

LAS FUNCIONES SUBSIDIARIAS DE LA COMPARACIÓN EN EL ESTUDIO DE LOS ORDENAMIENTOS FEDERALES Y DEL GOBIERNO LOCAL (*) (1)

Por LUCIO PEGORARO

SUMARIO

1. PREMISA.—2. FINALIDAD PRÁCTICA DEL DERECHO COMPARADO.—3. DERECHO COMPARADO Y FEDERALISMO: SUPUESTOS DE RECEPCIÓN ACRÍTICA.—4. DERECHO COMPARADO Y ADMINISTRACIÓN LOCAL: LA LEGISLACIÓN NACIONAL Y LAS INFLUENCIAS EXTERNAS.—5. LAS APORTACIONES DEL DERECHO COMPARADO A NIVEL LOCAL.—6. CONCLUSIONES.

1. PREMISA

La creciente invasión del derecho producido por la Unión Europea, desde el Acta Única, pasando por el Tratado de Maastricht, hasta la «Carta» de Niza, comporta desde el punto de vista doctrinal importantes consecuencias en relación con el estudio del derecho comparado.

El proceso de integración europea, y paralelamente la consolidación de estudios de derecho comunitario, ha provocado, de una parte, que los ordenamientos de la Unión Europea sean más conocidos tanto en su individualidad como en su especificidad; y de otra, que el mismo ordenamiento de la Unión sea asumido como un ordenamiento de comparación con otras reali-

(*) El presente trabajo fue presentado como ponencia en el seminario «Retos del Derecho Constitucional en el siglo XXI», organizado por el Área de Derecho Constitucional de la Universidad de Jaén, y celebrado en la Universidad Internacional de Andalucía (Sede Antonio Machado, Baeza), en el mes de mayo de 2001.

(1) Traducido del italiano por Alberto Anguita Susi, de la Universidad de Jaén, y supervisado por Jorge Lozano Miralles, de la misma Universidad.

dades institucionales. En particular, el proceso de federalización en marcha requiere de investigaciones comparatistas sobre la naturaleza jurídica de la Unión Europea, y sugiere la comparación con fenómenos similares existentes en el pasado, como el que condujo al nacimiento de los Estados Unidos de América o, más recientemente, a la Comunidad de Estados Independientes. (Aunque el derecho comunitario mantiene, aún hoy, una autonomía científica respecto del derecho público comparado, de hecho todavía es tratado en el ámbito de los estudios internacionales, debido al carácter pactista que mantienen las relaciones entre los Estados miembros de la Unión).

En este contexto, los estudios comparatistas contribuyen a enriquecer el *milieu* cultural desde el cual, con el paso de los años, los Países europeos han encontrado o encuentran razones para formar una «*more perfect union*». Al mismo tiempo, tanto la normativa como la jurisprudencia europea obligan a la doctrina a desarrollar estudios desde nuevas perspectivas: por ejemplo, apartándonos de los esquemas tradicionales, quizás sea el momento de preguntarse sobre la influencia de los modelos nacionales en la formación del sistema comunitario de toma de decisiones (y viceversa); sobre el papel del intérprete comunitario respecto a los procesos de validación y homologación llevados a cabo por la jurisprudencia nacional (y viceversa, sobre la influencia de los modelos continentales e insulares en la jurisprudencia comunitaria); sobre la posibilidad de reconducir al esquema clásico la «forma de gobierno» de la Unión, así como sobre la exigencia de reconsiderar los distintos modelos de formas de gobierno a la luz de la experiencia de la Unión Europea; sobre la oportunidad de investigar en términos de «proceso», en lugar de «estáticamente», las relaciones entre las constituciones económicas nacionales y la constitución económica europea... y así sucesivamente.

El sector más tradicional, dentro de la temática «europeísta», que queda al análisis de los comparatistas es el referente a los temas relacionados con los procesos de federalización y descentralización —que son actualidad en varios Países de la Unión (Bélgica, España, Reino Unido, Italia, incluso Portugal y Francia)— además de los procesos inversos, es decir centrípetos, que tienden hacia una mayor concentración de poderes en los órganos de la Unión.

Tomando igualmente como referencia la experiencia europea, en el tema de la descentralización del Estado el hecho de observar la experiencia de otros ordenamientos no sólo es conveniente sino indispensable para comprender las técnicas y los sistemas de reparto de competencias entre el centro y la periferia, los modelos organizativos, las relaciones entre órganos, el papel del personal político y funcionario, las modalidades de prestación de los servicios, los tipos de controles, las tendencias en materia de cooperación y de colaboración, la evolución en cuanto a la formación de la voluntad de los

entes, el empleo de las instituciones de democracia directa y su incidencia en los procesos de decisión, etc.

