# ESTUDIOS

## Estado social de derecho y ley general: una perspectiva constitucional*

Carlos DE CABO MARTIN

### I. CAMBIOS CONSTITUCIONALES Y SU REPERCUSION EN LA LEY

Entre las diferentes circunstancias que afectan al Derecho Constitucional en la coyuntura histórica actual, cabe señalar las dos siguientes:

1.ª La primera es que la crisis económica recurrente desde los años setenta, ha terminado produciendo a través de distintas mediaciones, una crisis de legitimación y eficiencia del sistema democrático representativo y de vigencia y realización de los valores del Estado social. Y esta situación, vinculada al avance y predominio del capital monopolístico, da lugar, desde la perspectiva del trabajo que —por la correspondiente socialización del proceso productivo y de aquella crisis— es la de la gran mayoría, a una revalorización del Derecho en general y del Derecho Constitucional, en particular, por una doble razón:

a) Porque el Derecho Constitucional aparece como una de las escasas posibilidades existentes para articular de la manera más difícilmente discutible la defensa de intereses generales, los de esa gran mayoría. Se trata de un garantismo que ya no es el de Estado Liberal de Derecho tras cuya formalmente inobjetable extensión y defensa de los derechos individuales en ciertos ámbitos (propiedad, producción, distribución) reaparecía ideológicamente formulado el neoliberalismo jurídico y eficazmente conseguido el garantismo del sistema socio-económico, sino el del Estado Social de Derecho.

b) Porque —en relación con lo anterior— el capitalismo se ha mostrado incapaz de realizar de manera generalizada el proyecto de democracia y justicia que, sin embargo, está consagrado en las constituciones normativas propias del constitucionalismo del Estado Social. Es decir, que legalidad constitucional y capitalismo parecen difícilmente compatibles. De nuevo pues la «legalité tue». De ahí la vinculación más concreta que se hace hoy entre izquierda y legalidad.

Desde estos supuestos no cabe entender al Derecho Constitucional como un derecho «mite» en el sentido que recientemente se le ha dado (por Zagrebelsky). Y no porque se trate de hacer construcciones excluyentes, sino porque la sola defensa de la Constitución, tan gravemente desconocida y fraudulentamente utilizada que la convierten literalmente en una constitución alienada, como se verá después, suponen para el Derecho Constitucional algo muy distinto de esa función recomponedora y armonizadora de una ideal competencia entre grupos integrales en un pacífico pluralismo que está en la base de la pretendida «mitezza» del Derecho. No se trata, pues de un Derecho Constitucional funcionalista, sino garantista con el cáracter beligerante antes apuntado.

2.ª La segunda de las circunstancias a las que se aludía al principio, hace referencia al momento presente del Estado de Derecho. Y es que no puede ponerse en duda cómo las transformaciones de la realidad han dejado anticuadas ciertas categorías, demandan otras nuevas y exigen una reconsideración del lugar y de la función de ciertas instituciones. Pero tampoco, que al amparo de esas transformaciones, lo que se ha producido no es tanto una adaptación como una corrupción del Estado de Derecho con el surgimiento no ya de desarrollos sino de patologías. Por tanto, el constitucionalista crítico debe estar atento para no contribuir a sancionar todo cambio a impulsos de un sedicente modernismo y distinguir el crecimiento necesario que debe potenciarse de la deformación negativa que se debe denunciar. De nuevo una actitud garantista, esta vez en interés del Estado de Derecho, hace que el Derecho Constitucional tenga una función escasamente pacífica.

Ambas circunstancias inciden en una de las cate-

* Se trata de una versión, en ciertos aspectos reducida (historia, doctrina y jurisprudencia españolas) y en otros reelaborada, de la ponencia presentada en el Congreso Internacional de Derecho Constitucional celebrado en Alicante los días 3, 4 y 5 de junio.

gorías centrales del Derecho Constitucional como es la Ley.

En lo relativo a la primera, pese al protagonismo estructurador del ordenamiento que corresponde a la Constitución, la Ley y el principio de legalidad siguen desempeñando un papel básico en la producción jurídica (en cuanto prevalente fuente subconstitucional) en la estructuración del Estado (delimitación de funciones y poderes) y en la articulación Estado-Sociedad (regulación de conflictos y derechos) por lo que la revalorización del Derecho de que se hablaba es, de manera destacada, revalorización de la Ley, por lo que, igualmente, le compete de manera fundamental aquella función garantista.

