

BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *Los límites a los derechos fundamentales*, Madrid, Dykinson, 2004, 445 pp.

Joaquín Brage Camazano, profesor de derecho constitucional, acaba de publicar una obra cuyo objeto principal es analizar el método que hay que seguir a la hora de precisar el alcance de los derechos fundamentales, tarea nada sencilla, habida cuenta de la vaguedad e indeterminación de las disposiciones constitucionales que los reconocen.

Joaquín Brage colma con este riguroso estudio una laguna existente en nuestra bibliografía, pues a pesar de la extraordinaria importancia práctica del problema, los estudios realizados hasta la fecha por la doctrina española eran sorprendentemente escasos y, salvo contadas excepciones, de una calidad cuestionable.

Para esto el autor se sirve sobre todo de los ricos y valiosos materiales que proporciona el derecho alemán, que es objeto de un análisis profundo, exhaustivo y crítico verdaderamente digno de admiración. La claridad con la que se exponen las numerosas posiciones doctrinales y jurisprudenciales alemanas produce envidia, y complementa mejorando en varios aspectos los conocimientos acerca de *status questionis* que los lectores en castellano pudieran tener a través de obras anteriores.¹ La lectura de este estudio les ahorrará seguramente muchos esfuerzos.

La tesis fundamental de la monografía consiste en defender la importación al derecho español de la doctrina mayoritariamente aceptada por los autores y los tribunales en Alemania, según la cual el alcance de los

¹ Estoy pensando en la fundamental obra de Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales* (1986), trad. por Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993; así como en el excelente estudio de Pulido, Carlos Bernal, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003. Recientemente, el propio Joaquín Brage ha traducido el estudio de Häberle, Peter, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, Dykinson, 2003.

derechos fundamentales debe ser determinado en cada caso a través del siguiente método escalonado. En primer lugar, hay que delimitar el llamado ámbito de protección del derecho fundamental, que designaría todas las conductas, bienes y situaciones protegidas en principio (*prima facie*) por el correspondiente precepto constitucional. En segundo lugar, el intérprete ha de precisar si la actuación u omisión enjuiciada —que puede provenir de un poder público o incluso de un particular— constituye una intervención en dicho ámbito, es decir, si recorta las posibilidades de actuación o protección reconocidas en principio por el derecho fundamental. El último paso consiste en verificar si la intervención cumple los requisitos formales y materiales establecidos para ser conformes con la Constitución. Constituyen requisitos formales la existencia de una ley previa (irretroactiva *in peius*) y general que regule la limitación del correspondiente derecho, así como, en algunos casos, la intervención de un órgano jurisdiccional. En cuanto a los requisitos materiales, la restricción del contenido *prima facie* del derecho ha de ser útil para alcanzar un fin de rango constitucional; necesaria, para que se escoja de entre las medidas útiles, la menos restrictiva del derecho; y proporcionada, en sentido estricto, de modo que sus beneficios superen a sus costes.

Brage aporta razones del todo convincentes acerca de por qué hay que seguir este método escalonado y, además, interpretar ampliamente los conceptos de ámbito de protección del derecho fundamental y de intervención. Ésta, en nuestra opinión, es la más destacable aportación de este estudio a la bibliografía española, aunque desde luego no la única. Al desgranar cada uno de los elementos del referido esquema, el autor aborda —casi siempre con gran sentido común— claridad, coherencia y, sin perder nunca de vista ni la jurisprudencia constitucional ni las implicaciones prácticas, diversos aspectos de la teoría general de los derechos fundamentales, como la relevancia de la cláusula del contenido esencial; la eficacia directa entre particulares de los derechos fundamentales; el control judicial de la discrecionalidad de que gozan las autoridades públicas, en especial el legislador, para restringirlos; la concurrencia de varios de estos derechos frente a una intervención; los conflictos entre ellos; la protección de los mismos frente a las injerencias procedentes del extranjero; etcétera. Al interés intrínseco de estos temas, por delante de algunos de los cuales había pasado de largo la totalidad de la doctrina española, se añade el interés de lo que el autor dice sobre ellos.

Puestos a poner *peros*, cabe señalar la falta de un listado bibliográfico en el que se indiquen las numerosas obras citadas. Buscar la referencia completa de una de ellas en un océano de mil veintidós notas al pie puede llegar a ser muy engorroso. En cuanto al fondo, quizás el tratamiento de las llamadas relaciones de especial sujeción no esté a la altura del resto del trabajo. Brage considera, a diferencia de un sector importante de la doctrina española, que este concepto jurídico —que no define— es útil:

La utilidad de esta categoría estriba en que, una vez que una determinada relación con la administración se califica justificadamente como de ‘especial sujeción’ y se determina cuál es su concreta finalidad, podrá saberse también qué concretos derechos fundamentales pueden tener una modulación especial, y con qué intensidad, en el seno de esa relación por razón de su propia peculiaridad y la necesidad de orden que conllevan (p. 429).

Una opinión discutible, sin duda, cuya defensa exigía del autor que se hubiese detenido en rebatir los argumentos, verdaderamente demoledores, suministrados por administrativistas como Iñaki Lasagabaster Herrarte para justificar el abandono de esta categoría.²



Gabriel DOMÉNECH PASCUAL*

² Véase Lasagabaster Herrarte, Iñaki, *Las relaciones de sujeción especial*, Madrid, Civitas, 1994.

* Profesor de derecho administrativo en la Universidad Cardenal Herrera-CEO, Valencia.