El análisis sobre cómo se lleva a cabo el reparto horizontal del poder en otros ordenamientos —así como sus aspectos específicos— es importante no sólo para quien debe innovar y mejorar el sistema global —digamos el legislador nacional (por no decir el comunitario)— sino también para quienes tienen la función de interpretar la legislación nacional (o las normas comunitarias) y, sobre todo, de integrarla, aprovechando los espacios de autonomía concedidos por la Constitución, por los Tratados (por ejemplo: la Convención de Madrid, la Carta Europea de la autonomía local, etc.) y por la propia ley.

En una época de integración más estrecha entre los sistemas jurídicos, de circulación de conocimientos, de expansión de los principios de la liberal-democracia, el estudio del derecho comparado asume consecuentemente un papel cada vez mayor, especialmente en Europa, no sólo porque amplía los conocimientos sino también por su gran importancia práctica, por lo demás sólo extrañamente percibido por quien, inconscientemente, hace uso de él.

Con el fin de evitar el riesgo de acriticas introducciones, la ciencia comparatista proporciona los instrumentos idóneos para colocar cada institución en el contexto global, y para confrontar los diversos contextos. Sólo si el contexto es efectivamente homólogo puede conjurarse, o atenuarse al menos, el peligro de una «crisis de rechazo», que siempre podrá darse cuando exista una imitación servil de una institución en un sistema inadecuado, por una u otra razón, para acoger el «cuerpo extraño».

2. FINALIDAD PRÁCTICA DEL DERECHO COMPARADO

Si la finalidad básica del derecho público comparado consiste en organizar sistemáticamente el conocimiento en el sector que le corresponde, su misión no se agota con la simple investigación teórica, con meros fines especulativos. Como otros aspectos del conocimiento humano, el resultado de la investigación puede ser utilizado también a nivel práctico.

El análisis de los procedimientos de revisión constitucional, de la aplicación de las cartas de derechos, de las nuevas funciones de los Tribunales constitucionales, del proceso de *devolution* en el Reino Unido, de los referéndums en el ordenamiento local, del derecho de acceso a las administraciones públicas, etc., conlleva importantes repercusiones que los comparatistas suelen destacar cuando delimitan las llamadas «funciones subsidiarias de la comparación». Funciones que, sin pretensión alguna de exhaustividad, nos disponemos a enumerar sumariamente.

a) En primer lugar, los resultados de los estudios comparados son indispensables en el ámbito de la producción legislativa. Dentro de todas las asambleas parlamentarias (además de en los ejecutivos, y a menudo en las asambleas de los entes territoriales subestatales) existen órganos especializados en el estudio de ordenamientos extranjeros, siendo extraño que un proyecto de ley sea redactado sin tener en cuenta la experiencia vivida en otros lugares. A menudo, tales órganos proporcionan a los parlamentarios *dossiers* donde se contienen los textos normativos de referencia, a veces acompañados de comentarios, o incluso de prólogos ilustrados. Es necesario un sólido conocimiento comparatista para detectar tanto las afinidades como las diferencias, para evitar trasposos ineficaces o, aún peor, perjudiciales, y para comprender si el «caldo de cultivo» del ordenamiento que recibe una normativa extranjera es fértil o estéril.

En un plano superior, la elaboración y la modificación de textos constitucionales requiere, a su vez, una especial sensibilidad comparatista. Con la llegada de nuevas oleadas de constitucionalismo, especialmente de la Europa del Este, asistimos a un intenso intercambio de experiencias y de conocimientos (en una primera fase por lo demás unidireccional), que se demostró útil para la redacción de nuevos textos constitucionales en ordenamientos jurídicos que salieron de longevas dictaduras.

Este fenómeno no se ha limitado a las reformas constitucionales o legales. En una época caracterizada por la decadencia de los parlamentos como lugar de elaboración de los textos jurídicos, en beneficio de los ejecutivos y de los entes territoriales descentralizados, también la producción subprimaria debe tener en cuenta el derecho comparado: no sólo para la articulación de técnicas de deslegalización y de control de ésta, sino también para la elaboración de su regulación sustancial. (Piénsese en la normativa reglamentaria en materia de organización de los órganos de la administración pública, de procedimiento administrativo, de estructura y poderes de las agencias y autoridades independientes, etc.).

