Berlín generaron un “florecimiento” en el arte y la ciencia, que hasta hoy sigue siendo muy admirado, así mismo, los maestros del derecho estatal de Weimar plantearon cuestiones en sus controversias y respondieron preguntas que siguen siendo hasta hoy “clásicas”, y frente a las cuales nosotros, “los descendientes”, somos, en el mejor de los casos, “enanos sobre los hombros” de gigantes, lo que no excluye que por el hecho de estar sobre los hombros, a veces, incluso, ¡veamos más allá que esos gigantes!

<sup>9</sup> Para ello C. Grewe/H.Ruiz Fabri, *Droits constitutionnels européens*, 1995.

<sup>10</sup> Para ello de la lit.: K. Eichenberger/J.-F. Aubert, *La Constitution, son contenu, son usage*, 1991; B. Sitter-Liver (Ed.), *Herausgeforderte Verfassung*, 1999; P. Saladin, *Die Kunst der Verfassungsreueuerung*, 1998; D. Thürer, aaO.

<sup>11</sup> Cf. J.J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 5. Aufl. 1991.

<sup>12</sup> Cf. sólo F. Balaguer-Callejon/G. Cámara et. al. (Ed.), *Derecho Constitucional*, 2 Tomos, 1999 (2.Aufl. 2005); P. Cruz Villalón, *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*, 1999; G. Belaunde/F. Segado, Coordinadores, *La Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica*, 1997; C. Landa Arroyo, *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 1999 (2. Aufl. 2004); P. Bonavides (cf. el dedicado por él *Direito Constitucional Contemporâneo*, 2005); D. Valadés, *Constitución y democracia*, 2000; *Id.*, *El control del Poder*, 1998; E. Ferrer/Mac Gregor, *Interpretación Constitucional*, 2 Bde., 2005; G.F. Mendes, *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidad*, 3. Aufl., 2004; G. Bercovici, *Die dirigierende Kraft der Verfassung und die Krise der Verfassungslehre am Beispiel Brasiliens*, VRÜ 37, (2004), p. 286ss.; H. Fix-Zamudio/S. Valencia Carmona, *Derecho Constitucional Mexicana y Comparata*, 2001.

<sup>13</sup> Sobre todo: P. Häberle, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2. Aufl., 1998, p. 267ss.

<sup>14</sup> Sobre el concepto de Constitución P. Häberle, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2. Aufl., 1998, p. 342ss. y en otros lugares; por el contrario, partiendo de un concepto estatal preconstitucional J. Isensee, “Staat und Verfassung”, en *HdBSIR* Bd. 5, 2. Aufl. 1995, p. 591ss.

Con esa reserva, me refiero ahora a algunas posiciones en la “controversia de tendencias de Weimar”, la cual se ha seguido de manera tan minuciosa precisamente en Italia (p.ej., por *F. Lanchester*)<sup>15</sup>. Muy influyente ha sido la obra *Verfassung und Verfassungsrecht* de *R. Smend* (1928); se le conoce también en Italia como “Teoría de la integración” y ha sido, inclusive, traducida. *Smend* entiende el Estado como proceso de integración permanentemente renovado, en cuyo contexto elementos tales como las banderas, los pabellones e himnos juegan un papel. Esa visión debe ser entendida retrospectivamente como un intento de contrarrestar la infeliz polarización de las fuerzas políticas en Weimar. Otra es la situación con *C. Schmitt*. Su doctrina constitucional (1928) sigue teniendo un gran éxito, pero en otros escritos consignó expresiones que no le son precisamente útiles al Estado de derecho. Hay que mencionar la teoría decisionista, según la cual las determinaciones políticas provienen en lo “normativo de la nada”. Esto se puede contradecir sencillamente haciendo uso del material jurídico comparativo: hay que figurarse el pluralismo de las ideas e intereses que condujeron a la ejemplar Constitución española de 1978, por citar un caso. Por otra parte, se debe recordar la nefasta expresión, a partir de la cual se define lo político a través de una mentalidad “amigo-enemigo”.

En la Constitución del pluralismo de la sociedad abierta, existen por principio, en mi criterio, “competidores”, “opositores”, pero no “enemigos”. La doctrina de la integración (de *R. Smend*) –que en aquella época tenía una orientación nacional y hoy, con los ojos puestos en Europa, debe ser, desde luego, formulada nuevamente– recuerda las imprescindibles formaciones comunitarias, la función pacificadora de la Constitución, el (en términos modernos) “consenso básico”, que incluye a todos los ciudadanos y que posibilita, por ejemplo, el funcionamiento del principio de la mayoría con protección paulatina de las minorías. *H. Heller* recuerda (1934) el aspecto de la “cooperación consciente, planificada y organizada”, y a pesar de que, en su “teoría del Estado”, que continúa hasta hoy haciendo época, piensa de manera dirigida en el Estado, sin embargo no lo hace –como es lo propio de nuestro tiempo– en la Constitución. En el Estado constitucional sólo habrá tanto Estado como el que funde la *Constitución* (*R. Smend/A. Arndt*).

En relación con la ley fundamental alemana se desarrolló un “diálogo constitucional” posterior con asistencia parcialmente prominente. Así, el suizo *W. Kägi* formuló de antemano en 1945 la idea central de la Constitución “como orden básico jurídico del Estado”. Con ello, había marcado la dirección que, más tarde, se extendió: debe citarse a *H. Ehmke* (Constitución como “restricción y racionalización del poder y garantía de un proceso político vital libre”)<sup>16</sup> y a *K. Hesse* (“Constitución como orden jurídico básico de la vida social”<sup>17</sup>).

<sup>15</sup> F. Lanchester, *Momenti e Figure nel Diritto Costituzionale in Italia e in Germania*, 1997. – De la literatura alemana M. Friedrich, *Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft*, 1997, p. 320ss.; M. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Dritter Band 1914 – 1945, 1999, especialmente p. 153ss.

<sup>16</sup> H. Ehmke, *Grenzen der Verfassungsänderung*, 1953.

<sup>17</sup> K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl. 1995 (Neudruck 1999), p. 10.

En mi opinión, se hace necesaria una *concepción constitucional mixta*, en la que se recojan, de manera diferenciada, las diferentes funciones. Constitución es, por ejemplo, en relación con los fines del Estado y de la división de los poderes, “estímulo y barrera” (*R. Smend*), ella es también “norma y misión” (*U. Scheuner*) en el caso del principio del Estado de derecho y de la determinación de otros valores básicos. Ella tiene funciones muy específicas: limita y controla no solamente el poder (a través del tercer poder), sino que lo funda y lo legitima también (mediante las elecciones). Ella establece los procedimientos para la solución de conflictos (por ejemplo, en el Parlamento), organiza competencias e instituciones para la determinación y concreción de fines específicos (a lo largo de las tres funciones estatales). Ella instituye el Estado abierto (al mundo) como “Estado constitucional cooperativo” (art. 24 Grundgesetz, art. 11 Constitución de Italia, art. 49 bis Constitución de Luxemburgo), así como la “sociedad constituida”, por ejemplo, en el caso de la “eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales (*Drittwirkung der Grundrechte*)”, del Estado social, y crea posibilidades de identificación para los ciudadanos y grupos en lo que atañe al compromiso con la ley y el derecho y con los himnos nacionales y los colores del Estado (fuentes de consenso emocionales o racionales).

En el derecho constitucional cultural (p.ej., en relación con las metas educativas en las escuelas) determina también valores que fundamentan culturalmente a la sociedad abierta (tolerancia, respeto por la dignidad de los seres humanos, amor a la verdad, convicción democrática, conciencia medioambiental). Vista en el eje del tiempo, la Constitución es (también) un proceso abierto, tal como podemos diferenciar en Heute, una “triada republicana de ámbitos”: el de lo estatal organizativo (de los órganos del Estado, p.ej., audiencias públicas), de lo público social (sindicatos, iglesias, medios) y de lo privado eminentemente personal (p.ej., la libertad de conciencia). La opinión pública es una “fuente de democracia” (*Martin Walser*), y, tal como sabemos desde *Hegel*, en ella “todo lo verdadero y lo falso” se da al mismo tiempo. Pero sobre todo, la Constitución es cultura –a lo que me referiré enseguida.

