

ANSUÁTEGUI ROIG, Francisco Javier: *Razón y voluntad en el Estado de Derecho. Un enfoque filosófico-jurídico*, Madrid, Dykinson, 2013, 387 págs.

FRANCISCO M. MORA SIFUENTES(*)

La pertinencia de desarrollar teorías atentas a las transformaciones que operan en el marco de los llamados Estados constitucionales es una de las cuestiones más debatidas en la teoría y filosofía del Derecho contemporánea. Ello ha venido dando como resultado propuestas de aproximación a lo jurídico en las que las pretensiones de generalidad, neutralidad o abstracción de los contenidos han ido cediendo paso a investigaciones centradas en las características de algunos ordenamientos concretos —básicamente, en los de impronta constitucional—. Se trata, en efecto, de propuestas que se han venido aglutinando en torno al llamado neo-constitucionalismo, ocupando una parte nada desdeñable en la literatura reciente. Ahora bien, y más allá de la novedad que pudieran representar dichas propuestas, no deben pasarse por alto algunas observaciones críticas sobre el mismo. Así, por ejemplo, no queda claro cuál sea su estatuto, es decir, si se trata propiamente de una teoría, y si puede serlo de qué tipo es; o si estamos, más bien, ante una ideología. Pero tras esta advertencia, debe decirse que lo anterior no es óbice para reconocer que a estas alturas el movimiento neo-constitucionalista ha ganado adeptos a su causa. Quizá ello se deba a su utilidad al momento de teorizar la centralidad que han adquirido los derechos fundamentales no sólo en discurso sino también, y sobre todo, en la práctica jurídica.

Aunque el libro que aquí reseñamos no se adhiera del todo a dicho movimiento —toda vez que, por ejemplo, no cuestiona la tesis positivista de la separación conceptual entre Derecho y moral—, sí aprovecha el marco que el Derecho del constitucionalismo ofrece para abordar algunos temas clásicos de la filosofía del Derecho. Desde su peculiar

(*) Universidad Carlos III de Madrid. Este trabajo se realizó con apoyo de un “Financiamiento-Talentos” de Educafin, Guanajuato. E-mail: mora.sifuentes@gmail.com

posición positivista, intenta una perspectiva equidistante entre un discurso general y uno particular, propio de la dogmática, con lo que se aproxima a la reflexión filosófico-jurídica más interesante de la que se dispone en la actualidad. Es decir, se aproxima a aquella literatura que no rehúsa abordar los problemas del Derecho positivo, que no reniega de su condición de «jurídica». Es en este grupo donde debemos ubicar el libro en cuestión. Su hilo argumental gira en torno a una tesis que el autor ya había avanzando anteriormente: que existe una conexión conceptual entre Estado de Derecho, derechos fundamentales y democracia. Estos tres conceptos «se implican mutuamente [...] de manera que el significado de un elemento de esta triada condiciona los otros dos». Para dar consistencia a su propuesta parte de la defensa de un concepto material de Estado de Derecho. A lo largo de la obra se va a defender que adoptar dicho concepto, entre otras cosas, supone: a) postular la continuidad entre el modelo de Estado de Derecho y Estado Constitucional de Derecho; b) preferir una concepción sustancial de la democracia, esto es, que incluya derechos fundamentales necesariamente; o c) analizar los problema de los límites o vínculos constitucionales, la tensión constitucionalismo-democracia, en términos de implicación mutua. Esta es en términos sumarios la trama general del libro.

En el primer capítulo, el autor nos brinda las bases de lo que será su aproximación al concepto de Estado de Derecho. La adopción de un concepto material del mismo le permitirá, por una parte, añadir más exigencias para su definición —no puede identificarse única y exclusivamente con el imperio de la ley— y, por otra, avanzar elementos de su propuesta de comprensión de los otros conceptos centrales en su propuesta. Siguiendo a W. B. Gallie se constata el «carácter esencialmente controvertido» del concepto para señalar que su «contestabilidad» puede entenderse vinculada a su proximidad con diversas perspectivas ideológicas; bien a las diversas tradiciones jurídicas que se asocian al mismo; o bien, a la propia traducción del término «Estado de Derecho» de otros en lenguas extranjeras que, aunque próximos, no son del todo equivalentes porque les subyace una carga de significado distinto. Para hacer frente a estas cuestiones, y para no renunciar a la tarea de indagar sobre un concepto satisfactorio, propone basar su trabajo en una definición explicativa de Estado de Derecho. Una definición que pretende aunar la comprensión del término tanto en ámbitos especializados como fuera de ellos y que posibilite también mantener su atractivo desde el punto de vista político.