En ausencia de la labor del comparatista, que no se limita a estudiar un sistema jurídico extranjero, sino que *además* analiza todos los elementos a los que por ahora se han hecho mención, la producción normativa influida por experiencias extranjeras podría conducir a resultados desconcertantes. Basta pensar en la introducción de la figura de la moción de censura constructiva en el ordenamiento local italiano, efectuada con el fin de dar mayor estabilidad a los ejecutivos locales, sin que se den las condiciones que permiten a este instituto, al menos en Alemania, producir los resultados para los que ha sido previsto en el *Grundgesetz*: existencia de un fuerte bipartidismo, con un tercer partido pequeño que puede ser el árbitro de la situación; posibilidad del Gobierno de controlar al Parlamento desde una posición minori-

taria; previsión del «estado de emergencia legislativa» para afrontar crisis. Estas condiciones faltan en Italia, donde incluso la moción constructiva ni tan siquiera existía, y donde todas las crisis eran consecuencia de dimisiones voluntarias, por lo demás debidas a litigios internos en las coaliciones de gobierno. El resultado debido a la falta de comparación, o a un uso meramente político y propagandístico de la misma, ha sido el fracaso más absoluto de la moción constructiva: los ejecutivos locales han continuado con la práctica de las dimisiones voluntarias, incluso algunos días después de la reforma legislativa, que al cabo de tres años ha sido superada por una nueva ley sobre la elección directa del alcalde.

b) La función de ayuda para la redacción de normas adquiere una importancia creciente en una época en la que las interacciones entre las experiencias jurídicas es cada vez mayor, especialmente en el ámbito comunitario, lo que conecta con una segunda función: la de dotar de uniformidad a las normativas.

El estudio y la comparación entre diversas normativas permite a los operadores jurídicos disponer del material necesario para elaborar textos jurídicos comunes, concretando los factores de contacto y de conflicto, con la finalidad de conseguir normativas lo más homogéneas posible.

c) La labor de los comparatistas es igualmente importante para la elaboración de los tratados y convenios internacionales. A su vez, los actos de derecho internacional y los derivados de los órganos de la Unión Europea, a la hora de crear un conjunto de principios y reglas comunes, influyen sobre otra función accesoria del derecho comparado: el auxilio interpretativo en la atribución de significado no sólo a los actos internacionales y comunitarios sino también a los propios de cada ordenamiento, los cuales deben ser interpretados de acuerdo con su relación con las otras disposiciones del sistema jurídico de referencia, pero también de acuerdo con el significado originario que se les ha querido atribuir para obligar a *todos* los ordenamientos jurídicos interesados. También puede ser útil para el juez, para la administración—sea central o local— y para el mismo ciudadano, la búsqueda comparada de la interpretación que en otros ordenamientos se atribuye a una disposición que debe ser interpretada en el propio ordenamiento.

3. DERECHO COMPARADO Y FEDERALISMO: SUPUESTOS DE RECEPCIÓN ACRÍTICA

La doctrina jurídica siempre ha mostrado amplia atención a las distintas modalidades de descentralización de los ordenamientos jurídicos; los estudios existentes hasta ahora se han dado siempre en clave macrocomparativa, casi siempre con una finalidad clasificatoria. Además, las investigaciones

desarrolladas en diversos países no han dejado de producir resultados prácticos: de hecho se han utilizado para redactar nuevas constituciones, o para llevar a cabo reformas legales o administrativas y también en clave interpretativa.

Sin embargo, los resultados de las investigaciones y de las clasificaciones obtenidas no son unívocos: a la incertidumbre doctrinal para determinar qué significa «Estado federal», «federalismo», «Estado regional», «Estado autonómico», y ahora «*devolution*» (existe más acuerdo a la hora de definir el término «confederación») se unen, complicando la situación, también algunas autocalificaciones surgidas en sede constitucional, que ponen en entredicho su inclusión dentro de los (escasos) esquemas doctrinales consolidados. (Basta pensar en el caso de Bélgica, que se autocalifica como un Estado «federal», cuando éste carece de algunas de las características consideradas por la doctrina como esenciales para que un ordenamiento pueda ser calificado como tal). La realidad es que los términos mencionados poseen una fuerte carga connotativa de carácter positivo, que condiciona las formas de admisión de modelos y también de singulares figuras propias de cada uno de ellos. Por último, puede observarse que son tantas y tales las mezclas, que incluso en la aplicación práctica es problemático referirse a modelos eurísticos unitarios, lo que lleva adicionalmente a aumentar la confusión.