## 2.2. Perspectivas constitucionales para Europa - Elementos de la cultura jurídica europea

Las llamadas controversias teórico-constitucionales han ganado una actualidad casi dramática en el marco de la unidad europea, a pesar del “doble no” de Francia y de los Países Bajos (2005). La pregunta básica se enuncia así: ¿Tiene Europa una Constitución o necesita una? Ante todo, es necesario hacer una diferenciación entre el derecho europeo en un sentido *estricto*, el de la Unión Europea, y el derecho europeo en el sentido *amplio*, el del Consejo Europeo con sus actuales 46 miembros y de la OSCE (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa) con sus 55 integrantes actuales. Ya aquí se muestra que debemos preguntarnos, por una parte, acerca de la “imagen europea” espacial: ¿Pertenece a Europa también Turquía y la parte asiática de Rusia? Y, por otra, ¿se puede considerar a Europa, concebida espacialmente con fronteras flexibles y abiertas, como “realizada” desde el punto de vista de su contenido, culturalmente y en el



ámbito de lo cultural jurídico? Existen determinados principios jurídicos, valores básicos y contenidos culturales que, literalmente, han “hecho” a Europa y que la siguen “haciendo” hoy y en el futuro.

De antemano, con relación al asunto de la Constitución<sup>18</sup>: en mi opinión, la Europa en el sentido estricto de la UE y de los Tratados de Roma (1957), así como de los Tratados de Maastricht (1992), Ámsterdam (1997) y Niza (2000) dispone de un *ensamble de Constituciones parciales*, si bien no de una “Constitución total” en el sentido del Estado constitucional clásico, porque Europa no es un “Estado”. Entre tanto, el concepto de Constitución debe ser separado de su referencia estatal tradicional. La discusión alemana se apoya en el concepto de la UE como “asociación de Estados” (Corte Constitucional Alemana – BverfGE 89, pág. 155). Mi propuesta se orienta por la “*comunidad constitucional de características propias*”; con lo que se salva el afortunado concepto de *W. Hallstein* de la “comunidad” europea. Tomado en su conjunto, desde el punto de vista del contenido y de la funcionalidad se han desarrollado tantos elementos y estructuras constitucionales, que, para el caso de la UE y de sus 25 Estados miembros, se puede hablar ya de una comunidad constitucional *sui generis*. Tenemos la ciudadanía de la Unión, que ha transfigurado la nacionalidad. El Tratado de Schengen (1993/95) relativiza tanto el “ámbito nacional” como “la autoridad estatal” – los 25 Estados de la Unión dejaron de ser entre ellos el “extranjero”, en un sentido literal son “países amigos”, interior del país; y muchos temas y funciones de las Constituciones nacionales clásicas se han transferido parcialmente a la “Constitución comunitaria de la UE”: recordemos los derechos básicos que tienen validez como fundamentos generales del derecho comunitario, al lado de las libertades del mercado también la libertad religiosa y la cláusula de igualdad; recordemos el principio del Estado de derecho, que ha sido fortalecido en gran medida a través del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TUE) en Luxemburgo (principio de proporcionalidad, dimensión de la obligatoriedad de la protección de los derechos básicos, responsabilidad estatal); recordemos las estructuras democráticas, aun cuando la “opinión pública europea” se convierte paulatinamente de opinión del *arte y la cultura* en una opinión de la *política* (caída de la Comisión Santer 1999, escándalo público en el caso BSF y en el caso Bangemann) y se pueden observar cada vez más casos de déficit en la opinión pública (p.ej., muy pocos temas específicos europeos en las elecciones del Parlamento Europeo en 1999 y 2004, muy baja participación electoral y escasa atención al informe crítico del Tribunal de Cuentas Europeo, 1999<sup>19</sup>).

<sup>18</sup> D. Grimm, *Braucht Europa eine Verfassung?*, 1994; P. Häberle, *Europäische Verfassungslehre in Einzelstudien*, 1999; ver también la entrevista con P. Ridola, en *Diritto romano attuale*, 2 (1999), p. 185ss. Fundamentalmente: G.C. Iglesias, *Zur “Verfassung” der europäischen Gemeinschaft*, EuGRZ, 1996, p. 125ss.; *Id.*, *Gedanken zum Entstehen einer europäischen Rechtsordnung*, NJW, 1999, p. 1ss.; W. Hertel, *Supranationalität als Verfassungsprinzip*, 1999; I. Pernice, *Der europäische Verfassungsverbund auf dem Weg der Konsolidierung*, JöR 48 (2000), p. 205. Más notas en P. Häberle, *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006, p. 37, 76.

<sup>19</sup> Para ello P. Häberle, *Gibt es eine europäische Öffentlichkeit?*, Berlin, 2000; *Id.*, *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006, p. 163ss.



En el ensamble de la Constitución parcial europea también se encontrarán elementos adicionales que requieren un desarrollo mayor, también de carácter pro federal y regionalista. Si se agrega la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>20</sup> para la UE, dado que ella en la práctica despliega un gran efecto irradiador, y si se tienen en cuenta también las tendencias hacia una unión social y ambiental, el “tejido constitucional” de la UE se hace tangible de manera directa. En este contexto, deberían considerarse las funciones particulares de una “Constitución” en relación con los diversos ensambles normativos de la UE: tal es el caso de la función de ordenamiento básico (véase, preámbulos de Maastricht y Ámsterdam), la función de la restricción del poder (p.ej., el control a través del Parlamento y del Tribunal Europeo de Justicia), la función de legitimación (elección de los ciudadanos europeos) y la función de integración programática, basada en el consenso. Pero precisamente aquí se hace necesario un nuevo impulso: la obra de R. Smends, *Integrationslehre* (1928), que se concentraba a la manera clásica en el Estado nacional, no puede relacionarse simplemente con “Europa”. Y las Constituciones nacionales estatales no pueden permitirse el mismo tipo de “integración” como hasta ahora, pues, de alguna manera, ellas conforman escasamente constituciones *parciales* y sus temas y funciones se han “encogido” en el contexto europeo. La “*Alemania europea*”, en el sentido de *Thomas Mann*, obtiene una porción de su legitimación (también sus 16 países) precisamente a partir y mediante la UE. Eso es válido de forma análoga para los otros 24 países miembros que hay en la actualidad. Todavía está por verse cuál será la forma que adopte la UE para implementar constitucionalmente su imprescindible programa de integración, si en el futuro llega a contar con 28 Constituciones nacionales (parciales). El ensamblaje de 28 Constituciones nacionales y muchas supranacionales parciales podría llegar a ser muy laxo. “Flexibilidad” y “Europa como núcleo” son las palabras clave problemáticas y pertinentes.

Debemos recordar que Europa, en sentido estricto, y, en parte, también en sentido amplio, desde hace mucho vive, independientemente de normatizaciones contenidas en los textos constitucionales, de *seis elementos de cultura jurídica europea*, los cuales concurren en la fundamentación de su identidad: el saber sobre la *historicidad* de su derecho formado en más de 2500 años, cuyas raíces alcanzan hasta la Grecia Antigua, con el sentido jurídico de los romanos, sin igual hasta hoy, especialmente en el derecho privado: *Papinia, Ulpiano, Paulo*; a lo anterior hay que agregar los aportes del judaísmo y el cristianismo. Hay que recordar a Cicerón o, mejor, su escrito, *De oratore*, para provecho quíntuple de la historia: “*Historia vero testis temporum, lux veritatis, vita memoriae, magistra vitae, nuntia vetustatis*”. El segundo elemento de cultura jurídica europea es la *cientificidad*, la dogmática jurídica. Si en los grandes periodos de Roma creció más bien de manera pragmática, en parte, mediante aportes geniales como el “condictio”, sobre todo en el proceso de recepción del derecho romano en la Edad Media se practica la cientifización<sup>21</sup>. Ésta se continuó refinando en la modernidad:

<sup>20</sup> Para ello, de la lit. alemana: J. Frowein/W. Peukert, *EMRK-Kommentar*, 2. Aufl. 1996; C. Grabenwarter, *Die Europäische Menschenrechtskonvention*, 2003.

