

EL NUEVO MARCO JURIDICO DEL TRANSPORTE POR FERROCARRIL EN ALEMANIA (*)

Por
JOHANN-CHRISTIAN PIELOW

SUMARIO: A. A MODO DE INTRODUCCIÓN: I. *Algunas notas sobre la evolución del sector.* II. *Razones para la reforma.*—B. EL NUEVO MARCO JURÍDICO PARA EL TRANSPORTE POR FERROCARRIL: I. *El informe de la Comisión Independiente y los caracteres de la reforma.* II. *La enmienda constitucional:* 1. Privatización. 2. Aspectos competenciales. 3. Obligaciones del Estado hacia el interés general. III. *La Ley sobre la reforma del régimen ferroviario (Eisenbahnneuordnungsgesetz) del 27 de diciembre de 1993.*—C. ALGUNAS PREGUNTAS ABIERTAS.—D. CONCLUSIÓN.

A. A MODO DE INTRODUCCIÓN

La reforma de la estructura del sector ferroviario alemán figuraba en el orden del día de los debates políticos desde el año 1989. Como un conjunto legislativo, vio la luz —después de un vaivén sin precedentes entre la Federación y los Länder, que duró hasta poco antes de su aprobación— en forma de la *Ley modificadora de la Ley Fundamental*, del 20 de diciembre de 1993 (1), y de la *Ley sobre la reforma del sector ferroviario*, del 27 de diciembre de 1993 (2). Detrás de esas formulaciones prosaicas se esconden toda una serie de giros fundamentales cuyo resultado más significativo ha sido la abolición de los anteriores patrimonios separados de la *Deutsche Bundesbahn* y de la *Deutsche Reichsbahn* como entes puramente administrativos y su transformación o fusión en la *Deutsche Bahn Aktiengesellschaft* («Ferrocarril Alemán Sociedad Anónima»). Puesta en marcha, con tal paquete legislativo, una ruptura radical con las anteriores estructuras jurídicas, organizativas y económicas, no es de extrañar que en los comentarios al respecto se emplearan giros alegóricos tales como «el renacimiento de los ferrocarriles», o bien el comienzo «de una nueva época». La nueva empresa, por su parte, emplea para fines publicitarios —y en los umbrales del siglo XXI— un *slogan* aún más llamativo: desde las innumerables vallas publicitarias y *spots* en televisión, radio y prensa se nos habla de «la empresa futuro» (*Unternehmen Zukunft - Deutsche Bahn*), con lo cual se está inten-

(*) El presente trabajo es el texto de la ponencia que presenté en el Seminario sobre «Régimen Jurídico del Transporte por Ferrocarril», que se celebró en Ciudad Real los días 25 y 26 de octubre de 1995.

(1) *Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes*, BGBl., I, págs. 2089 y ss.

(2) *Gesetz zur Neuordnung des Eisenbahnwesens (Eisenbahnneuordnungsgesetz - ENeuOG)*, Bundesgesetzblatt-BGBl., I, págs. 2378 y ss.

tando superar la imagen más bien aletargada que dominaba desde que el transporte ferroviario empezó a perder su importancia en relación con el cada vez más creciente transporte por carretera.

I. Algunas notas sobre la evolución del sector

Para poder evaluar la envergadura de esta «metamorfosis de Cenicienta» y para saber a dónde vamos hay que ver de dónde venimos. Así, tenemos que considerar que la idea de la liberalización o bien de la privatización del sector no es nueva (3): ya la «época dorada» del sector ferroviario, a partir del 7 de diciembre de 1835 (fecha de la apertura de la primera línea ferroviaria entre las ciudades *Nürnberg* y *Fürth*), era caracterizada de manera decisiva por la iniciativa de empresas particulares. Basta con recordar la realización del proyecto ferroviario entre *Leipzig* y *Dresden* por el economista y publicista Friedrich LIST (1789-1846), cuyo nombre está ligado a la historia de los ferrocarriles alemanes como ningún otro, a través de la venta de acciones a inversores privados. Un segundo momento llamativo de la génesis del sector ferroviario en Alemania ha sido, sin duda, la creación de la «Sociedad Alemana de los Ferrocarriles Imperiales» (*Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft*) por Ley del 30 de agosto de 1924 (4): como consecuencia, entre otros, de las exigencias de reparación tras la Primera Guerra Mundial, de múltiples interrupciones del funcionamiento y de la elevada plantilla de personal, tuvo lugar una «liberalización» del transporte ferroviario, que entonces ya se encontró bajo titularidad estatal (5). Si bien la idea de la autonomía administrativa del sector ferroviario ya había sido realizada parcialmente por el Reglamento sobre la creación de la empresa *Deutsche Reichsbahn* en el año 1924 (6), con la «Sociedad Alemana de los Ferrocarriles» fue realizado por primera vez el *unbundling* entre el control