Las propuestas de la Comisión parlamentaria para la reforma constitucional en Italia son significativas al respecto: aunque se adjetivó como «federal» el ordenamiento de la República, la susodicha Comisión propuso mantener básicamente la composición del Senado, excepto en lo que afecta a su integración con representantes de las regiones y de los entes locales para la aprobación de aquellas leyes que les afecten. Esto —es notorio— no sucede en ningún otro ordenamiento federal (antes al contrario, una representación «mixta» es más bien típica de un Estado centralizado como Francia). Además, las Regiones eran excluidas del procedimiento de revisión constitucional, mientras que en los Estados considerados federales los entes periféricos mayores participan bien directamente, bien a través de la segunda Cámara en esa revisión.

Hasta aquí se podría decir que estamos sólo ante una utilización abusiva de la palabra «federal» para designar un sistema de distribución del poder que no es propio de los ordenamientos federales. (Esto mismo se repite también en gran parte de los proyectos legislativos presentados en las dos últimas legislaturas: incluso los propuestos por la Liga Norte fueron en la dirección no de un ordenamiento federal sino, más bien, confederal). También cabe observar que, al menos en Italia, incluso las referencias específicas a determinados modelos de federalismo y regionalismo, como los casos alemán y español, están casi siempre fuera de lugar: en cuanto al primer caso,

los políticos que se han referido a la experiencia de Alemania casi siempre han sugerido importar el sistema de reparto de las competencias, pero no lo que parece caracterizar verdaderamente a aquel modelo: la singular composición de la Cámara Alta (*Bundesrat*), sus miembros provenientes de los Gobiernos de los *Länder* y el mandato que les vincula. Quien, en cambio, se ha fijado en el caso español, casi siempre ha quedado fascinado por el modelo de desarrollo económico de Cataluña, circunscribiendo las razones de ese éxito a las soluciones jurídicas del sistema autonómico, sin tener en cuenta otros importantes factores.

Además, desde hace algún tiempo —tras la reforma introducida por el Gobierno Blair en el Reino Unido— está en boga en Italia utilizar, en lugar del término «federalismo», la palabra «*devolution*»: con la que por otra parte no se designa un genuino modelo de descentralización, obtenido de un análisis diacrónico y sincrónico de los componentes comunes que caracterizan la *devolution*: en efecto, falta fuera del Reino Unido cualquier otra experiencia concreta que conecte el referente con el uso de la palabra. Y al contrario, el modelo histórico de *devolution* —el único llevado a cabo en este país— ha desarrollado características muy diferentes en Escocia y en Gales (en donde asume el perfil de un mero fenómeno de descentralización administrativa, a diferencia de lo que sucede en Escocia). En consecuencia, este término, fuera de Gran Bretaña, puede asumir todos los significados posibles, caracterizándose —a nivel comparativo— porque la transferencia de competencias puede ser tanto legislativa como administrativa o solamente administrativa y porque el control del reparto competencial queda fuertemente en manos del poder central.

Es cierto, por tanto, que sólo el sistema consistente en analizar las analogías y las diferencias, así como la sensibilidad a la hora de comparar contextos culturales, políticos, institucionales, e incluso lingüísticos, permiten construir las bases para hacer un uso perspicaz de las enseñanzas que provienen del extranjero.

Aunque esta sensibilidad, en materia de relaciones entre el Estado y las entidades superiores descentralizadas, se refleja en la doctrina de casi todos los países, no siempre es suficiente para impregnar el nivel «político»: al que compete, en última instancia, proponer y asumir las decisiones.

La carencia cultural no es naturalmente la única causa de que se realicen imprudentes recepciones (o de abusos lingüísticos), como tampoco la profundización en algunos temas concretos, tarea llevada a cabo por la doctrina y conseguida a nivel práctico, es la única razón de algunos trasplantes exitosos. Y sin embargo, incluso en el ámbito que nos interesa, existe un profundo vínculo entre el trabajo de la doctrina jurídica y la actividad práctica (funciones «subsidiarias» de la comparación).