En el capítulo segundo se abordan las relaciones que en el Estado de Derecho se dan entre Derecho y poder, de un lado, y entre Derecho y moral, de otro. Para el autor bien puede decirse que el Estado de Derecho no es sino un determinado modelo —quizá el «correcto»— de articulación de ambas relaciones. Respecto a la relación entre Derecho y poder, Ansuátegui adopta el «modelo de coordinación» donde se presentan como «las dos caras de una misma moneda». Aquí es el poder político el que crea el Derecho y éste, a su vez, sirve para establecer las condiciones necesarias para su creación lo que supone, desde un punto de vista interno, la racionalización y limitación del poder. Con ello se hace patente el carácter auto-referencial del Estado de Derecho: el poder político que produce las normas es a su vez producido por normas. Líneas más adelante desarrolla distintas propuestas para escapar a dicha circularidad. Por un lado, hace referencia a algunas teorías de la «autolimitación» entre las que se encuentra paradigmáticamente la de G. Jellinek. Por otro, se refiere a las teorías de la «heterolimitación» que suponen la limitación por instancias que escapan al control del propio poder —teorías iusnaturalistas, generalmente—. Por último, se ocupa de la propuesta de G. Peces-Barba consistente en el así llamado «Hecho Fundante Básico» que hace referencia, no a una norma jurídica sino al poder en sentido amplio y al que el Derecho debería su vigencia.

Donde comienza a tomar cuerpo la propuesta del autor es en los modelos de relación entre Derecho y moral. Y me parece que es así porque dicha relación queda circunscrita a ciertas características que el Derecho presenta en aquellos contextos donde se afirma la «positivación del Derecho natural». A mi juicio, esta referencia contextual es decisiva porque le permitiría seguir manteniendo la tesis positivista de la separación conceptual entre el Derecho y la moral (correcta)(1). Pos-

(1) En realidad, puede decirse que para Ansuátegui esta es la forma más adecuada de entender la tesis de la separación. Si tenemos en cuenta que el Derecho siempre es expresión de puntos de vista morales, que expresa, en palabras de L. Legaz y Lecambra, «un punto de vista sobre la justicia»; entonces la tesis de la no necesaria conexión entre ambos, es aquella que se predica entre el Derecho y la moral *considerada correcta*. Por ello cualquier ordenamiento —incluso satisfaciendo los requisitos de lo que R. Alexy denomina «iusnaturalismo en sentido débil»— puede ser considerado injusto o inmoral. (pp. 183-185)

teriormente analiza dos propuestas. Por un lado, la de J. Habermas, de la que destaca la complementariedad, que no identidad, que se da entre ambos órdenes normativos así como algunas de sus consecuencias —v. gr. que las debilidades de la moral se compensan por el Derecho—. Asimismo alude a la problemática que supone la «exoneración moral» que, respecto a los individuos, se produce en su seno. Por otro lado, analiza el «teorema fundamental de la Filosofía del Derecho» formulado por C. Nino. Según Ansuátegui, el modelo de Estado material de Derecho permite, si no superarle, al menos relativizarle dada la positivización democrática de unos contenidos morales. Es decir, esto ocurre cuando una «Constitución histórica» incorpora *democráticamente* derechos fundamentales y el principio democrático (que son los contenidos de la llamada por Nino «Constitución ideal»). Si en el teorema del profesor argentino se corre el riesgo de que el Derecho termine absorbido por el imperialismo de la moral, en las estructuras del Estado de Derecho, para el autor del libro que reseñamos, sucede lo contrario: es el Derecho el que absorbe ciertas dimensiones morales, dando así operatividad jurídica a criterios que de otra forma no la tendrían.