(3) Así, con razón, G. FROMM, «Die Reorganisation der Deutschen Bahnen - Voraussetzung für eine Neubestimmung des Standorts der Eisenbahnen in der Verkehrspolitik», en *Deutsches Verwaltungsblatt* (DVBl.), 1994, pág. 187 —con más referencias a la evolución del transporte ferroviario en Alemania—. Del mismo autor: «Die Unternehmensverfassung der Eisenbahnen im Wandel der Zeiten», en *Die Bundesbahn*, 1986, págs. 195 y ss.; véase también la retrospectiva en SCHMIDT-ARMANN/FROMM, *Aufgaben und Organisation der Deutschen Bundesbahn in verfassungsrechtlicher Sicht*, 1986, págs. 14 y ss., con más referencias.

(4) *Gesetz über die Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft (Reichsbahngesetz)*, Reichsgesetzblatt, 1924, II, pág. 272.

(5) El proceso político de la unificación o bien integración alemana había evocado —en el año 1920— medidas para la «imperialización» (*Verreichlichung*) de los distintos ferrocarriles regionales. La propia *Constitución de Weimar* (1919) preveía en sus artículos 89, 90 y 92 la tarea del *Reich* de encargarse «de los ferrocarriles del transporte común» y de gestionarlos en forma de un ente administrativo independiente (*Anstalt*). El objetivo de transferir los ferrocarriles estatales al *Reich* hasta el mes de abril de 1921 fue realizado mediante el Tratado entre los Estados alemanes sobre el traslado de los Ferrocarriles Estatales al *Reich* del 30-4-1920 (vid. la respectiva ley en *Reichsgesetzblatt-RGBl.*, 1920, I, pág. 773), si bien la gestión del sector se llevó a cabo mediante la propia Administración del *Reich*.

(6) *Verordnung über die Schaffung eines Unternehmens «Deutsche Reichsbahn»* del 12 de febrero de 1924 (*Reichsgesetzblatt*, 1924, I, pág. 57). A pesar de este reglamento, la *Deutsche Reichsbahn* mantenía su carácter como parte integrante del Ministerio de Transporte.

estatal y la gestión empresarial o mercantil del transporte por ferrocarril en el nombre del *Reich*. Para esta última tarea, la «Sociedad» disponía de amplia autonomía (7) que le permitía reducir el déficit de manera considerable y evitar fricciones por causa de conflictos políticos. Se encontraron fuertemente reducidos, especialmente el principio de la función pública (8), así como la dependencia de la política financiera. Para la resolución de diferencias de opinión entre el gobierno y la Sociedad, sobre todo en lo que concierne a los precios de transporte, fue establecido un propio tribunal independiente, el *Reichsbahngericht* (9).

Después de que el régimen nacional-socialista había acabado con todas las ideas autonómicas (*Gleichschaltung* o centralización) (10), el ulterior desarrollo del sector después de 1945 tomaba un rumbo en gran parte paralelo al de los ferrocarriles en otros países de nuestro entorno: si bien existían algunos intentos regionales para una amplia autonomización del sector (11), su destino siguió a la opinión del entonces Gobierno Federal que, basado en los miedos frente a un «Estado en el Estado» o bien a la «falta de participación parlamentaria», pidió una fuerte vinculación del sector al control público. Así y como reacción al marco jurídico-constitucional establecido en la Ley Fundamental, que prescribió en su artículo 87 la gestión de los ferrocarriles federales como «Administración propia de la Federación» (12), se llegó a la «Ley sobre el Ferrocarril Federal» (*Bundesbahngesetz*), del 13 de diciembre de 1951 (13), que persistía —salvo algunas modificaciones ligeras en los años 1961, 1969 y 1981 (14)— hasta la reforma estructural del

(7) Existían un Consejo de Administración muy parecido al de la Sociedad Anónima y un consejo de dirección. Las oficinas no eran autoridades de la Administración estatal; sin embargo, actuaban como entes ejecutivos en cuanto a los poderes y capacidades públicos.

(8) Cada funcionario podía ser jubilado anticipadamente; creación del «funcionario alto» o «director» (*leitender Beamter*), cuyas retribuciones eran fijadas por el Consejo Administrativo.

(9) Por todo, con más detalles y referencias: G. FROMM, *op. cit.* (nota 3), pág. 187; SCHMIDT-ARMANN/FROMM, *op. cit.* (nota 3), págs. 14 y ss.; SARTER/KITTEL, *Die Deutsche Reichsbahngesellschaft*, 3.^a ed., 1931; LASSAR, en ANSCHÜTZ/THOMA, *Handbuch des deutschen Staatsrechts*, tomo 1, 1930, págs. 345 y ss.; HILLEBRAND, *Die Aufsichtsrechte des Deutschen Reiches über die Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft nach geltendem Recht*, 1934.