Los casos de aplicaciones incorrectas, o cuando menos de *misunderstanding*, o incluso de desinterés por las experiencias que provienen del exterior, se encuentran relacionados con algunos aspectos particulares. Nos referimos no sólo a la actividad legislativa elaborada a nivel nacional, sino también a algunos «trasplantes» realizados en el nivel descentralizado, en los espacios de autonomía normativa regional protegidos por la Constitución.

Por ejemplo, todas las regiones italianas han previsto la Institución del Defensor del Pueblo, a través de una recepción «dialectal» de figuras similares implantadas en otros países, sin tener en cuenta la existencia de posibles contraindicaciones.

Igualmente, son muchas las regiones que pretenden introducir la figura del referéndum abrogativo (también) para los actos administrativos, sin reparar en que el referéndum abrogativo de normas es una figura característica sólo de Italia (y si alrededor de doscientos ordenamientos estatales no lo han introducido será por alguna razón), mientras que el referéndum sobre resoluciones y actos administrativos resulta absurdo incluso para quien sólo tenga conocimientos rudimentarios del significado de los términos «abrogación» y «anulación».

Por otro lado, la comparación de figuras como las autoridades independientes (en nuestro caso, regionales: aunque este peligroso ejemplo provenga del poder central), que tendría su lógica en un contexto de *shared powers*, como el estadounidense, presenta no pocas contradicciones: provocan una radical separación entre el legislativo y el ejecutivo en ámbitos aún no preparados, desgastan el poder de control del legislativo local (además del central), permiten la creación de zonas francas tanto desde el punto de vista normativo como administrativo, sin que a esto se acompañe los *cheks and balances* que las hacen eficaces en la administración norteamericana.

Los ejemplos podrían continuar: baste pensar en las relaciones entre el ejecutivo y el legislativo (tanto el modelo semipresidencial, como el de parlamentarismo racionalizado más en boga, aumentan las potestades de dirección del Gobierno sobre el procedimiento legislativo, siempre ausentes en los estatutos y en los reglamentos de los parlamentos regionales, y muy débiles también en las propuestas de reforma); en las relaciones entre el presidente directamente elegido y «su» ejecutivo. (También en este caso, a pesar de que los ejemplos extranjeros vayan en otra dirección, los criptotipos partidistas que invaden la cultura política italiana sugieren un férreo control sobre el presidente de la región por parte de los partidos y, por tanto, con pocos poderes en relación con «su» equipo); y también en las relaciones entre políticos y dirigentes, donde los esquemas del *spoils system* se han mezclado en una monstruosa criatura cuya otra cabeza es el modelo de administración neutral de tipo francés.

4. DERECHO COMPARADO Y ADMINISTRACIÓN LOCAL: LA LEGISLACIÓN NACIONAL Y LAS INFLUENCIAS EXTERNAS

A diferencia de lo que ha sucedido con el federalismo/regionalismo, en el tema del gobierno local el estudio de las experiencias extranjeras no ha dado lugar, tanto en la literatura en lengua italiana como en la extranjera, a monografías comparatistas propiamente dichas; sin embargo, no faltan (incluso, son numerosas) las obras que recopilan trabajos referidos a ordenamientos particulares, más concretamente, a ciertos modelos clásicos (inglés, francés, alemán, americano, etc.) o a algunos que despiertan un particular interés (belga, español, austriaco, etc.) o, en fin, a ordenamientos que introducen —con algunos estereotipos emergentes de experiencias pasadas— elementos obtenidos de los modelos prototípicos (Europa del Este).

Mientras que, por lo que se refiere al federalismo, la causa de que se den algunos casos de desacertada aplicación, tanto a nivel nacional como periférico, parece imputable a la fractura entre la teoría (que ha alcanzado un estadio avanzado) y la actuación práctica, en el ámbito local se advierte, además, una falta de fondo en el análisis (sólo parcialmente conseguido por algunos estudios pasados y recientes en la materia). Esto hace que los ejemplos de recepciones improvisadas se multipliquen, aunque nadie es tan ingenuo como para pensar que la sola aportación de la doctrina pueda incitar al legislador nacional o a los administradores locales a que sometan los intereses en conflicto a soluciones razonables. (Lo que naturalmente sirve también para las soluciones adoptadas a nivel regional).

El desinterés (o mejor, la mala comprensión) por las experiencias vividas de otros lugares se advierte, ante todo, en la actividad normativa, notándose tanto a nivel nacional como local.