El capítulo tercero, *Un concepto material de Estado de Derecho*, ocupa la mayor parte de la obra. Contiene un desarrollo minucioso de las implicaciones y consecuencias de optar por un concepto tal. A mi juicio, el capítulo tercero puede dividirse con provecho en cinco partes. En la primera se abordan problemas relativos al concepto y sus distintas tradiciones. En la segunda se analiza la insuficiencia del concepto puramente formal de Estado de Derecho. En la tercera se desarrolla la concepción del imperio de la ley manejada por el autor. En la cuarta se analizan algunas consecuencias de la adopción de un concepto material de Estado de Derecho. Y, por fin, en la quinta se argumenta la continuidad existente entre el concepto material de Estado de Derecho y el Estado constitucional. Detengámonos en cada una de ellas.

El primer problema tratado en el capítulo tercero es el de la existencia de distintas tradiciones referidas al concepto de Estado de Derecho. En efecto, la existencia de varias tradiciones tanto culturales como intelectuales —v. gr. la inglesa del *Rule of Law*, la alemana referida al *Rechtsstaat* o la francesa del *État de droit*, etc.— dificultan

hablar de un concepto unitario(2). A pesar de esos obstáculos, se propone identificar un núcleo de significado a través de determinadas «ideas-guía» y entre las cuales destaca, sin género de dudas, la idea de limitación del poder. Dicha idea es la que daría a todas ellas su «sentido común». El segundo problema tiene que ver con las posibilidades de aproximación al concepto. A su juicio, el concepto material de Estado de Derecho puede entenderse como «aquel modelo de articulación entre el Derecho y el poder político que afirma que éste último debe ejercerse en el marco de las limitaciones formales y materiales establecidas por las normas jurídicas» (pág. 110). Su diferencia con el concepto formal radica en que en este último el poder se ejercería sólo en un marco de limitaciones formales. Para Ansuátegui la prioridad del concepto material está cifrada en que este permite dotarle de especificidad, es decir, es el que permitiría distinguir, «entre un Estado que meramente actúa a través del Derecho y un Estado que actúa mediante un Derecho caracterizado por la inclusión de contenidos específicos» (pág. 119).

La segunda cuestión tratada en este capítulo tiene que ver con la insuficiencia del concepto formal de Estado de Derecho. Para el autor, un concepto formal, al centrarse única y exclusivamente en la relación entre Derecho y poder, constitutiva de la experiencia jurídica moderna resulta deficitario. Para hablar de Estado de Derecho, y esta es una de las tesis fuertes defendidas en el libro, se precisa la concurrencia no de cualquier legalidad —como admitiría un concepto formal— sino de unos contenidos cualificados identificados con una «legalidad selectiva». Como ejemplo de la insuficiencia de un concepto formal, menciona el «modelo restringido de Estado de Derecho», propuesto por R. de Asís, del que se predica una «conexión aleatoria» entre el Derecho y la moral. Pues bien, el autor sostiene que la referencia a una conexión aleatoria resulta aplicable al concepto de Derecho pero no al de Estado de Derecho donde la conexión entre Derecho y moral, a su juicio, es cierta.

Algo distinto sucede con la idea del imperio de la ley. En efecto, el imperio de la ley recibe del autor una lectura formal y procedi-

(2) Entre la bibliografía disponible, es altamente recomendable el libro de: HEUSCHLING, L., *État de droit, Rechtsstaat, Rule of Law*, Daloz, Paris, 2002

mental, más próxima, esta sí, al concepto (positivista) de Derecho. Su argumentación comienza afirmando la relevancia de la existencia de normas jurídicas —de reglas, fundamentalmente—, como instrumentos para el control y guía de conductas, así como medio eficaz para coordinar o lograr algún tipo de cooperación social. Líneas más adelante, el autor precisa que su preferencia por un concepto formal del imperio de la ley tiene que ver, entre otras cosas, con el hecho de que no se enfatiza el carácter privilegiado de una fuente específica (la ley). Posteriormente analiza y sigue de cerca el planteamiento de R. Summers para destacar algunas dimensiones relacionadas con la naturaleza formal del Derecho, indispensables para la existencia de un sistema jurídico.