En lo referente a la segunda, precisamente por ese papel básico de la Ley en la configuración del Estado de Derecho, repercuten en ella buena parte de las tensiones que éste registra, especialmente las de tipo negativo y deformante que allí se mencionaban y a partir de las cuales se ha construido toda una doctrina justificadora de la supuesta «crisis de la Ley» en la que subyace la propuesta contraria a la antes citada de revalorización de la legalidad.

Pero desde los planteamientos utilizados, se está apuntando a un tipo específico de Ley como es la Ley material. Y ello porque el Derecho Constitucional de referencia, el actual, es, como se ha señalado repetidamente, más de «principios» que de «reglas», al incorporarse de esa manera las pretensiones del Estado Social, es decir, subraya algo que si siempre ha distinguido al Derecho Constitucional de otros ámbitos jurídicos ahora se acentúa como es la trascendencia de su singular contenido, por lo que parece más congruente con él y más apto para proyectarlo, una ley material que una ley exclusivamente formal. Porque, además, desde la perspectiva de la actual Constitución normativa, la virtualidad del principio de constitucionalidad opera no sólo en el ámbito del ser, sino del deber ser, no sólo como garantía de los aspectos formales sino de los materiales y si esto es así hay que entender que la Constitución como «fuente de las fuentes» es reguladora de esas fuentes tanto en el orden formal como en el material, en el sentido de que la producción jurídica se encuentra disciplinada no sólo por las normas formales sino por las «sustanciales del Derecho (constitucional) positivo». Y es a través de esta exigencia como deben reelaborarse (esto sí puede entenderse como transformación o desarrollo del Estado de Derecho) categorías como las de validez de las normas, entendida no sólo como adecuación a las formas de producción sino a los contenidos (Ferrajoli) o completud del ordenamiento. En todo caso, la exigencia de la ley material vuelve a manifestarse. Y aún cabe añadir que, desde los supuestos anteriores, se destaca en la ley su importancia como «mecanismo de seguridad», su papel garantista, la ley como garantía de aquéllos y por tanto cobra un especial relieve su contenido.

## II. LEY GENERAL: SU VIGENCIA EN EL ESTADO LIBERAL DE DERECHO

De los distintos conceptos de ley material (la ley como proposición jurídica de Laband-Jellinek o como reguladora de la libertad —propiedad— de Anchüz) el que aquí se contempla es el que concibe la ley como ley general, es decir, sin referencia individualizada a los supuestos de aplicación, lo que implica determinación genérica de los sujetos (preferible esta expresión a la de indeterminación para evitar la posible asociación a imprecisión) y abstracta de las conductas.

La generalidad como nota característica de la ley es posiblemente la de más amplia e ininterrumpida tradición: desde las Doce Tablas (la distinción entre «Leges» y «Privilegia» o normas individuales), la Escolástica (que la hace derivar de la concepción cristiana de comunidad) y el Barroco y la Ilustración que construyen el concepto de ley a imagen de las Leyes de la Naturaleza y, por tanto, la generalidad es su primer e inexcusable elemento. Es significativo que en todas ellas la generalidad de la ley se defiende con dos tipos de argumentaciones: la que se basa en la naturaleza propia de la ley o argumento técnico y la que se basa en los fines que cumple o argumento político. Y lo es, asimismo, que cuando llega la teorización del Estado de Derecho (fundamentalmente en las doctrinas francesa y alemana) se mantengan, si bien por su inmersión ya en el estricto mundo del Derecho pueda designárseles ahora como técnico-jurídico y jurídico-político.

El argumento técnico-jurídico se sostiene en la doctrina alemana desde distintas posiciones aunque dominadas todas ellas por la perspectiva del Estado: el carácter general proviene de que en la Ley se proyecta el Estado (Mohl, Gerber). Es, sin embargo, en la doctrina francesa donde aparece formulado con más pureza, sobre todo (aunque se sostenga también por otros autores como Planiol o Ripert) en la concepción de Duguit del acto-regla: dado que Ley es todo acto del Estado que contiene una regla de derecho objetivo y ésta a su vez tiene los caracteres de generalidad e imperatividad, toda ley material los debe reunir necesariamente.