<sup>21</sup> Fundamentalmente F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Aufl., 1967.

de *I. Kant* hasta *Max Weber* se la estimuló y se la mantuvo bajo observación. La *independencia de la legislación*, ligada a la ley y al derecho, en tanto expresión de la separación de poderes, es un tercer elemento al cual hay que agregar el desarrollo de los principios de la audiencia legal, de la protección efectiva de los derechos y del debido proceso en favor de la búsqueda de la verdad y de la justicia. Como cuarto elemento debe mencionarse la *neutralidad confesional* del Estado en el sentido de la *libertad religiosa*, en cuyo marco los países particulares siguen teniendo, como antes, sistemas jurídico constitucionales religiosos muy diversos (muy separados legalmente en Neuenburg, aún fuertemente cooperativos entre Estado e Iglesias en Alemania). La *pluralidad de los derechos nacionales* es una parte de la identidad de Europa. Piénsese solamente en las grandes diferencias entre los países románicos aquí y la Gran Bretaña, en parte también Alemania, allá. Finalmente, en sexto lugar, mencionemos la *particularidad y universalidad* de la cultura jurídica europea. Algunos principios reclaman “universalidad”, por ejemplo, determinados derechos humanos, sobre todo en el entendimiento kantiano, tal vez también el principio del Estado de derecho. Otros pertenecen solamente a Europa como comunidad regional de responsabilidad, como comunidad valorativa crecida históricamente. Existen puentes especiales hacia los EE.UU (para comenzar, en razón de la *Virginia Bill of Rights*, a causa de la recepción de *J. Locke* y de la invención del federalismo); gracias a España<sup>22</sup> se da lo propio en América Latina (incluida Colombia, Constitución de 1991). Pero no se podrían dejar de lado las diferencias con la cultura jurídica estadounidense, por ejemplo, en el derecho penal. Europa Oriental debe desarrollar, posiblemente a largo plazo, las singularidades de su cultura jurídica, sin negar su pertenencia a Europa. Pero a ella también deben agradecerse algunas innovaciones (por ejemplo, en la protección de las minorías).

En vista del surgimiento del “derecho constitucional común europeo”<sup>23</sup> y de la actividad de los tribunales constitucionales europeos en Luxemburgo y Estrasburgo nos vemos enfrentados a la tarea de “europeizar” específicamente métodos y principios de la interpretación constitucional, por ejemplo, desarrollar los derechos básicos a partir de “la hermenéutica europea común” e integrar<sup>24</sup> en los procedimientos de interpretación constitucional, hasta ahora orientados a partir de la Constitución estatal, lo específicamente europeo, como el *effet utile* o la “interpretación conforme al derecho comunitario” (europeización de los métodos de la interpretación constitucional).

La proclividad intraestatal hacia Europa (véase, Corte Constitucional alemana - BVerfGE 73, 339 y ss.) debe ser integrada decididamente en los principios europeos

<sup>22</sup> De la literatura española: E. Bacigalupo, *Principios constitucionales de derecho penal*, 1999; F. Balaguer, *Der Beitrag Spaniens zur europäischen Rechtskultur*, JÖR 52 (2004), p. 11ss.

<sup>23</sup> P. Häberle, *Gemeineuropäisches Verfassungsrecht*, EuGRZ, 1991, p. 261ss.

<sup>24</sup> Sobre los métodos y principios de la interpretación de la Constitución, mi contribución del mismo nombre en REDP 2000, p. 867ss.; ya clásico: K. Hesse, *Grundzüge*, aaO., p. 20ss.; H. Ehmke, *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, VVDStRL 20 (1963), p. 61ss.; Ch. Starck, *Praxis der Verfassungsauslegung*, 1994; sobre “*effet utile*” R. Streinz, *Europarecht*, 6. Aufl. 2005, Rn. 488s.

y en las doctrinas metodológicas, al igual que todo lo que crece alrededor de la figura del llamado “derecho constitucional nacional de Europa”: por ejemplo, el artículo 23 sobre Europa, en su nueva redacción, de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana –Grundgesetz–, por el que Italia sigue luchando, y el art. 7 numeral 5 de la Constitución de Portugal, en el que se lee:

*Portugal aboga por un fortalecimiento de la identidad europea y una acción común más fuerte de los Estados europeos en favor de la democracia y de la paz, del progreso económico y de la equidad entre los pueblos.*

Ese propósito constitucional es un adelanto de lo que la Europa de la UE intenta lograr desde 1999 como “pacto de estabilidad”. También el art. 54 numeral 1 Constitución de Berna (1993) puede dejarse “ver”: “El Cantón participa en la colaboración de las regiones de Europa”.

## 2.3. Cultura

Después del acercamiento a la “Constitución”, tanto nacional como europea, se impone la elaboración, por ahora todavía separada, de la “cultura” que se le debe subordinar.

### 2.3.1. Palabras clave para el asunto “cultura”

Las palabras clave sobre el “asunto cultura” deben comenzar con *Cicerón*, lo cual sucede en el contexto actual con tanto más gusto en cuanto él fue, sin duda, el más grande jurista de la Antigüedad romana<sup>25</sup>. En lo que continúa no puede hacerse seguimiento de todos los efectos conceptuales e históricos de ese gran comienzo; eso constituye un tema en sí mismo. Sin embargo, obras como las del suizo *J. Burckhardt* “Kultur der Renaissance” (1919) deberían ser igualmente recordadas, tanto como la sociología de la cultura de un *A. Geblen*. En todas las disciplinas de las ciencias humanas existen, sin duda, muchos textos clásicos sobre el concepto de cultura. Y también debe ser recordado el debate abierto acerca de si las matemáticas son una disciplina natural o de la cultura. En Alemania, una línea del pensamiento sobre cultura conduce hasta *Max Weber*. Especialmente en la doctrina del derecho estatal alemán se encuentra uno en el clasicismo de Weimar con sus “gigantes”, aquí *R. Smend* y *H. Heller* (1934). Palabras clave de aquél: “derechos básicos como sistema cultural” (1928). A *H. Heller* le debemos la tesis de la doctrina estatal como ciencia de la cultura<sup>26</sup>. Apenas a finales de los años 70, y con mayor énfasis en los 80, se generaron conexiones con esos

<sup>25</sup> De la literatura: *J. Niedermann, Kultur, Werden und Wandlungen des Begriffs und seiner Ersatzbegriffe von Cicero bis Herder*, 1941.

<sup>26</sup> *H. Heller, Staatslehre*, 1934, p. 32ss. De la literatura secundaria: *A. Dehnhardt, Dimensionen staatlichen Handelns*, 1996. De otras disciplinas, ver por ejemplo el proyecto “Kulturthema Toleranz”. *Zur Grundlegung einer interdisziplinären und interkulturellen Toleranzforschung*, ed. por *A. Wierlacher*, 1996.

trabajos previos<sup>27</sup>. En la actualidad, el concepto de cultura es muy amplio: se utiliza prácticamente para todo (“cultura culinaria”, “cultura de la economía”, boxeo como “cultura”, e incluso –negativo– “cultura de la muerte”, en el sentido del *papa Juan Pablo II*). La cultura se convierte en un concepto de moda, válido para todo, y amenaza con volverse estéril para la ciencia. Contra ello sólo pueden ser eficaces una estructuración y una precisión sólo posibles precisamente al jurista.

### 2.3.2. Primeras diferenciaciones

Una primera aproximación gruesa puede ser posible a partir de los conceptos opuestos. Cultura se enfrenta a *naturaleza*. Ésta es “creación”, vale decir, resultado de la evolución. Cultura es lo creado por el *ser humano, sit venia verbo*: una “segunda creación”. En ese contexto se dan, por supuesto, problemas limítrofes: así, el jurista de la protección de los bienes culturales se enfrenta, por ejemplo, a la pregunta acerca de si objetos de la naturaleza “invadidos” por un pensamiento religioso, como los árboles, pueden ser cultura porque algunos así llamados pueblos naturales conectan con ellos sus representaciones religiosas (“espíritus de los árboles”). En mi concepto, la pregunta debería ser respondida afirmativamente, tal como nosotros hablamos también de “monumentos naturales” (véase, art. 40 numeral 4, pág. 3, Constitución de Brandeburgo de 1992). No obstante, se debería perseverar en la diferenciación básica de naturaleza y cultura, a pesar de que tengamos ante nosotros la maravillosa sentencia de *Goethe*: “Naturaleza y arte, parecen separarse y, antes de que uno lo perciba, se han juntado nuevamente...”.