Sobre esto último conviene señalar que la relación entre la concepción formal del imperio de la ley con la existencia del Derecho se plantea en el libro como una relación necesaria. Es un requisito imprescindible para la eficacia del Derecho. Resulta complicado imaginar un sistema jurídico, algo que podamos reconocer como «Derecho», sin la presencia de normas públicas o en el que sus autoridades normativas fuesen desconocidas. Las exigencias del imperio de la ley —asociadas a la llamada «moral interna del Derecho» de L. Fuller— generan certeza y seguridad con independencia del juicio que tal sistema nos merezca sobre su corrección o justicia. Vistas así las cosas, el imperio de la ley no se plantea en relación a un determinado sistema jurídico sino con la idea misma de Derecho⁽³⁾. Para entender ese vínculo se acude a su negación: la idea de arbitrariedad. La arbitrariedad puede entenderse, en efecto, como «la injusticia del superior», como un acto de voluntad de una persona en posición de poder respecto a otra que no está mediado por regla alguna. No obstante, identificar arbitrariedad con decisión no reglada no resulta siempre procedente. Ansuátegui nos recuerda, tomando un ejemplo de F. Shauer, que un modelo de toma de decisiones no basado en reglas —v. gr. particularista— no tiene por que ser arbitrario. Así, recono-

(3) Con todo, la estrategia de cifrar la idea del imperio de la ley como una concepción para la eficacia del Derecho no es óbice para reconocer que el mismo puede defenderse también en tanto «ideal-moral». En este sentido, la distinción de M. Kramer entre el “rule of law” y el “Rule of Law”. Véase: KRAMER, M., *Objectivity and the Rule of Law*, Oxford, OUP, 2007

ceмос la sabiduría del Rey Salomón, en el caso de las mujeres que se disputaban a un niño, no por resolver basándose en una regla sino por haber tomado la decisión justa en el caso concreto.

Tres cuestiones más son tratadas en relación con el imperio de la ley. En primer lugar, se hace una distinción entre la idea de arbitrariedad y el concepto de discrecionalidad. Esta última se circunscribe, generalmente, a los problemas que supone la vaguedad del Derecho. La referencia es importante porque tanto la vaguedad como la textura abierta del lenguaje suponen retos para el ideal imperio de la ley (T. Endicott habla, incluso, de su «imposibilidad»). En segundo lugar, Ansuátegui se refiere al valor moral del imperio de la ley. Para ello se ocupa de dos propuestas conocidas en la literatura sobre el tema. Por un lado, la de J. Raz para quien el imperio de la ley no causa el bien, siendo por ello una «virtud negativa» (impide el mal que el propio Derecho puede causar). Por otro lado, se refiere a la propuesta de F. Laporta quien parte de la idea según la cual el imperio de la ley constituye un «universo ético», un postulado metajurídico sobre cómo *debería ser* el Derecho. Así, mientras la propuesta de Raz es instrumental para que pueda servir como guía de conducta; la de Laporta tiene en la noción de autonomía y dignidad individual su piedra de toque. En todo caso, el imperio de la ley para el autor del libro «no es sinónimo de Derecho justo; el imperio de la ley posibilita, aunque no asegura, el carácter justo del Derecho» (pág. 169). En tercer lugar, se refiere a los problemas que se han venido aglutinando bajo el rótulo genérico de «crisis de la ley», prestando especial atención a los relacionados con la transformación del sentido y valor de la Constitución normativa.

A lo largo del capítulo tercero Ansuátegui continúa extrayendo consecuencias de su elección por un concepto material de Estado de Derecho, identificado en el libro por la afirmación de una «legalidad selectiva». Pues bien, cuando se analiza dicha idea destacan determinados contenidos como lo son los derechos fundamentales, o los principios y valores asociados a ellos. El catedrático de la Universidad Carlos III de Madrid utiliza esta trama argumental para destacar el carácter eminentemente sustantivo de los derechos fundamentales en el Estado de Derecho. Y, sobre todo, la utiliza para criticar y llamarnos la atención de una inconsistencia en la propuesta de L. Ferrajoli. Como se sabe, el profesor italiano desarrolla su ambiciosa

teoría *en y para* el paradigma constitucional, cuya nota central es la incorporación a la Constitución de contenidos asociados al iusnaturalismo racionalista. El autor de *Principia iuris* es bastante partidario a este respecto. Sin embargo, termina proponiendo una definición puramente formal, descontextualizada, de derecho fundamental misma que Ansuátegui conmina a superar «como requisito para entender no sólo su sentido, sino también su posición, función y significado dentro de la democracia constitucional» (pág. 211). Los derechos fundamentales marcan para el autor del libro los límites de la teoría del Derecho. Sin la referencia a valores, necesidades o, incluso, a su historia, los derechos fundamentales son difícilmente reconocibles. De ahí que una teoría completamente formal no puede dar cuenta de ellos.