El argumento jurídico-político se sostiene también en la doctrina francesa (Esmein) pero es en la alemana a través de la obra de Schmitt, donde se encuentra su formulación más representativa. Como ocurre en tantas ocasiones con la obra de Schmitt apenas hay perspectiva que esté ausente en los temas que trata y así sucede en este caso, en el que no puede decirse que no utilice el argumento técnico-jurídico (a él corresponde la consideración de la ley como «ratio» y no «voluntas» y, por tanto, su definición por caracteres lógicos) si bien se hace en función del jurídico-político: la ley general es la propia del Estado de Derecho porque es la única que garantiza el principio de participación (derechos y libertades) y el principio de distribución (división de poderes) que son su contenido mínimo.

Se trata de la teorización del Estado Liberal de Derecho correspondiente al capitalismo liberal en el que, aunque a veces se ha sostenido que es más un referente teórico que real, puede aceptarse, al menos desde un punto de vista histórico-comparativo, que el mercado era de libre competencia y el Estado era abstencionista de manera que las relaciones Estado-Sociedad eran de baja intensidad, escasas y genéricas. La generalidad de la ley respondía a este momento histórico. Se vincula al proceso de

abstracción de lo individual y traslada al campo jurídico el «fetichismo» de la mercancía, la ocultación de lo real específico de cada ser humano. Asegura la competencia entre los sujetos del intercambio convertidos en sujetos de derecho que deben relacionarse entre sí en condiciones de libertad e igualdad. Todo ello en beneficio de una clase burguesa relativamente homogénea, dominante en los parlamentos en los que, a través del adecuado procedimiento, podía realizar la discusión y el análisis objetivo —al no existir el «enemigo»— susceptible de expresarse de manera racional en una ley con el carácter de «interés general», según la transmutación propia de las construcciones burguesas de lo que les es particular en general. Asimismo la Ley general —un escaso número de leyes generales— era el marco adecuado para contener el tipo de relaciones Estado-Sociedad.

## III. LA QUIEBRA DE LA GENERALIDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

Esta situación experimenta dos cambios decisivos:

### 1. El primero es el paso del capitalismo liberal al monopolístico y del Estado Liberal al Estado Social

Como consecuencia de este cambio la estructura social se hace más compleja desapareciendo, a la vez que el mercado de libre competencia, la homogeneidad de la clase dominante y la de su representación parlamentaria. Simultáneamente, las nuevas demandas económico-sociales al sistema político configuran unas relaciones Estado-Sociedad cuantitativa y cualitativamente distintas, es decir, concretas y frecuentes.

### 2. El segundo es la transformación constitucional

Al configurarse las Constituciones como normativas, asumen tanto las garantías técnicas del ordenamiento como la de los valores de la igualdad y seguridad.

Con estos dos cambios, quiebran los dos supuestos en los que se basaba la generalidad de la ley: el socioeconómico con la desaparición de aquella homogeneidad de clase susceptible de reconducirse en un mercado libre a una representación e interés general y el jurídico, pues al incorporar la Constitución normativa los valores de la igualdad y seguridad ya no es la ley su garantía y por tanto no es necesaria la generalidad que venía exigida por ella.

Ambos cambios se complementan: la transformación socioeconómica exige la quiebra de la generalidad; la transformación constitucional la permite. De ahí que, en adelante, la quiebra de la generalidad se considere como uno de los aspectos de la «crisis de la ley» y que este cambio se teorice y dogmatice como una revisión más que hay que hacer en las categorías del Estado de Derecho como se indicaba al principio.

Esta revisión ha tenido lugar a través de una doble vía: mediante el predominio del concepto formal de ley, secuela a su vez del predominio positivista y mediante la aparición cada vez más numerosa y la justificación teórica de leyes no generales. Este último supuesto se ha ido configurando desde la distinción entre ley y medida (Schmitt), la reformulación de la ley medida que se llega a entender como la prueba de la destrucción del Estado de Derecho (Luhmann, Forsthoff) y las distintas maneras de definir la ley de estructura singular que incluso llega a veces a considerarse como un género comprensivo de tipos más específicos. Esta expresión —Ley singular— es la que se adopta por la jurisprudencia y doctrina constitucionales españolas aunque ni en una ni en otra se encuentra una posición clara ni compartida.