El tipo de Estado constitucional y la ciencia que se ocupa de él pueden proporcionar en el trasfondo del llamado “concepto abierto de cultura” algunas ayudas, en parte gracias, inclusive, a los textos positivos de las Constituciones en Europa. Así, aparece la diferenciación “*alta cultura*” en el sentido de lo “verdadero, bueno y bello” de la tradición antigua, del humanismo italiano y del idealismo alemán, la cual se encuentra, por ejemplo, en los propósitos educativos de Constituciones de Estados federados alemanes (véase, art. 131 numeral 2 Constitución de Baviera de 1946). La “*cultura popular*”, conservada en los países en desarrollo como “cultura indígena” (véase, art. 66 Constitución de Guatemala de 1985), es una segunda categoría. El Estado constitucional no la subvalora y hace bien con ello: la democracia vive también de esa clase de cultura; piénsese en el federalismo y en el regionalismo que protegen la patria chica. *Culturas alternativas* o *subculturas* constituyen una tercera categoría. Ellas pueden ser incluso terreno abonado para una alta cultura: en la actualidad, los Beatles son considerados clásicos. “Contraculturas”, por ejemplo, del movimiento obrero temprano o de los desempleados contemporáneos, deberían ser mencionadas. La apertura del concepto de “arte” en el marco de la libertad artística (palabra clave:

<sup>27</sup> P. Häberle, *Kulturpolitik in der Stadt - ein Verfassungsauftrag*, 1979; *Id.*, *Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat*, 1980; *Id.*, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 1. Aufl. 1982 (2. Aufl. 1998); U. Steiner/D. Grimm, *Kulturauftrag im staatlichen Gemeinwesen*, VVDStRL 42 (1984), p. 7ss. así como 46ss.

concepto amplio de arte)<sup>28</sup> muestra que precisamente una cultura alternativa debe tener su posibilidad –hasta la frontera de la pornografía. En una “Constitución del pluralismo”, el concepto amplio, pluralista, es apenas una consecuencia. A menudo, el jurista se ha puesto en ridículo, y no solo en el derecho penal, con definiciones de las que él eliminó precipitadamente de nuevas obras los predicados “arte” o “cultura”.

### 2.3.3. Cultura en la Constitución: “Derecho constitucional cultural”

Existe una conexión especial, particularmente cercana, entre derecho constitucional y cultura, que se manifiesta en el llamado derecho constitucional cultural. Aquí se encuentra a nivel intraestatal, regional y mundial una cantidad de material de ejemplificación: piénsese, por caso, en la protección internacional de bienes culturales, como el Tratado de la Unesco<sup>29</sup>, y, en el ámbito europeo, en el Tratado Cultural Europeo de 1954. Aquí se esbozará sólo en términos generales el derecho constitucional nacional. Se pueden diferenciar cláusulas culturales estatales, como en Baviera, art.3 numeral 1: “Baviera es un Estado de Derecho, cultural y social” (1946); han de mencionarse también al suizo V. E. Kölz/Müller (1984), autor de la hermosa frase en el art. 40 numeral 1: “La cultura contribuye a hacer consciencia en el ser humano de su prójimo, su medio ambiente y su historia”<sup>30</sup>, de manera especial el federalismo cultural en Suiza y en Alemania, así como la educación de adultos (art. 35 Constitución de Bremen de 1947, art. 33 Constitución de Brandemburgo de 1992). El artículo 10 de la Constitución de Benin (1990) le da a todos el “derecho a la cultura”. En el campo de los derechos básicos, las libertades religiosa, artística y científica se consideran libertades culturales, interconectadas profundamente en la expresión de *Goethe*: “Quien tiene ciencia y arte, tiene religión: quien no posee esas dos, tendría religión”. La triada religión, ciencia y arte fundamenta la sociedad abierta, permite que surjan permanentemente nuevos recursos para el desarrollo del Estado constitucional y hace comprensible la tesis de la Constitución como cultura desde el ser humano y el ciudadano. Otros campos comprobados de derecho cultural constitucional son el federalismo, particularmente vivo en Suiza y en Alemania (“federalismo cultural”), así como el regionalismo en tanto “hermano menor” del federalismo (“regionalismo cultural”); en el sistema de Corporaciones Autónomas Regionales de España se percibe más vivo, mientras que en la actualidad es, desafortunadamente, mucho más débil en Italia. La Corte en Roma emitió, sin embargo, en 1998, en una importante sentencia para la protección de la minoría lingüística ladina también un voto a favor de la diversidad de la cultura en Italia. Mientras que el federalismo o el regionalismo representan el “empaque” estatal para la diferencia cultural de un pueblo, la protección de los bienes culturales nacionales preserva la producción

<sup>28</sup> Cf. de la literatura N. I. Pemice, en H. Dreier (Ed.), *Grundgesetz-Kommentar* Bd. 1 1996 Art. 5 III (Kunst), Rn. 16ss. (2. Aufl. 2004).

<sup>29</sup> De la literatura: P. Häberle, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2. Aufl., 1998, p. 1106ss.

<sup>30</sup> Citado por JÖR 47 (1999), p. 333ss. (Documentación de las Constituciones suizas y de los borradores constitucionales). Ver las documentaciones antiguas en JÖR 34 (1985), p. 424ss.

de la cultura misma (véase la clásica protección de monumentos, por ejemplo, en el art. 62 Constitución de Hessen de 1946).

Algunas Constituciones nuevas aportan textos creativos, por caso, de manera exitosa, la Constitución de Guatemala en la figura del derecho a la “identidad cultural” (art. 58) o Art. 6 numeral 1 Constitución de Polonia de 1997: “La República de Polonia crea las condiciones para la extensión y el acceso igualitario a la cultura, que representa la fuente de la identidad del pueblo polaco, su existencia y su desarrollo”.

En Alemania, junto con la referencia a Dios en el preámbulo, se introduce conjuntamente el llamado “derecho estatal eclesiástico” como un derecho cultural constitucional especial (art. 14 Grundgesetz). En mi opinión, el concepto se ha vuelto, entre tanto, altamente discutible: en el art. 137 numeral 1 WRV (Constitución Imperial de Weimar) en conexión con el art. 140 Grundgesetz, se dice: “No existe una Iglesia estatal”. Según mi criterio, es por ello que no existe tampoco un “derecho estatal eclesiástico”. Pero, Italia y Alemania tienen un *derecho religioso constitucional* diferenciado, que en el plano europeo se ve especialmente desafiado.

### *Incurso: Derecho constitucional cultural*

La pregunta por “Europa en una perspectiva de derecho constitucional cultural” fue formulada en la ciencia por primera vez en 1983<sup>31</sup> y se refirió desde el comienzo a toda Europa, incluyendo la Convención Europea de Derechos Humanos y el Comité de Seguridad Europea (ESC). Palabras clave de carácter constitucional teórico en un inventario de todas las normas de derecho positivo que se encontraron en esa ocasión fueron, entre otras: la “opinión pública cultural europea”, la “Constitución cultural de Europa en desarrollo”, “Europa entre la herencia cultural y la misión cultural” (Europa como “proceso cultural”), “derechos culturales fundamentales como una porción de libertad de la cultura”, “la senda hacia una sociedad multicultural en Europa como un todo y en sus Estados particulares”, así como “culturas organizativas descentralistas”: una esencia de derecho constitucional cultural en Europa. En 1983, dicho sea de paso, no existían todavía los Tratados de Maastricht (1992) ni de Ámsterdam (1997) y Niza (2000). Pero precisamente ellos han cimentado, basados en el derecho positivo, la existencia del derecho constitucional cultural en la UE. Un “incurso” conciso debe preparar para el marco teórico de la cuarta sección, “Constitución como cultura” y, al tiempo, contrarrestar el error que considera que Europa se reduciría al “emplazamiento económico”, viviría del Euro y no tendría “alma”.