Nuevamente se insiste en esta parte que el carácter material del Estado de Derecho es compatible con una definición positivista del Derecho. De lo que se está hablando aquí es de Derecho positivo y sus problemas. Eso sí, se trata de un Derecho que —con Zagrebelsky— muestra «una semejanza funcional» con el Derecho natural; con unos principios que actúan «como sí» se tratara del mismo. A pesar de lo anterior y «aunque el Derecho del constitucionalismo no se puede comprender y analizar sin tener en cuenta ese punto de vista moral asumido —escribe Ansuátegui—, lo cierto es que el Derecho (que no necesariamente es el del constitucionalismo), puede seguir siendo identificado sin la presencia de ese punto de vista moral específico que [no es necesario] en el Derecho genéricamente considerado» (pág. 216). La afirmación del carácter mixto del sistema jurídico y la presencia de una «dimensión ética sustancial» (B. Celano) son otras consecuencias que el autor extrae. Del primero, si bien no siendo un rasgo exclusivo de algún ordenamiento específico, señala que dicho carácter mixto del ordenamiento jurídico supondrá que para la validez jurídica sea necesaria la satisfacción de requisitos tanto formales como materiales. Por lo que hace a la «dimensión ética sustancial», se abordan los problemas relativos a la determinación de su significado y contenido. Propone que dos son los escenarios en lo que esto sucede. En el primero, un escenario de consenso, la identificación de ciertos mínimos morales es menos problemática que en aquellos donde, por el contrario, sea el disenso lo que impera. Cuando esto ocurre, nos dice, estamos ante uno de los retos más importantes en los contemporáneos Estados de Derecho.

La última parte del capítulo tercero aborda la defensa del Estado constitucional como Estado de Derecho. Para ello se hace alusión, en primer término, a la herramienta primordial del constitucionalismo: la Constitución. Pues bien, la Constitución que tiene en mente es la de los modernos, «auténtica protagonista del Ordenamiento jurídico» (pág. 232), que profundiza en la idea de los límites y las garantías frente al poder. Por ello, «no cualquier norma suprema protegida es una Constitución para el constitucionalismo. Para poder serlo, la norma suprema tiene que superar lo que podríamos considerar el test de los contenidos» (pág. 241). La pregunta que surge inmediatamente es ¿cuáles contenidos se precisan para superar dicho test? Parece que esos contenidos se identifican en el libro con la Constitución que garantiza la libertad de las personas. Con una Constitución que, para ello, «se sitúa en una posición de primacía jurídica, expresión en el mundo del Derecho de la primacía moral de los derechos y libertades que ella reconoce y garantiza» (pág. 242). En segundo término, el autor se detiene en el fenómeno de la «materialización del Derecho», que alude a determinados contenidos que condicionan la acción normativa en el Estado constitucional. A la sombra de M. Weber, las propuestas de M. La Torre (según la cual las normas estatales son orientadas hacia valores sustantivos, influyendo en todos los ámbitos de la vida social) y de J. Habermas (vinculada al desarrollo del programa jurídico del Estado social) parecen ya referencias clásicas en la literatura. La (re)materialización, por lo demás, es una de las ideas-fuerza que ha sido utilizada como guía para comprender las transformaciones que ocurren al interior de los ordenamientos constitucionalizados.

Posteriormente, el autor va a identificar dos posiciones básicas de la relación entre Estado de Derecho y Estado constitucional. Por un lado, están quienes plantean la relación en términos de ruptura (nuevamente es el caso de G. Zagrebelsky, que habla de un «cambio genético») y, por otro, quienes la plantean en términos de continuidad, es decir, el Estado constitucional entendido como prolongación o perfeccionamiento del Estado de Derecho. Entre los argumentos esgrimidos para sostener la ruptura entre ambos destaca el que desvincula el Estado de Derecho con la idea de legitimidad: el Estado de Derecho sería una estructura exclusivamente formal mientras que el Estado constitucional se caracteriza por la innegable presencia de contenidos sustanciales. Pues bien, esta crítica pierde fuerza en la