Sobre la forma de gobierno local, el legislador italiano se muestra bastante atento al derecho comparado, tan es así que, experimentalmente, ha implantado una forma de gobierno vagamente semipresidencial, copiada del clásico sistema nacional francés, lo que podría entenderse como una especie de experimento que podría ser trasladable posteriormente a niveles superiores. Por otra parte, algunos obstáculos de naturaleza política han contribuido a bloquear —al menos inicialmente— el mecanismo, con la introducción (ya denunciada) de una figura no importable al sistema de partidos italiano, como es la moción de censura constructiva. Del mismo modo, el estudio del derecho comparado es de vital importancia para señalar los méritos y defectos de los diversos sistemas electorales: si bien algunos de éstos no rechazan adaptaciones a la realidad política de cada país tampoco aportan adecuados rendimientos cuando se mezclan excesivamente fórmulas y criterios copiados a la baja, casi siempre con poca perspectiva estratégica de modelos muy diferentes entre sí.

En íntima relación con el tema de la forma de gobierno encontramos el de la legitimación y la consecuente responsabilidad. En los últimos años, se ha asistido en Italia a una progresiva transformación de la administración local, no sólo mediante una devolución de competencias a los directivos, sino también con la entrada masiva de personal nombrado políticamente, que ha puesto en entredicho las bases del modelo de administración «neutral» de origen francés. La introducción de un parcial *spoils system* (utilizado durante mucho tiempo tanto en la administración americana como en la británica) ha suscitado (y continúa haciéndolo) problemas de índole teórica y práctica, que podrían resolverse, al menos parcialmente, o cuando menos afrontarse de manera más consciente, prestando una mayor atención a las experiencias extranjeras: baste pensar en las relaciones entre asesores (políticos) y directivos también nombrados políticamente; en el problema del nombramiento de asesores «técnicos» (¿quién trabaja como «técnico» en este supuesto? ¿El asesor o el directivo?); en las relaciones entre funcionarios de carrera y funcionarios temporales. Y finalmente, en la delicada cuestión de las relaciones entre el director general (figura copiada del *city manager*) y el secretario general, cuyas funciones han ido devaluándose llegando en algunos casos a desaparecer.

En materia de participación, de referéndum, de procedimiento de formación de la voluntad del pleno, la solución italiana ha consistido en conferir una amplia autonomía a las opciones adoptadas por cada administración. Consecuentemente, en este nivel es donde la sensibilidad comparatista puede operar y el conocimiento de otros ordenamientos (así como la problemática de las recepciones) puede resultar beneficioso.

El estudio de los modelos extranjeros también puede ser indicativo en otros importantes aspectos. Aparte de la comparación diacrónica italiana, también la sincrónica, en referencia sobre todo a Francia, demuestra la extrema dificultad que encuentran las uniones forzosas de los pequeños municipios, como recientemente han sostenido, confrontando sus respectivas experiencias, L. Vandelli y D. Rousseau. De aquí que sea oportuno profundizar en la experiencia francesa, donde la solución para una mejor y más económica prestación de los servicios se concreta en la institución de los consorcios tanto monofuncionales como polifuncionales. Así pues, sólo acudiendo a las instituciones de otros países es como pueden conseguirse significativos logros en cuanto a los sistemas de prestación de servicios, a la institución de ciudades metropolitanas, a la introducción de particulares formas de control (como el de calidad), etc.

Desde la perspectiva parlamentaria, finalmente, la comparación con otros ordenamientos —especialmente con los anglosajones— suscita algunas reflexiones sobre la técnica de redacción de las fuentes. La pertenencia del ordenamiento jurídico italiano a un sistema diferente —en el Reino Uni-

do y en general en los ordenamientos de la *common law* la redacción de los textos jurídicos es bastante más rigurosa y detallada— no impide que también Italia (como otros países) pueda utilizar la cultura y las orientaciones que provienen de más allá del Canal de la Mancha (y de más allá del océano) en materia de elaboración de leyes. De análoga tradición —pero también de ámbitos diversos, como Francia o Alemania— provienen las solicitudes de periódicas reunificaciones o codificaciones de legislación (adoptadas por el legislador italiano, por ejemplo, con la redacción del texto único sobre los entes locales); pero también aquellas (no adoptadas) cuya finalidad es la de una mayor estabilidad normativa.