Tal como un libro europeo de historia que haya surgido en una mesa redonda de científicos de todas las naciones europeas, a la manera de la que existe ya entre Polonia y Alemania, el derecho constitucional cultural de la UE y, más allá,

<sup>31</sup> Ver mi contribución del mismo nombre en JöR 32 (1983), p. 9ss.

de Europa, en sentido más amplio, debe ser desglosado en el futuro paso por paso dogmáticamente.

Aquí, sólo algunas palabras clave<sup>32</sup>. Ya en su preámbulo, el Tratado de Maastricht (1992) remite de manera característica a estratos profundos: por ejemplo, en las palabras “solidaridad entre sus pueblos teniendo en cuenta su historia, su cultura y sus tradiciones” y “así fortalecer la identidad y la independencia de Europa para fomentar la paz, la seguridad y el progreso en el mundo”. (Y aquí, de una vez, una adición propia: ¡El concepto de “identidad de Europa” es ya *prima facie* un concepto científico cultural!). Maastricht fue pionero también en la creación de derecho constitucional cultural de la UE, el cual sería tratado posteriormente en la versión del Tratado de Ámsterdam.

*Sedes materiae* constituye el art. 151 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, el cual reza en su numeral 1:

*La Comunidad contribuirá al florecimiento de las culturas de los Estados miembros, dentro del respeto de su diversidad nacional y regional, poniendo de relieve al mismo tiempo el patrimonio cultural común.*

La pluralidad de las culturas nacionales y regionales se menciona aquí en el mismo golpe de voz con la comunidad del “patrimonio común”. Estas cláusulas de patrimonio cultural se encuentran en todo el mundo en recientes Constituciones estatales nacionales, y su utilización para Europa “como un todo” hace urgente desglosar precisamente ese afortunado concepto. Él observa a Europa desde su devenir histórico y no excluye, ciertamente, el reconocimiento de que Europa vive también de raíces y aportes *extra* europeos: piénsese en la cultura árabe que se fundió en Andalucía y Palermo. De las actividades culturales de la comunidad en el art. 151 numeral 2 Tratado de la Unión Europea sean mencionados solamente el mejoramiento del “conocimiento y divulgación de la cultura y de la historia de los pueblos europeos”, la “conservación y la protección del patrimonio cultural de importancia europea” y del “intercambio cultural no comercial”. La cláusula cultural transversal en el numeral 4 del mismo Tratado debería ser recordada por aquellos que olvidan que Europa procede de la cultura y que continuará desde ahí y desde ella: “Como resultado de otras determinaciones de este Tratado, la Comunidad tiene en cuenta en su actividad los aspectos culturales, particularmente para la protección del fomento de la diversidad de sus culturas”, lo que remite al principio de subsidiaridad, reiterado en todas partes (véase, art. 5 del Tratado). Sean mencionados sólo los artículos especiales de cultura en el Tratado, por

<sup>32</sup> La literatura reboza súbitamente: cf. por ejemplo, G. Röss/J. Ukrow, *Kommentar zur Europäischen Union*, 1998, Art. 128; H.-J. Blanke, *Europa auf dem Weg zu einer Bildungs- und Kulturgemeinschaft*, 1994; S. Schmidt, *Die Kulturkompetenz der Europäischen Gemeinschaft*, 1996; H.-J. Schwarze, *Die Kompetenz der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet der Kultur*, en *Id.* (Ed.), *Geistiges Eigentum und Kultur im Spannungsfeld von nationaler Regelungskompetenz und europäischem Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht*, 1998, p. 125ss. – más notas en P. Häberle, *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006, p. 489ss.



ejemplo, los que se refieren a la educación general y profesional de la juventud (art. 149) con el hermoso concepto de “dimensión europea del sistema educativo” o a la investigación (art. 163 y ss. del Tratado).

Finalmente, sea explorado el Tratado de la UE en relación con sus enunciados científicos culturales relevantes: en “Finalidades de la Unión” leemos, por ejemplo, acerca de la afirmación de su identidad a nivel internacional (art. 2 numeral 1 del Tratado), una cláusula semejante de identidad aparece en el artículo 6 numeral 3 a favor de la “identidad nacional de los Estados miembros”, que la Unión debe tener en cuenta. La invocación a la Declaración de los Derechos Humanos en tanto “tradiciones comunes constitucionales de los Estados miembros como fundamentos generales del derecho comunitario” constituye, de la misma manera, en ese contexto, una cláusula valorativa básica sólo promulgable científica y culturalmente (al mismo tiempo un puente tendido hacia el derecho europeo, ¡en sentido amplio!), como se enuncia en la Cláusula de Finalidades, art. 11 numeral 1 del Tratado: “La conservación de los valores comunes, de los intereses fundamentales”, etc. Cuando el numeral 2 reclama de los Estados miembros inclusive el “espíritu de lealtad y de solidaridad mutua”, esa “cláusula en-el-espíritu” es, por su parte, una porción de cultura de la Europa constitucional; cláusulas de esa naturaleza constituyen un componente clásico de muchas Constituciones de Estados constitucionales y de documentos constitucionales regionales<sup>33</sup>. Por supuesto, el espíritu “flota dónde él quiere”, pero el jurista puede “capturarlo” puntualmente de cuando en vez, aunque desarrollar una teoría constitucional europea como ciencia de la cultura y agregar humildemente al “Espíritu de las Leyes” de *Montesquieu* un apéndice que pudiera denominarse “Espíritu de la Constitución Europea como cultura” se convierta en un propósito de siglos. Que en todas partes se hable de europeización de las disciplinas parciales del derecho como derecho privado europeo y derecho penal europeo, debe ser señalado, tanto como la “europeización del derecho administrativo”<sup>34</sup>, que desafortunadamente no ha sido, como debiera ser, conectado con el “derecho constitucional europeo”. Entre otras cosas, a más tardar desde *R. Prodi* ha crecido la exigencia de una nueva “cultura de la administración”<sup>35</sup> en la Europa de la coyuntura de la Unión y de la Comunidad europeas, a ello corresponden, por ejemplo, la responsabilidad personal de los miembros de la Comisión Europea, mayor transparencia de la labor administrativa, etc.

<sup>33</sup> Cf. aquí los preámbulos de EMRK (Comisión Europea para los Derechos Humanos) (1950): “Erbe an geistigen Gütern”. De la literatura P. Häberle, *Verfassungslehre*, aaO., p. 10 s., 98ss., 376s., 604s. y otros lugares.

<sup>34</sup> Para ello de la Lit.: J. Schwarze (Ed.), *Europäisches Verwaltungsrecht*, Bd. 1 und II, 1988 (2. Aufl. 2005); E. Schmidt-Assmann, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, 1998, p. 307ss.

<sup>35</sup> Sobre el concepto de cultura administrativa en el ámbito interior estatal: P. Häberle, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 1. Aufl. 1982, p. 20 Nota. 25; de la lit. Posterior: D. Czybulka, *Verwaltungsreform und Verwaltungskultur*; FS Knöpfler, 1996, p. 79ss.

### 2.3.4. Constitución como cultura

#### 2.3.4.1. Tesis de partida

Después de lo enunciado hasta ahora, la tesis de la “Constitución como cultura” resulta ser consecuente. No se indaga por la Constitución *y* la cultura, sino, más bien, por la Constitución *como* cultura. Pero ello no se logra “sólo” con transcripciones, textos, instituciones y procedimientos jurídicos. Una Constitución no es sólo un orden legal para juristas o para que sea interpretado por éstos a partir de antiguas y nuevas reglas del arte; ella actúa también como hilo conductor para no juristas: par el ciudadano. Una Constitución no es solamente un texto jurídico o una obra normativa, sino también una expresión de una situación cultural de desarrollo, un medio de autorepresentación cultural de un pueblo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de nuevas esperanzas. Constituciones vivas son una obra de todos los intérpretes constitucionales de la sociedad abierta, constituyen, desde la forma y el objeto, mucho más que expresión y mediación de cultura, marcos para la (re)producción, recepción y recolección de informaciones “culturales”, experiencias, acontecimientos y, cómo no, saberes tradicionales. Tanto más profunda es la dimensión de su validez –cultural– correspondiente. Ella se ve reflejada de la manera más hermosa en la imagen de *Goethe*, activada por *H. Heller*, según la cual una Constitución sería “una forma caracterizada que se desarrolla existiendo”.