obra desde el momento en que se asume un concepto material de Estado de Derecho. Ambos tipos de Estado están fundamentados en nociones que los vinculan con la limitación del poder: el principio de legalidad y el principio de constitucionalidad, respectivamente. Por lo demás, es claro que estas reflexiones no deberían llevarnos a plantear algún tipo de identidad entre ambos. Si tenemos en cuenta que la dimensión limitativa es la que permite afirmar la continuidad entre Estado de Derecho y Estado constitucional; también debe tenerse presente que la diferencia entre ambos modelos está cifrada en la «reubicación el principio de legalidad» que se produce en el Estado constitucional. Es decir, en «la alteración en la posición de la ley supone la desaparición del vértice absoluto de la jerarquía de fuentes y en su subordinación a la Constitución» (pág. 275). En definitiva, lo que variaría es dónde se manifiesta la opción axiológica asumida en el Derecho en cada caso, «lo que variaría es la sede última de esa opción, con las consecuencias que de ello se derivan a partir de la afirmación contemporánea, en el marco de los Ordenamientos jurídicos democráticos, del imperio de la ley entendida como imperio del Derecho» (pp. 276-7).

En el capítulo cuarto que cierra el libro, *Las restricciones constitucionales*, se aborda la tensión entre razón y voluntad. Para el autor, discusiones actuales pueden analizarse con provecho en ese marco. Así, la clásica polémica entre positivismo jurídico y iusnaturalismo, la distinción entre reglas y principios o el desarrollo de las modernas teorías de la argumentación jurídica, por poner algunos ejemplos. En la formulación de Ansuátegui la tensión se presenta de la siguiente manera: «la razón —escribe— es la de Constitución y de los derechos, la de los contenidos sustantivos protegidos a través de la inclusión en el texto constitucional. La voluntad es la de las mayorías que toman decisiones en el marco de un sistema democrático. La tensión es la que se produce en este caso entre una razón para que las decisiones mayoritarias significan un potencial peligro, y una voluntad mayoritaria que puede verse limitada en sus posibilidades por las ‘razones constitucionales’» (pp. 279-280). Como puede observarse, está hablando una tensión típica en democracias liberales, ampliamente discutida por la doctrina, que se reproduce en el escenario que ofrecen los ordenamientos constitucionalizados. Ellos ofrecen una magnífica oportunidad para advertir que la filosofía del Derecho, la dogmática y la filosofía política no son dominios comunicados

entre sí. Asimismo, el autor nos invita a analizar el problema que para el principio democrático suponen ciertos contenidos y sus mecanismos de protección con cautela. Dependiendo del contexto particular o de la concepción misma de los elementos en juego, la tensión se manifiesta en mayor o menor medida.

Líneas más adelante, se aborda en qué sentido el constitucionalismo, con la afirmación de unos derechos indisponibles al juego democrático y a la regla de la mayoría, se aproxima al Derecho natural. Considerando que para esta posición teórica la validez de las normas depende de su adecuación entre los contenidos del Derecho positivo y los del Derecho natural, parece claro que se está operando una restricción en el ámbito de los contenidos del Derecho positivo (pág. 295). Si esto es así, como para muchos lo es, el constitucionalismo facilita lo que el autor denomina «la tentación iusnaturalista». Nos recuerda en esta parte la polémica entre N. Bobbio y N. Matteucci de 1963, que adelanta en varios extremos la discusión actual; y de la que encontramos ejemplos en las propuestas del «coto vedado» de E. Garzón Valdés o la «esfera de lo indecible» de L. Ferrajoli. No me detendré en cada una de ellas, de sobra conocidas, y de las que bien podría decirse que «han cedido» a la tentación. En todo caso, estimo importante subrayar que la *deriva iusnaturalista* identificada por Ansuátegui no se produce por la inclusión de contenidos morales en las constituciones y que son vinculantes para el legislador ordinario, «sino por la exclusión de esos contenidos del ámbito de la discusión política que se manifiesta o tiene lugar en el momento de plantear una reforma constitucional». (pág. 296)