5. LAS APORTACIONES DEL DERECHO COMPARADO A NIVEL LOCAL

Desde la perspectiva de los entes locales, los espacios de autonomía garantizados desde 1990 (Ley 142) ha propiciado que los operadores experimenten conscientemente la introducción de algunas figuras extranjeras en ámbitos donde la posibilidad de rechazo esté lejana. Conocer el derecho comparado, en definitiva, puede ser útil no sólo para la redacción de estatutos y reglamentos más legibles (e interpretables), sino incluso más funcionales, con todas las consecuencias que de ello se derivan en cuanto al nivel de eficacia del órgano de que se trate, a la estabilidad de la administración, a la buena relación entre representantes y representados, a la mayor calidad en la prestación de los servicios, a la calidad y agilidad de las decisiones, y así sucesivamente. Pongamos algunos ejemplos.

En cuanto a la forma de gobierno local, la autonomía otorgada a los municipios (y a las provincias) obligaba (y todavía obliga) a la administración local a tener presente algunos modelos —en particular, el alemán y el austriaco— con el fin de distribuir las competencias entre los órganos políticos, remarcando o no el papel del alcalde. (No por casualidad, sobre todo en el Norte, ha habido quien ha llegado a evocar la figura del *Burgmaister*). Paralelamente, a muchas administraciones les ha surgido el problema de configurar un adecuado sistema electoral para las circunscripciones municipales. En este sentido, más que la variada y compleja situación de los sistemas electorales utilizados en Italia en varios niveles territoriales, podría (y puede todavía) ser tomado como punto de referencia la normativa vigente de países vecinos desde el punto de vista institucional. (Con la advertencia de no llevar a cabo nunca trasposiciones en bloque acriticos, es decir desatendiendo al dato político sustantivo).

Sobre la utilización del *city manager* y de otros directivos contratados, la autonomía estatutaria y reglamentaria plantea nuevamente, al nivel de cada

municipio (o provincia), las mismas cuestiones a las que ha tenido que hacer frente el legislador nacional. Es más, las distintas administraciones pueden acogerse a los logros obtenidos por otros ordenamientos en cuanto al régimen de los nombramientos. En efecto, la introducción de un sistema de responsabilidad casi directa del alcalde y de los ejecutivos frente al cuerpo electoral convierte en problemática la imposición de vínculos al poder de designación. Aquí podría valer el ejemplo de Estados Unidos (así como de otros países receptores del sistema), donde para el nombramiento a nivel nacional el *advise and consent* del Senado se adopta sin problemas dentro de un sistema de separación de poderes, al que es extraño cualquier relación de confianza. En cambio, puesto que en el sistema italiano sí se da esta relación, la consecuencia que debería extraer una administración sensible a las experiencias desarrolladas en el exterior es que el poder de nombramiento no debería estar condicionado, pues el alcalde responderá de la elección realizada, al término de su mandato, directamente ante los ciudadanos.

A la hora de regular el instituto de la participación, los entes locales italianos no han tomado como ejemplo la regulación de otros países —especialmente de los anglosajones— donde aquélla representa, aparte de una obligación jurídica, que debe regularse minuciosamente, sobre todo un modo normal de afrontar el proceso de toma de decisiones. Y al contrario, la cultura formalista que a menudo informa nuestra administración local ha tenido como efecto la elaboración de reglamentos (y estatutos) muy técnicos, extensos, farragosos desde el punto de vista del empeoramiento de los procesos, olvidándose así de que —como ha dicho G. Berti— la participación es un fenómeno *in fieri*, no una realidad.

De otra parte, sólo una adecuada cultura comparatista estaba en condiciones de poner de relieve la utilidad (evaluada por los redactores de los estatutos y de los reglamentos) del referéndum abrogativo, como ya se ha señalado, que representa una *figura única* en el panorama mundial, y que si ningún ordenamiento jurídico la ha adoptado es porque existirá alguna causa justificada. En este ámbito, en cambio, destaca la experiencia de Estados Unidos (además de Suiza) sobre los referéndums consultivos y propositivos donde estas figuras, al igual que la iniciativa directa, han sido utilizadas desde hace tiempo. (Además debe tenerse en cuenta que estamos ante sistemas donde la carga ideológica ha sido atemperada y mitigada mediante medidas técnicas, como, por ejemplo, la coincidencia del voto para las elecciones políticas o administrativas).