Las etapas de desarrollo histórico del “tipo Estado constitucional”, la vida que pone en juego permanentemente nuevas facetas de los textos clásicos de *Aristóteles* hasta *H. Jones*, entendidos en sentido más amplio como textos constitucionales, los cuales a menudo, en sentido estricto, han “fluido” literalmente hacia textos constitucionales (por ejemplo, “La División de los Poderes” de *Montesquieu*), pero que también provocan a sus “contraclásicos”, como cuando *B. Brecht*, formula la pregunta: “Todo poder del Estado emana del pueblo, pero ¿hacia dónde se dirige?”; la lucha por un entendimiento constitucional “relativamente” correcto, y, finalmente, el develamiento del derecho constitucional cultural, todos esos elementos muestran en conexión con la apertura de la teoría constitucional, al tiempo comparatista y científico cultural, que la Constitución *es* cultura con muchas capas y diferenciaciones. En ella caben experiencias culturales de los pueblos, desde su suelo se alimentan esperanzas culturales hasta utopías concretas, como es el caso de la reunificación alemana. El único principio constitucional vive de los estratos profundos del contexto cultural, vale decir, de la comprensión (diferenciada) del regionalismo que ahora, en la Gran Bretaña, experimenta su surgimiento (Escocia, Gales, Irlanda del Norte), o del federalismo (en su dimensión “federalismo cultural”, como en Alemania).

La Europa, que también y ahora mismo se pone constitucionalmente en forma, construye sus cimientos a partir de los 6 elementos nombrados –generados– de su cultura jurídica. La identidad de Europa se desarrolla desde el principio científico cultural; la identidad nacional de los Estados miembros, protegida en los Tratados de Maastricht (1992), Ámsterdam (1997) y Niza (2000), es una expresión de la pluralidad de Europa que, a su vez, en última y en primera instancia, es cultural.

Esto es válido también para la Constitución de la UE de 2004, por lo pronto fracasada.

### 2.3.4.2. *Ganancia para el conocimiento*

La ganancia para el conocimiento del paradigma “Constitución como cultura” debe ser explicado a partir de palabras clave: la teoría del derecho constitucional es conducida (de regreso) al círculo de las otras ciencias de la cultura, por ejemplo, las ciencias de la literatura y de la música. Como ellas, aquélla trabaja en y con textos (teoría constitucional como “ciencia jurídica de los textos y de la cultura”); existe indiscutiblemente una cercanía entre Constituciones escritas y las tres religiones mundiales como “religiones de libros”. De esa manera, incluso la teología es puesta en el punto de mira, en tanto ella trabaje hermenéuticamente (desde *Schleiermacher*); sin embargo, el texto es a menudo sólo una referencia al *contexto* cultural. Qué tan cerca están el texto constitucional y la literatura o la música entre sí, puede estudiarse mejor en los preámbulos. Ellos tienen la función de –literalmente– “ambientar” a los ciudadanos en un culto lenguaje ceremonioso para la obra que les espera: comparables con prólogos, oberturas, preludios. En Suiza, en 1977 se sirvieron de la ayuda de un poeta (*A. Muschg*), la “Mesa Redonda” en Berlín Oriental convocó en 1989 a la literata *Christa Wolf*. Téngase en cuenta los “himnos nacionales”, definidos en muchas Constituciones, (por citar un caso, el art. 28 numeral 3 Constitución de Polonia de 1997). Ellos pertenecen a la categoría de las “fuentes emocionales de consenso” de una comunidad política. Si son controversiales, entonces se muestra desde un ángulo negativo qué tan alta o tan baja es su importancia, antropológicamente vista. No es necesario recordar “Nabuco” de *Verdi* (el coro de los presos) como “himno nacional secreto de Italia” y su comprobada fuerza contra el secesionismo de “Padanien” de *U. Bossi* (Incidente en Milán) (1995).

El entendimiento de la Constitución como cultura puede explicar mejor la transformación de la importancia de la norma constitucional sin cambios en el *texto*. En el escrito clásico de los años 50 de *R. Smend* se lee: “Si dos principios dicen lo mismo, no significan lo mismo”, esto es válido aún en la actualidad a pesar de los procesos de producción y recepción en los que se desarrolla el tipo Estado constitucional “en” su ejemplar diversidad nacional. Más allá, se proponen<sup>36</sup> en Alemania en 1979 y 1982, respectivamente, conceptos como “cultura de los derechos básicos” y “cultura constitucional”, lo cual sólo es posible en el marco general de esa comprensión constitucional científico-cultural ya bosquejada.

El *concepto de Constitución* se refiere en Alemania –de forma clásica– al Estado, que, después *G. Jellinek*, la cultura había olvidado con su teoría de los tres elementos (“pueblo, territorio, poder”)<sup>37</sup>. Hoy, en la media en que se trabaje en el

<sup>36</sup> P. Häberle, *Kommentierte Verfassungsrechtsprechung*, 1979, p. 88s., 90; *Id.*, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaftl.*, 1. Aufl. 1982, p. 20ss.

<sup>37</sup> Sobre el concepto de Constitución K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. I, 2. Aufl. 1984, p. 19ss.

Estado constitucional, la cultura debe ser incorporada, si bien no como “primero”, si como cuarto elemento del Estado<sup>38</sup>. Por lo demás, hay que liberar el concepto de Constitución de su fijación al Estado. La ciencia del derecho internacional y *A. Verdross* ya lo habían hecho en 1926 (“La Constitución de la Comunidad de los Pueblos”), y en la actualidad –con la vista puesta en las perspectivas constitucionales de la UE/CE– no se puede, precisamente, seguir trabajando atado al referente del Estado<sup>39</sup>.

La otra ganancia para el conocimiento podría radicar en el hecho de que la teoría constitucional, en tanto ciencia de la cultura, expresa mejor que las ciencias sociales la dimensión “vertical”, “ideal”, si se quiere, “platónica”. La dignidad humana es la premisa antropológica cultural –ella le genera al ciudadano el “paso erguido”, conseguido con trabajo en numerosos procesos culturales de socialización, razón por la que *Hegel* se refiere expresamente a la educación como un “segundo nacimiento” del ser humano y *A. Geblen* exige un “regreso a la cultura”, pues ésta constituye la “segunda creación”–, la democracia es la segunda *consecuencia* organizativa de la dignidad humana, que, entendemos en el sentido de *I. Kant*. El carácter de pretensión normativa que comportan los principios de la Constitución; su *también* vigente función restrictiva frente al acontecer (en el ejercicio del poder) político y la supremacía económica; su “fuerza directriz”, que se hace tangible, por ejemplo, en los fines del Estado; sus postulados de justicia, que permanecen a menudo escasamente expuestos a la luz, todo esto sólo puede ser captado por la ciencia de la cultura, que toma en serio lo normativo. El derecho no es precisamente una “ciencia social”, como lo propagaba la Revolución del 68. La Constitución no es idéntica a las “relaciones reales de poder” (como, no obstante, afirma *Lassalle*, 1862). La fuerza para gobernar y la voluntad de gobierno, la “fuerza normativa de la Constitución” (*K. Hesse*), se manifiestan a través de la cultura: modelos, propósitos educativos, pero también protección del derecho de cada ciudadano gracias a los derechos fundamentales y a una jurisdicción independiente.