Partiendo de la innegable necesidad de limitar las decisiones mayoritarias en democracia, el autor nos propone una lectura de la polémica entre constitucionalismo y democracia en clave de «autorrestricciones» y «heterorrestricciones». En el primero de los casos, se aborda la literatura referida a los problemas que suponen las estrategias de «atarse a sí mismo» y los problemas para trasladar estos esquemas del plano individual al colectivo. El punto básico de la diferenciación propuesta, por lo que respecta al análisis de las constituciones, radica en que los mecanismos usualmente analizados tienden más a «vincular» o a «atar a otros» (pág. 315), dificultando su justificación. Así, entre los mecanismos de «autorrestricción» encontraríamos las reglas mordaza o la política de la omisión, fundamentalmente. Por otra

parte, en el esquema del libro las «heterorrestricciones» constitucionales plantean de modo claro la «paradoja de la democracia», tal y como fue planteada por J. Elster, en el sentido de que «cada generación desea ser libre de atar a su sucesora, sin estar atada por sus predecesoras» (pág. 326). Se hace presente en esta parte del argumento general del libro el problema inter-temporal discutido en el constitucionalismo. Pues bien, me parece que a luz de su presentación en términos de «heterorrestricciones», resulta más patente que las mismas corren el riesgo de suponer medidas paternalistas. Cierta parte de la argumentación de J. Waldron es tomada aquí para destacar que la carga de la prueba parece caer en aquellos quienes desconfían en las posibilidades del gobierno de la mayoría, de un gobierno de individuos de los que, precisamente, predicamos su autonomía.

Ansuátegui se pregunta, por último, hasta qué punto estamos tratando con una tensión irresoluble. En lugar de plantear las exigencias del constitucionalismo y la democracia como extrañas entre sí, el autor propone hablar de ellos como realidades vinculadas. Y lo estarían precisamente a través de los derechos, puesto que el funcionamiento de la democracia implica necesariamente el ejercicio de aquellos (pág. 344). La propuesta habermasiana de una «conexión interna» entre el principio democrático y el sistema de derechos juega en este mismo sentido. Pero lo anterior no significa en ningún caso negar la tensión, sino todo lo contrario. Allá donde ambos elementos se toman en serio es donde el reto de lograr un equilibrio tiene pleno sentido o se mantiene. A este respecto, conviene anotar que el autor hace patente su preferencia por un diseño institucional en el que se reconozca la «dignidad de la legislación» que reconozca y se comprometa con las dimensiones morales asumidas por el sistema democrático. Finalmente, sería la afirmación de un concepto material de Estado de Derecho el que permitiría integrar esas exigencias contrarias: «El Estado de Derecho, a través del imperio de la ley, entendido en un sentido amplio —imperio del Derecho—, permite dotar las relaciones de la estabilidad suficiente indispensable para el desarrollo de los planes de vida de los sujetos en el marco de contextos paramétricos, dotados por tanto de la suficiente certeza. Junto a esto, el Estado de Derecho, a través de la legalidad selectiva, de la que constituyen parte esencial los derechos fundamentales, somete a control la acción del poder, satisfaciendo así una de las exigencias de las democracias contemporáneas, que son, en definitiva, democracias constitucionales» (pág. 349).

No cabe duda de que estamos ante un libro muy sugerente. Son muchas las consideraciones que podrían formularse. Me ceñiré solo a una. Destaca el hecho de que el autor no haga tanto énfasis en la estructura «principal» de los derechos fundamentales y en la ponderación que le es consustancial. Ambos son considerados a menudo como los instrumentos idóneos para gestionar el Derecho del Estado constitucional. Con ello parece evitarse en la trama general del libro algunos desplazamientos que para muchos resultan inquietantes. Me refiero básicamente a la omnipotencia judicial de base interpretativa que alientan los derechos fundamentales, en tanto principios, como uno de los rasgos salientes del paradigma constitucional —con los consabidos problemas que lo anterior supone para el principio de división de poderes y la democracia misma—. Por tal motivo, bien puede decirse que la interpretación que se nos ofrece aquí es *distinta* al grueso de la literatura. También lo es porque el concepto material de Estado de Derecho manejado busca, de algún modo, apuntalar la regla de mayorías. Y esto, precisamente, no es uno de los puntos fuertes en muchos planteamientos ligados al constitucionalismo en boga. En línea de maestros como G. Peces-Barba o Elías Díaz, la apuesta del autor no es otra sino destacar la importancia de analizar la interacción de los tres elementos en liza —Estado de Derecho, derechos fundamentales y democracia—, si es que se quiere abordar de forma equilibrada, y en toda su complejidad, el Derecho del constitucionalismo.