El proceso de deliberación representa un caso emblemático de terreno abonado para conseguir potenciales recepciones. Efectivamente, en este ámbito, se han producido transposiciones, pero han sido «verticales» e «internas»: es decir, el modelo utilizado ha sido el del reglamento parlamentario,

aplicado (con algunas adaptaciones) tanto a nivel regional como local. El resultado ha sido la adopción de textos pletóricos, inadecuados para órganos colegiados de pequeñas dimensiones, tradicionalmente influenciados por el ambiente consociativo que informaba a mitad de los años ochenta (y que incluso todavía informa) los reglamentos del Congreso y del Senado, inadecuados para aflorar la distinción entre función de gobierno (atribuida al binomio ejecutivo-mayoría) y función de inspección y control. La experiencia francesa, sobre cuya plantilla se sustenta hoy el modelo de administración local, podía (puede) ser instructivo para la introducción de aquellas figuras que mejor reflejen las nuevas tendencias: en Francia, el *indirizzo* político se muestra efectivo no sólo en los actos y en las actividades llevadas a cabo por el ejecutivo, sino también a través del control gubernativo de la legislación (o de la actividad deliberativa en los niveles inferiores). Instituciones como el orden del día prioritario, el voto bloqueado, la necesidad de una mayoría absoluta para derribar al gobierno, la prohibición de volver a presentar en un período de tiempo breve más mociones de censura, etc., son susceptibles de ser incluidas en el contexto estatutario y reglamentario, y tras diez años de pruebas no se ha producido ningún rechazo en los (pocos) municipios que las han puesto en práctica. Por el contrario, en Inglaterra, en Alemania, o en la propia Francia ha proliferado la técnica de compensar el exceso de poder de los gobiernos, a través de aumentar los espacios reservados a las asambleas legislativas (particularmente a las minorías parlamentarias) a la hora de llevar a cabo su función de control, sea a través de las *question time* o de otros instrumentos.

En cuanto a la redacción tanto de los estatutos como de los reglamentos, el conocimiento de las técnicas de *drafting*, desarrolladas sobre todo en Inglaterra y en los países de la *common law*, podría mejorar la calidad de las normas locales, asegurar un mayor grado de seguridad del derecho favorable a los asociados, limitar el contencioso político y jurídico bien entre las instituciones públicas bien entre éstas y los ciudadanos, asegurar la imputación de la responsabilidad (jurídica y política), devolver a los órganos de decisión sus respectivas competencias, sustrayéndolas a las de los órganos de interpretación.

Igualmente en aquellos sectores en los que el legislador concede un cierto margen de discrecionalidad a las entidades locales (organización, formas asociativas, modalidad de prestación de servicios, etc.) el interés por las soluciones desarrolladas en otras partes puede ser relevante.

6. CONCLUSIONES

Los ejemplos citados de manera sumaria en los epígrafes precedentes son sólo algunos de los muchos que confirman la importancia que puede tener un mayor conocimiento y una aguda sensibilidad por los temas comparatistas a nivel nacional, regional y local.

Como hemos visto, no se trata simplemente de conocer los ordenamientos extranjeros, sino de usar la técnica de la importación. El mero conocimiento de los modelos de regionalismo, de federalismo y de administración local implantados en otros ámbitos es, sin lugar a dudas, útil para conseguir una apertura cultural; pero puede ser también contraproducente si, en el legislador, en la administración o en el técnico que sugiere una innovación, la capacidad evocativa y simbólica de algunas palabras usadas en el contexto extranjero, que corresponden a algunas instituciones, influye sobre el análisis crítico del contexto de referencia y sobre el que el instituto debe adaptarse.

«Participación», «moción de censura constructiva», «Defensor del Pueblo», «proceso justo», «referéndum propositivo», «área metropolitana», «control de la gestión», «control de calidad», «sociedad de capital» o «sociedad por acciones» regionales, provinciales o municipales, etc., son palabras que poseen una fuerte connotación positiva. Nada es más fácil que dejarse sugestionar por ellas, aceptando simplemente un conjunto de trasplantes que ni han sido meditados ni se adaptan al ámbito de recepción.

No basta, en consecuencia, con estudiar, de manera más o menos superficial, los ordenamientos y las instituciones extranjeras, para aplicar eficazmente las experiencias de otros sistemas; en el momento aplicativo se necesita, además, alimentar el espíritu crítico que caracteriza a la ciencia comparatista. Este espíritu, todavía anclado en el conocimiento de los modelos, en la conciencia sobre la importancia de las clasificaciones, en la percepción de la importancia de la lingüística, y en la sensibilidad por las aportaciones de otras ciencias (la historia jurídica, la sociología jurídica, la ciencia política, etc.), facilita un análisis científicamente aceptable de los resultados de la actividad que, sin embargo, siempre es jurídico.