(10) Véanse al respecto SCHMIDT-ARMANN/FROMM, *op. cit.* (nota 3), págs. 18 y ss., y ley-marco del 10 de febrero de 1937 (*Gesetz zur Neuregelung der Verhältnisse der Reichsbank und der Deutschen Reichsbahn*, RGBl., II, pág. 47) y la ley sobre los ferrocarriles del Reich del 4 de julio de 1939 (*Reichsbahngesetz*, RGBl., I, pág. 1205); el patrimonio del sector formaba ahora «patrimonio especial» (*Sondervermögen*) del Reich.

(11) Véanse al respecto G. FROMM, en *Die Bundesbahn*, 1986, págs. 197 y ss.; del mismo autor: *Das Schicksal der Deutschen Reichsbahn und der Reichswasserstraßenverwaltung nach dem Zusammenbruch in der amerikanischen Besatzungszone bis zum Jahre 1948*, 1950.

(12) El antiguo artículo 143 LF ordenó el traslado del patrimonio ferroviario del Reich al de la Federación. Muy instructivo sobre el reparto de competencias ejecutivas en el sistema federal alemán —y en lengua castellana—: P. J. TETTINGER, «Aspectos fundamentales de la estructura administrativa en el Estado alemán», en Xunta de Galicia (ed.), *Administración Única*, Santiago de Compostela, 1993, págs. 91 y ss.; también publicado en «Revista Gallega de Administración Pública» (1992).

(13) BGBl., 1951, I, pág. 955.

(14) Véanse las leyes modificadoras (*Gesetze zur Änderung des Bundesbahngesetzes*) del 1 de agosto de 1961 (BGBl., I, pág. 1161), del 6 de marzo de 1969 (BGBl., I, pág. 191) y del 22 de diciembre de 1981 (BGBl., I, pág. 1689).

año pasado: la *Deutsche Bundesbahn* mantenía su carácter jurídico como «patrimonio especial» (*Sondervermögen*) (15) de la Federación con propia gestión económica y de contabilidad. Bajo la responsabilidad de sus órganos —el Consejo Director (*Vorstand*) y el Consejo Administrativo (*Verwaltungsrat*) (16)— tenía que cumplir sus tareas de economía colectiva, como preveía el artículo 28 de la Ley, «según los principios comerciales y con el fin de la prestación del mejor servicio de transporte, de manera que los ingresos compensan los gastos». El mismo artículo, por cierto, contenía una cláusula mucho más aplicada en los últimos años: la del deber de la Federación a la asistencia financiera a través de la ampliación del capital y de préstamos. Todo esto, además, bajo la exhaustiva tutela del Ministerio Federal del Transporte, que era caracterizada por una multiplicidad de controles, necesidades de autorización y por las potestades de dar instrucciones o directivas generales y concretas.

II. Razones para la reforma

Los motivos para la profunda «re-liberalización» del transporte ferroviario en Alemania han sido los mismos que en los demás países donde se inició un proceso parecido —con algunas particularidades típicamente alemanas—:

1. Como ya fue el caso en los tiempos de la «Sociedad Alemana de Ferrocarriles», todo empezó con el traumático déficit que producía el sector y con la simultáneamente descendiente participación de los ferrocarriles en el mercado de transportes. En cifras: mientras que los servicios ferroviarios en el transporte de viajeros disminuyeron entre 1970 y 1990 desde un 8,4 a un 6,2 por 100 y en el transporte de mercancías desde 39,9 a un 24,7 por 100, la pérdida anual de la *Bundesbahn* subió en el mismo tiempo desde 1,25 mil millones a 5.000 millones de marcos. Las previsiones para el año 1996 contaban con pérdidas *per annum* de casi 11.000 millones de marcos y con un total de deudas alrededor de 80.000 millones DM (17). Las razones para estas tendencias —«menos raíl con más dinero»— han sido la cada vez mayor competencia del transporte por automóvil y la falta de flexibilidad y de competitividad de los ferrocarriles por su posición ambigua entre Administración pública y empresa mercantil. Como obstáculos adicionales han sido detectados las ataduras del derecho presupuestario,

(15) Un *Sondervermögen* (patrimonio especial o separado) en el sentido del Derecho Administrativo alemán está caracterizado, sobre todo, por el propio plan económico, la propia contabilización y por un margen limitado de autoadministración (vid. *Deutsches Rechts-Lexikon*, 2.^a ed., 1992, pág. 419).

(16) El Consejo Administrativo servía con sus múltiples potestades de intervención para la representación de los distintos grupos sociales en la gestión de la empresa (vid. artículo 10 *Bundesbahngesetz*).