En la jurisprudencia, la sentencia básica en la materia (166/1986, el famoso caso Rumasa) aunque se inclina por admitir la ley singular lo hace de esta manera: se empieza afirmando que la Constitución no impone estructura alguna a la Ley pero que ésta tiene «normalmente vocación de generalidad», pues la función legislativa consiste en la «producción de normas dirigidas a la ordenación justa y racional de la comunidad» (la definición de Santo Tomás no está tan lejos); se señalan después los límites a la Ley singular derivados de la igualdad (que obliga al juicio de razonabilidad), de la división de funciones y de la exigencia de generalidad para las leyes restrictivas de derechos (siguiendo una marcada característica del constitucionalismo europeo algunas de cuyas Constituciones —Alemania, Italia, Portugal—, la establecen directamente); y finalmente, se reitera que su adopción debe reducirse a los casos excepcionales que no son remediables por la Administración y que hacen necesaria la intervención del legislativo al objeto exclusivo de arbitrar la solución adecuada a la situación singular. A lo que hay que añadir (como se destaca en el correspondiente voto particular) la deficiente instrumentación de la tutela judicial frente a la ley singular, mediante el ruego al Juez de que plantee la cuestión de inconstitucionalidad o, agotada la vía judicial, un imposible recurso de amparo (frente a leyes). Por eso más parece, como se ha dicho, una prueba de dificultad de existencia de la ley singular que la de su admisión. Y todo ello sin tener en cuenta los datos extrajurídicos del contexto en el que la sentencia se produjo, difícilmente repetibles, es decir, en condiciones excepcionales favorables para una recepción más rotunda de la categoría.

En la doctrina española el debate actual sobre la generalidad es reducido y sobre todo indirecto. Un sector de esa doctrina, insatisfecho con el concepto formal de Ley (por no explicar cuestiones como la «Reserva» a la que, además, puede desvirtuar al permitir actuaciones puramente formales del Parlamento; o la división de funciones o considerar que han quebrado principios como el de jerarquía o las notas de valor y fuerza de ley) y ante la existencia de una multiplicidad de tipos de leyes, se plantea la necesidad de «construir» unitariamente el concepto de ley. Y es al intentarlo cuando aparece la reflexión sobre la generalidad. Las distintas posiciones que entonces surgen pueden agruparse según utilicen

—conforme a la terminología antes empleada— el argumento técnico-jurídico o jurídico-político.

Entre las que utilizan el argumento técnico-jurídico, cabe incluir las siguientes:

— La que afirma que si bien la Constitución no impone una estructura a la ley, en gran número de casos las remisiones que hace a la ley son a la ley general (derechos fundamentales, capacidad de las personas, regulación de colectivos, etc.), y por otra parte, las previsiones constitucionales de ley singular o son de caso único o responden a exigencias formales del Estado de Derecho, pese a lo cual se termina sosteniendo que la generalidad es un carácter «natural», no esencial del Estado de Derecho e inclinándose por un concepto formal de ley entendido como un género comprensivo de diferentes especies (Santamaría Pastor).

— La que considera que la ley, además de formal, debe ser material ya que —se afirma— el principio de legalidad funciona no sólo en las materias reservadas sino en las no reservadas, pues en éstas también es la ley la que debe regular lo esencial de los derechos y obligaciones de los ciudadanos; pero así como en las materias reservadas el contenido mínimo de esa regulación tiene que deducirse de la Constitución, en las no reservadas sólo cabe determinarlo a partir de la Ley, lo que implica una ley material, pues sería una tarea sin sentido si cualquier enunciado legal bastara. No obstante se indica la posible incompatibilidad de este concepto con la soberanía del órgano legislativo y con las exigencias del Estado Social (Rubio Llorente).

— La que, a partir de la División de Poderes, afirma la existencia de una «Reserva de Jurisdicción», en virtud de la cual la generalidad de la ley sería un requisito previo exigido para la existencia de la Jurisdicción y para su configuración como independiente (Muñoz Machado).