### 2.3.4.3. Reservas y límites

Con ello se desplazan hacia el centro de atención algunas reservas y una que otra limitación de ese enfoque. Hay que “recordar” la normatividad específica de la Constitución estatal constitucional. Ella se diferencia de la “validez” de la Torá, de los textos bíblicos y de los versos del Corán, tanto más cuanto es la sociedad abierta (*K. Popper*), la “Constitución del pluralismo”, la que identifica al Estado constitucional. Es necesario también recordar la “herramienta” específica del jurista, las reglas no solamente formales de su arte, con las que él trabaja, con las que él interpreta, por ejemplo, una Constitución o una norma, vale

<sup>38</sup> Una recomendación temprana, no suficientemente atendida, de G. Dürig, *Der deutsche Staat im Jahre 1945 und seither*, VVDStRL 13 (1955), p. 27 (37ss.).

<sup>39</sup> Para ello, ver mis *Europäische Verfassungslehre in Einzelstudien*, 1999 entre otros, especialmente p. 15ss., así como *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006, p. 349ss.

decir, los *cuatro* métodos interpretativos (texto, historia, sistemática, finalidad) canonizados desde *F. C. von Savigny* (1840) (y ya practicados en principio en la antigua Roma, por ejemplo, por *Celso*), aumentados hoy por el “*quinto*”<sup>40</sup>, esto es, el método jurídico comparativo, el cual ha sido adoptado por la Corte Constitucional en Liechtenstein. Tan abierta como sea la interacción de los cuatro o cinco métodos de interpretación en cada caso concreto, así de intensa será la intervención en los postulados de justicia que debe conducir, orientada por los resultados, al pluralismo de los métodos de interpretación: esas reglas del arte son imprescindibles. El jurista, también, y especialmente, el “jurista europeo”, adquiere a través de ello “independencia” frente a otras ciencias, también en el marco de las ciencias de la cultura. La autonomía relativa del tratamiento de textos de derecho y de contextos culturales se mantiene –independientemente de todas las analogías hermenéuticas o de las reflexiones interpretativas de las obras (tal como en el caso de la comprensión de un cuadro de *Rembrandt*)–, en todas las características comunes de la recepciones teóricas (por ejemplo, en el sentido de la Escuela de Constanza de *H. R. Jaus* en asuntos de literatura). También el jurista tiene sus preconcepciones y paradigmas (por ejemplo, la “mesa Redonda” como nuevo contrato social), conoce sus cambios y transformaciones (en la proyección cronológica, por ejemplo, el “contrato generacional”), entre ellos, la “caída” de paradigmas (por caso, la eliminación de la pena de muerte como forma de “reparación” en el derecho penal); pero sus paradigmas tienen un efecto en el medio de “su” ciencia, aun cuando ésta sea una ciencia cultural.

### 3. LÍMITES DE LA EFICIENCIA DE LAS CONSTITUCIONES

En la medida en que “la fuerza normativa de las Constituciones” y también sus habilitaciones para ejercer el poder (controlado) se convirtieron en el centro de interés, entre mayor reconocimiento se les concedió a las nuevas Constituciones creadas desde 1989 en la “era de las Constituciones”, y entre más se permitió el autor darle a su entendimiento de las Constituciones contornos y perfiles científico culturales, tenemos, como *científicos*, que detenernos autocriticamente –autodistanciamiento, cómo no, autoamonestación, son indispensables en cada proyecto–. Concretamente: ni los textos constitucionales ni el Estado constitucional puede ser sobrevalorados en lo que respecta a eficiencia y “competencia”. Existen *límites* para lo que puedan alcanzar.

Algunas palabras clave sobre el particular: si bien un sentido de las Constituciones consiste en la limitación y racionalización del poder, se presentan, no obstante, también errores, déficits y abusos de poder, pues se trata de seres humanos. *Política* y *poder* enfrentan al Estado constitucional reiteradamente a pruebas

<sup>40</sup> P. Häberle, *Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat*, JZ 1989, p. 913ss. Sobre las consecuencias metódicas del Derecho comparado en general: E. Kramer, *Juristische Methodenlehre*, 1998, p. 190ss. (2. Aufl. 2005); para la dimensión europea cf. H. Coing, *Europäisierung der Rechtswissenschaft*, NJW 1990, p. 937ss.

que éste, de vez en cuando, no supera. Como ejemplo puede mencionarse, para el caso de Alemania, la disolución anticipada y manipulada del Parlamento Federal por parte del Canciller en el verano de 2005. Ni el Presidente Federal ni la Corte Federal Constitucional (Sentencia del 25/08/2005)<sup>41</sup> pudieron oponerse de alguna manera a la dinámica propia del proceso puesto en marcha por el canciller *G. Schroeder*, el cual, en mi opinión, era anticonstitucional. Como ejemplo proveniente de Italia podría mencionarse la acumulación de poder político, económico y mediático en la figura del primer ministro *Berlusconi*. En el campo internacional existen muchos más ejemplos, si se tiene en cuenta que en ese ámbito la “constitucionalización” del derecho internacional apenas está en desarrollo y es discutible hasta dónde puede y debe llegar. Nos referimos a la guerra de Irak de los EE.UU., la cual es violatoria del derecho internacional, como posiblemente también lo sea la intervención de la OTAN en Serbia y en Kosovo, denominada “humanitaria” con fines legitimadores.

Finalmente, recordemos las fronteras “internas” de la eficiencia de las Constituciones. Me refiero a la moral y a la ética. El derecho constitucional y la moral –como resultado de una historia de largos años de desarrollo del Estado Constitucional– deben permanecer *separados*. En donde se juntan, como en los Estados islamistas o en otras formas de regímenes totalitarios, la libertad individual desaparece.

Por lo demás, hay que recordar las fronteras de todo pensamiento y acción de los humanos. También el Estado constitucional no pasa de ser una *creación* humana –aunque haga bien en recordar a Dios mediante referencias en los preámbulos (“responsabilidad ante Dios”), por ejemplo, en Sudáfrica y en Suiza–. También, puede legitimarse, en todo caso, con ayuda de una imagen del ser humano “moderadamente optimista”<sup>42</sup>. Precisamente él sabe que el hombre tiende por naturaleza a abusar del poder, según la sentencia de *Montesquieu*. Y también la *ciencia* constitucional es un asunto de seres humanos falibles y erráticos: “*búsqueda* eterna de la verdad”. De la misma manera, ella tiene que vincularse al “principio de responsabilidad” (*H. Jonas*) y esforzarse por lograr el “paso erguido” (*E. Bloch*).

#### 4. PERSPECTIVA: EL “FUTURO” DE LA CONSTITUCIÓN –NACIONAL ESTATAL– EN EL MUNDO GLOBALIZADO

Si estas notas sonaron tal vez algo pesimistas, séame permitido en la “perspectiva” intentar un tono optimista. La Constitución tiene un futuro<sup>43</sup>, si bien se trata de uno que se da en un mundo en transformación. El Estado nacional constitucional tiene, también en un contexto europeizado y en un mundo globalizado, suficiente

<sup>41</sup> Para ello ver W.-R. Schenke, *Das “gefühlte” Misstrauen*, ZfP 2006, p. 26ss.; T. Gas, *Die Auflösung des Bundestages nach Art. 68 GG*, BayVBl. 2006, p. 65ss.

<sup>42</sup> Para ello P. Häberle, *Das Menschenbild im Verfassungsstaat*, 3. Aufl. 2005.

<sup>43</sup> Para ello el tomo editado por G. Zagrebelsky, 1997.

“sentido”, tanto más cuanto se lo intensifica a través de un enfoque científico cultural. Algunas funciones o temas desaparecen o se reducen, piénsese en la Europa de la UE en la que algunos Estados constitucionales clásicos se ven superpuestos por el Derecho Constitucional Europeo (por ejemplo, en el ámbito de los tres elementos clásicos del Estado, pueblo, territorio y poder estatal: “Schengen”, ciudadanía de la unión y Corte Constitucional Europea), sin embargo, se agregan nuevos elementos (por ejemplo, en el ámbito de la protección de las minorías y de nuevos derechos fundamentales, como los referidos a la identidad cultural). La idea constitucional obtiene un nuevo sentido a través de lo que se describe como “constitucionalización del derecho internacional”: derechos humanos y dignidad humana son, indiscutiblemente, temas constitucionales típicos que se han transferido al derecho internacional y “regresan” desde allí. Derecho constitucional compatible con el derecho internacional y derecho internacional estatal constitucional como “derecho humanitario” se convierten en *dos caras de la misma moneda*, que apenas se insinúa en sus contornos. Dicho de otra manera: el futuro de la Constitución (estatal nacional) también radica en el derecho internacional. Ello podría convertirse en una “nueva Escuela de Salamanca”, con la que “Amalfi” tal vez contribuya hoy mediante algunos entendimientos. No solamente debe pensarse la Constitución vivida desde la perspectiva de la dignidad humana, también el derecho internacional podría encontrar algún día en ella su último punto de atribución como premisa antropológica cultural.