Entre las que utilizan lo que convencionalmente se denominaba el argumento jurídico-político, pueden situarse las que colocan en primer plano la consideración de que el Estado de Derecho que la Constitución establece no es un Estado formal sino un Estado material de Derecho (García de Enterría); a partir de ahí se señala que el principio de legalidad no puede entenderse como exclusivamente formal sino material, con referencia a valores. De donde no se deduce necesariamente el carácter material de la ley, pero tampoco que no tenga repercusiones, por lo que se la entiende como «mecanismo de resolución de cuestiones que afectan a todos los ciudadanos, fijando cuál sea el intéres general de cada sector concreto, tendiendo a ser ordenación y no simples medidas concretas o coyunturales (Díez Picazo)». La idea de generalidad, por tanto, no está ausente.

## IV. LA RECUPERACION DE LA GENERALIDAD EN LA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL: GENERALIDAD Y GARANTISMO SOCIAL

A todo lo expuesto cabe añadir algunas consideraciones.

Se dijo con anterioridad que la etapa liberal experimentó dos cambios decisivos: el nuevo intervencionismo propio del Estado Social y la asunción por las Constituciones normativas de los valores que antes garantizaba la ley general y que produjeron, respectivamente la exigencia y la posibilidad de la Ley singular. La evolución del Estado Social y especialmente su crisis han mostrado la escasa neutralidad de esos supuestos. Así, las intervenciones del Estado no se han guiado siempre por el interés general sino por intereses bien concretos, de tal manera que la posibilidad constitucional de ley singular se ha revelado más como su instrumento que como una exigencia de la realización de los valores que incorporaba la Constitución y especialmente de la igualdad, como se ha tratado de justificar. El predominio en todos estos años del número de leyes «microsociales» (para las tres últimas legislaturas españolas se acercan al 70 por 100) con objetivos bien específicos, indican hasta qué punto han sido el cauce del corporativismo propio de las sociedades contemporáneas, al que, además, se ha terminado asociando al procedimiento legislativo a través de las distintas formas de «leyes negociadas» (G. Maestro). Resulta así que las intervenciones exigidas por los fines del Estado Social y los mecanismos constitucionales que las permitían, no sólo no han servido a los objetivos propuestos sino que se han utilizado para los contrarios, con lo que puede hablarse estrictamente de «alienación constitucional» o «constitución alienada», de lo que ciertamente pueden encontrarse otros ejemplos en ámbitos bien distintos (el referéndum sobre la OTAN, es uno de ellos) pero éste es notablemente significativo.

Pero simultáneamente, la crisis económica recurrente y la subsiguiente del Estado Social se han socializado hasta el punto de que puede hablarse de una creciente mayoría que comparte circunstancias y demandas, que ha homogeneizado fragmentaciones anteriores y que podría considerarse como el coherente soporte de «lo general» a la manera como se entendió que la coherencia de la burguesía lo era de la entonces correspondiente ley general. Por esta razón, hoy ya no podría decirse que, en cuanto la generalidad de la ley producía una ocultación de lo real específico de cada sujeto, la ley singular supondría romper este fetichismo y acercarse a lo real, porque la crisis lo que rompió es lo específico, y lo común y general es más real que lo singular.

Si a ello se une que —como se indicaba antes— la generalidad de la ley es un obstáculo a las intervenciones e intereses corporativos, es decir, una de las formas más acusadas en que, en la actualidad en los sistemas capitalistas, la «legalité tue», puede concluirse que la Ley General cobra un carácter garantista en un sentido distinto al individualista del Estado Liberal y al que cabe llamar «garantismo social». De esta forma no sólo desaparece la contradicción Estado Social-Estado de Derecho como se viene sosteniendo desde Forsthoff y estaba presente en alguna posición de la doctrina española antes expuesta, sino que, precisamente, la realización de los objetivos del Estado Social guarda y aun potencia las formas propias del Estado de Derecho.

Por otra parte, no parece que la recuperación de

la generalidad sea incompatible con el constitucionalismo y en concreto con la Constitución Española. Incluso en algún supuesto la presupone. Tal ocurre en una de las cuestiones fundamentales y a estos efectos más relevante como es la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la que se utiliza el criterio de Legislación y Ejecución respectivamente y en la misma materia, lo que remite a generalidad y concreción. Y a conclusiones semejantes se llega, como ya se indicó, desde la consideración del principio de legalidad (más allá de su sentido formal positivista) y de la división de funciones, con especial proyección a una jurisdicción cada vez más abierta a valores, es decir, cada vez más «Constitucional». Igualmente las dificultades procedentes de la soberanía del Parlamento o de la igualdad tampoco deben impedir que se tenga en cuenta.

La soberanía, porque hay que entender que no existe en el Estado Constitucional (queda «fuera», en el poder constituyente) al que le es propia la limitación de todos sus poderes y por tanto del Parlamento, aparte de que no se trata de limitar a un órgano sino de que su actuación sea la constitucionalmente establecida; órgano que, además mantiene y aun acentúa hoy por la complejidad de las sociedades actuales, su carácter de «representación general» (P. de Vega) por lo que es más conforme a su naturaleza la actuación también general.

Sobre la igualdad, ya se apreció antes la excepcionalidad con que jurisprudencialmente se trataba el problema de la Ley singular, aparte de que como argumentó Schmitt al defender la generalidad en la Constitución de Weimar, la igualdad como valor recogido en la Constitución presiona en favor de la generalidad. Y cabe asimismo recordar la respuesta de otro clásico: cuando la Constitución parece que determina la Ley singular, lo que en realidad hace es designar al órgano (legislativo) competente para que produzca a través del procedimiento (parlamentario) correspondiente, un determinado acto que no necesariamente es una ley (Duguit). Pero además, debe tenerse en cuenta que la igualdad de la que se habla en estos supuestos, es una igualdad de corte individualista, desde la perspectiva de los sujetos (la del artículo 14 de la CE), pero cabe distinguir otra vertiente que se relaciona más con aspectos objetivos, que incluye una perspectiva de seguridad general y comunitaria, correspondiente a lo que antes se denominaba garantismo social (deducible del artículo 1.º).

Tampoco parecen atendibles desde estos planteamientos apelaciones funcionales alusivas a la «inoperancia de los parlamentos» si se admitiera la generalidad o la ventaja de la Ley singular al vincular eficacia y principio democrático, ya que precisamente es lo que se trata de evitar: la utilización del Parlamento para legitimar intereses particulares.

Ciertamente que propuestas de este tipo conllevan fuertes impulsos transformadores. Y no se puede ignorar que el momento actual no permite albergar demasiadas esperanzas no sólo desde el punto de vista socioeconómico sino desde su acompañamiento cultural. El postmodernismo, el pensamiento débil, el rechazo de los planteamientos globales, la apuesta por lo fragmentario y circunstancial como bases de la modernidad con una subyacente o explícita crítica a la racionalidad, son lo contrario a una concepción de la ley como «Razón» que ordena, estructura y tiene pretensiones de permanencia.

Pero, aun así, como objetivo parcial, parece posible ampliar el ámbito de la generalidad de la ley (ya logrado en el de los derechos fundamentales) con la conciencia de que ese objetivo se inscribe en la defensa de lo público frente al actual predominio de lo privado. También, junto a otros criterios o principios (el de competencia debe tener un papel básico en los ordenamientos complejos, si bien está más extendido pese a su vaguedad el que con distintas formulaciones puede llamarse el de «la importancia del asunto», quizás un derivado más o menos impuro de la doctrina alemana de la esencialidad) puede servir a esa finalidad inicialmente técnica aunque no alejada de las aquí contempladas, como es el concepto de ley. Porque si bien toda la argumentación anterior cabe considerarla, según la terminología que se ha venido utilizando, de carácter jurídico-político, no puede separarse de otras consideraciones más próximas a las de tipo técnico-jurídico, ligadas a la estructura del Estado de Derecho y que se mantienen actualmente. Así y además de compartir algún aspecto de las antes expuestas, deben tenerse en cuenta estas dos:

1. La que se refiere a las implicaciones de la correlación entre Estado y Derecho como expresión máxima de la institucionalización del poder. El Derecho se basa preferentemente en la voluntad del Estado, pero el Estado se basa en la estructura del Derecho. Históricamente el proceso de estatalización del poder es simultáneo al de la primacía de la ley como fuente del Derecho. Conceptualmente se mantiene la relación (Amato) porque lo que hace a la ley superior a las demás fuentes es la generalidad y abstracción que procede ciertamente de la autoridad del Estado, pero, a su vez, lo que atribuye al Estado su cualidad de instancia impersonal y objetiva en el ejercicio del poder, es la generalidad y abstracción de la ley. Y esto se traduce no sólo en la consideración de la generalidad como elemento básico de legitimación, sino en que sólo a su través la ley adquiere esa peculiaridad propia de su carácter como categoría central del Derecho Constitucional: la de vincular Democracia y Estado de Derecho.
2. La que entiende que desde que, perpectivas formales, el Estado de Derecho en las Constituciones modernas se configura en base a un principio de legalidad definido como la subordinación de todo poder público a leyes generales y abstractas cuya observancia se controla por instancias independientes.