## BIBLIOGRAFÍA

- Associazione Italiana dei costituzionalisti, La Riforma Costituzionale, Atti del Convegno Roma, 6-7 Nov. 1998, 1999.*
- Bacigalupo, E., *Principios constitucionales de derecho penal*, 1999.
- Balaguer, F., *Der Beitrag Spaniens zur europäischen Rechtskultur*, JöR 52 (2004).
- Balaguer-Callejon, Cámara G., et. al. (Ed.), *Derecho Constitucional*, 2 Tomos, 1999 (2.Aufl. 2005).
- Belaunde G. y Segado, F. (Coordinadores), *La Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica*, 1997.
- Bercovici, G., *Die dirigierende Kraft der Verfassung und die Krise der Verfassungslehre am Beispiel Brasiliens*, VRÜ 37 (2004).
- Blanke, H.-J., *Europa auf dem Weg zu einer Bildungs- und Kulturgemeinschaft*, 1994.
- Coing, H., *Europäisierung der Rechtswissenschaft*, NJW 1990.
- Cruz, Villalón P., *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*, 1999.
- Czybulka, D., *Verwaltungsreform und Verwaltungskultur*, FS Knöpfle, 1996.
- D.'Atena, (a cura di), *Federalismo e regionalismo in Europa*, 1994.
- , *L'Italia verso il "federalismo"*, 2003.
- De Vergottini, G., *Diritto Costituzionale Comparato*, 6. Aufl. 2004.
- Dehnhardt, A., *Dimensionen staatlichen Handelns*, 1996.
- Documentación de las Constituciones suizas y de los borradores constitucionales*, en JöR 34 (1985).
- Dürig, G., *Der deutsche Staat im Jahre 1945 und seither*, VVDStRL 13 (1955).
- Ehmke, H., *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, VVDStRL 20 (1963).
- , *Grenzen der Verfassungsänderung*, 1953.
- EMRK (Comisión Europea para los Derechos Humanos) (1950): "Erbe an geistigen Gütern".
- Eichenberger K. y Aubert, J.F., *La Constitution, son contenu, son usage*, 1991.
- Ferrer E. y Mac Gregor, *Interpretación Constitucional*, 2 Bde., 2005.

- Fix-Zamudio, H. y Valencia, Carmona S., *Derecho Constitucional Mexicana y Comparata*, 2001.
- Friedrich, M., *Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft*, 1997.
- Frowein, J. y Peukert W., *EMRK-Kommentar*, 2. Aufl. 1996.
- Gas, T., *Die Auflösung des Bundestages nach Art. 68 GG*, BayVBl. 2006.
- Gomes Canotilho, JJ., *Direito Constitucional*, 5. Aufl. 1991.
- Grabenwarter, C., *Die Europäische Menschenrechtskonvention*, 2003.
- Grewe, C. y Ruiz, Fabri H., *Droits constitutionnels européens*, 1995.
- Grimm, D., *Braucht Europa eine Verfassung?*, 1994.
- Häberle, P., *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006.
- , *Das Menschenbild im Verfassungsstaat*, 3. Aufl. 2005.
- , *Métodos y Principios de la Interpretación de la Constitución*, en REDP 2000.
- , *Gibt es eine europäische Öffentlichkeit?*, Berlin, 2000.
- , *Europäische Verfassungslehre in Einzelstudien*, 1999.
- , *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2. Aufl., 1998.
- , *Gemeineuropäisches Verfassungsrecht*, EuGRZ, 1991.
- , *Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat*, JZ 1989.
- , *Verfassungslehre als Kulturwissenschaftl*, 1. Aufl. 1982.
- , *Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen*, FS Broermann, 1982.
- , *Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat*, 1980.
- , *Klassikertexte im Verfassungsleben*, 1981.
- , *Kommentierte Verfassungsrechtsprechung*, 1979.
- , *Kulturpolitik in der Stadt - ein Verfassungsauftrag*, 1979.
- Heller, H., *Staatslehre*, 1934.
- Hertel, W., *Supranationalität als Verfassungsprinzip*, 1999.
- Hesse, K., *Grundzüge des Verfassungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl. 1995 (Neudruck 1999).

- Iglesias, G.C., *Zur "Verfassung" der europäischen Gemeinschaft*, EuGRZ, 1996.
- \_\_\_\_\_, *Gedanken zum Entstehen einer europäischen Rechtsordnung*, NJW, 1999.
- Lensee, J., "Staat und Verfassung", en *HdBStR* Bd. 5, 2. Aufl. 1995.
- Kramer, E., *Juristische Methodenlehre*, 1998.
- Lanchester, F., *Momenti e Figure nel Diritto Costituzionale in Italia e in Germania*, 1997.
- \_\_\_\_\_, (a cura di) y Costantino Mortati, *Costituzionalista Calabrese*, 1989.
- Landa, Arroyo, C., *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 1999 (2. Aufl. 2004).
- Mendes, G.F., *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidad*, 3. Aufl., 2004.
- Niedermann, J., *Kultur, Werden und Wandlungen des Begriffs und seiner Ersatzbegriffe von Cicero bis Herder*, 1941.
- Nocilla, D., *JöR* 44 (1996).
- Panunzio, S.P., (a cura di), *I Costituzionalisti e le Riforme*, 1998.
- Panunzio, S.P, (a cura di), *Costituzionalisti e L'Europa*, 2002.
- Pernice, *Der europäische Verfassungsverbund auf dem Weg der Konsolidierung*, *JöR* 48 (2000), p. 205.
- Pernice, N.I., *Grundgesetz-Kommentar*, en H. Dreier (Ed.), Bd. 1 1996 Art. 5 III (Kunst), Rn. 16ss. (2. Aufl. 2004).
- Ress G. y Ukrow, J., *Kommentar zur Europäischen Union*, 1998, Art. 128.
- Ridola, P., *Democrazia pluralistica e libertà associative*, 1987.
- Saladin, P., *Die Kunst der Verfassungserneuerung*, 1998.
- Schenke, W.R., *Das "gefühlte" Misstrauen*, *ZfP* 2006.
- Schmidt-Assmann, E., *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, 1998.
- Schmidt, S., *Die Kulturkompetenz der Europäischen Gemeinschaft*, 1996.
- Schwarze, J. (Ed.), *Europäisches Verwaltungsrecht*, Bd. 1 und II, 1988 (2. Aufl. 2005).
- Schwarze, H.-J., *Die Kompetenz der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet der Kultur*, en Schwarze, H.-J. (Ed.), *Geistiges Eigentum und Kultur im Spannungsfeld von nationaler Regelungskompetenz und europäischem Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht*, 1998.

- Sitter-Liver, B. (Ed.), *Herausgeforderte Verfassung*, 1999.
- Starck, Ch., *Praxis der Verfassungsauslegung*, 1994.
- Steiner U. y Grimm D., *Kulturauftrag im staatlichen Gemeinwesen*, VVDStRL 42 (1984).
- Stern, K., *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. I, 2. Aufl. 1984.
- Stolleis, M., *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Dritter Band 1914-1945, 1999.
- Streinz, R., *Europarecht*, 6. Aufl. 2005, Rn. 488s.
- Thürer, D., *Kosmopolitisches Staatsrecht*, Bd. 1 2005, p. 8ss.
- Valadés, D., *Constitución y democracia*, 2000.
- \_\_\_\_\_, *El control del Poder*, 1998.
- Wieacker, F., *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Aufl., 1967.
- Wierlacher (ed), *"Kulturthema Toleranz". Zur Grundlegung einer interdisziplinären und interkulturellen Toleranzforschung*, 1996.