Este tipo de consideraciones, ponen de manifiesto que la pretensión de configurar la generalidad como mecanismo de garantismo social se alía con una adecuada reformulación de aspectos del Estado de Derecho, contribuye a denunciar patologías y, sobre todo, muestran algo que en el ámbito del Derecho Constitucional actual —conforme a los su-

puestos iniciales de este trabajo— es cada vez más insoslayable: la inseparabilidad, e incluso, la unidad de forma y materia, y de que ambas (bien próximas, por otra parte, a lo que se ha venido denominando como técnico-jurídico y jurídico-político) deben estar presentes en un concepto unitario de ley.

## REFERENCIA BIBLIOGRAFICA ORDENADA DE FORMA CORRESPONDIENTE AL TEXTO


Flores D'Arcais, P.: «Izquierda y legalidad». *Jueces para la Democracia. Información y Debate,* núm. 19-2-1993.

Zagrebelsky, G.: *Il Diritto mite.* Torino, 1992.

Ferrajoli, L.: «El Derecho como sistema de garantías». *Jueces para la Democracia, Información y Debate* 16-17-1992.

Jesch, D.: *Ley y Administración.* IEA. Madrid, 1978.

Royo, J. M.: *Textos de juristas romanos.* PPU. 1984.

Locke, J.: *Ensayo sobre el Gobierno Civil.* Aguilar. Madrid, 1981.

Montesquieu: *El Espíritu de las Leyes.* Libro XI, cap. VI.

Kant, I.: *Introducción al Derecho.* CESC. Madrid, 1978.

Kelsen, H.: *Teoría del Estado.* Ed. Nacional. Madrid, 1979.

Duguit, L.: *Traité de Droit Constitutionnel.* Ancienne Librairie Fontemoing. 1923.

Schmitt, Carl: *Sobre el Parlamentarismo.* Tecnos. 1990. *Teoría de la Constitución.* Alianza. 1982.

Neumann, F.: *El Estado Democrático y el Estado Autoritario.* Paidos. Buenos Aires, 1968.

Luhmann N.: «El Welfare State como problema político y teórico», en *Transformazine e crisi del Welfare State.* De Donato. Bari. 1983.

Forsthoff: «Problemas Constitucionales del Estado Social» y «Concepto y esencia del Estado Social» en *El Estado Social.* CESC. Madrid, 1986.

Mortati C.: *La Legge provvedimento.* Giuffre. Milano, 1958.

Montilla, I. A: *Las leyes singulares en el ordenamiento español.* Civitas. 1994.

Jiménez Blanco, A.: *La función legislativa y la Reserva de Administración.* Cortes Generales. Vol. III. IEF.

Muñoz Machado, S.: *La Reserva de Jurisdicción. La Ley.* 1989.

Santamaría, J.A.: *Fundamentos de Derechos Administrativo.* I. Centro Ramón Areces. Madrid, 1991.

Rubio, F.: «El principio de legalidad». *REDC,* núm. 39.

García de Enterría, E.: «Principio de legalidad...» *REDC.* 10.

Díez Picazo, L. M.: «Concepto de Ley y tipos de Ley». *El Parlamento y sus transformaciones actuales.* Tecnos. Madrid, 1990.

Cano, J.: *La legislación estatal en la España democrática.* CESC. 1990.

Maestro, G.: «Negociación y participación en el proceso legislativo». *Revista de Derecho Político,* núm. 32.

Kriele, M.: *Introducción a la Teoría del Estado.* Depalma. Buenos Aires, 1990.

De Vega, P.:*La Reforma Constitucional y la Teoría del Poder Constituyente.* Tecnos. Madrid, 1986. — «Significado constitucional de la Representación Política». *REP,* núm. 43.

Terré, F.: La Crise de la Loi». *Archives de Philosophie du Droit.* Tomo 25. 1980.

Amato, S.: *Stato di Diritto e transformazione della politica.* Torino, 1992.

Ferrajoli, L.: *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo penal.* Trotta. Madrid, 1995.