(17) Fuente: Bundesministerium für Verkehr (ed.), *Strukturreform der Bundeseisenbahnen*, 1995, pág. 1. Véase también R. GRAICHEN. «Wirtschaftlicher Neubeginn der Bahn in Deutschland», en *Zeitschrift für öffentliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen* (ZögU), 17 (1994), págs. 237 (238).

así como —en vista de los 130.000 funcionarios con los que contaba el sector a finales del año 1993— del principio de la función pública. Resumiendo todos estos inconvenientes, que hicieron imposible la vida al sector ferroviario, y en palabras del actual presidente del Consejo Director de la *Deutsche Bahn*, Heinz DÜRR.

«Si todo ha sido certificado cuidadosamente, correctamente desarrollado dentro del sistema normativo, examinado por el Tribunal de Cuentas y si todos los funcionarios han sido fiscalizados, el éxito económico y empresarial entonces ya no interesa a nadie» (18).

2. A toda esta problemática se sumaron —en el año 1990— las consecuencias prácticas de la reunificación alemana: si bien el papel del ferrocarril en la antigua República Democrática ha sido importante (hasta un 80 por 100 del transporte fue realizado por vía férrea), la herencia del patrimonio de la *Deutsche Reichsbahn* por parte de la República Federal (19) formaba uno de los casos más importantes de saneamiento económico —debido al alarmante estado técnico de sus instalaciones, así como al alcance de su plantilla de personal—. En pocas palabras: una pesadilla. La Federación contaba entonces con dos ferrocarriles estatales (ambos con distintos órganos de dirección, si bien coordinados) y con los respectivos cargos financieros (20).

Otro resultado de la caída del muro ha sido el cambio y el aumento espontáneo de la intensidad de tráfico sobre el territorio alemán. El país se vio —casi de la noche a la mañana y debido a su situación geográfica— convertido en un país de tránsito no sólo entre el Norte y el Sur (21), sino también en el eje Este-Oeste, que le llevó al borde de un «infarto de tráfico» (22).

(18) En *Der Spiegel*, 5/1995, pág. 92.

(19) El Tratado de la Unificación (*Einigungsvertrag*) del 31 de agosto de 1990 (BGBl., II, pág. 889) preveía, en su artículo 26, la transferencia de la *Deutsche Reichsbahn* en su conjunto y como (otro) patrimonio especial al patrimonio de la República Federal; todo esto bajo el régimen jurídico del sector ferroviario en el Oeste, que era vigente desde entonces con modificaciones también en la parte oriental de Alemania; véase el capítulo XI, párr. A, epígrafe III, del anexo I al Tratado de Unificación, también publicado en STERN/SCHMIDT-BLEIBTREU (eds.), *Verträge und Rechtsakte zur Deutschen Einheit*, tomo 2, 1990, págs. 638 y ss.

(20) Una fusión de los dos ferrocarriles ya desde el principio no fue posible por la especial necesidad de una previa adaptación de las diferentes estructuras organizativas, financieras, técnicas y de personal; vid. el razonamiento del Gobierno Federal al respecto en STERN/SCHMIDT-BLEIBTREU, *op. cit.*, pág. 155.

(21) En esta dirección ya había aumentado la densidad del tráfico como consecuencia de la realización del Mercado Interior y de la incorporación de los países escandinavos en el proceso de la integración europea.

(22) Se estima que el transporte de mercancías a través de la antigua frontera entre la República Federal y la RDA, que en el 1989 ascendió a 22 millones de toneladas, crecerá hasta el 2010 a 244 millones de toneladas p.a. ¡El transporte de personas crecerá de 9 a 271 millones! Vid. E.-J. SCHRÖDER, «Droht Deutschland der Verkehrsinfarkt», en *Internationales Verkehrswesen*, 46 (1994), págs. 181 (183 y s.). El Ministerio de Transporte Público calcula para el año 2010 un aumento del tráfico por 32 por 100 en el transporte de personas y de 77 por 100 en el de mercancías a distancia larga (vid. Der Bundesminister für Verkehr [ed.], *Verkehrsprojekte Deutsche Einheit*, 2.^a ed., 1990, págs. 10 y ss.).

3. Con las consideraciones sobre la aumentada densidad del tráfico sobre el territorio alemán resulta obvia la necesidad de integración del ferrocarril en el concepto global de la política de transportes. Así y para armonizar las condiciones de transporte en el Este a las del Oeste, el «Plan Federal de vías de transporte 1992-2012» (*Bundesverkehrswegeplan 1992*) incluye 17 proyectos prioritarios para la Unidad Alemana, aprobados por el Parlamento (23), los llamados *Verkehrsprojekte Deutsche Einheit*, de los cuales 9 proyectos (con un 50 por 100 ó 30.000 millones de marcos de las inversiones previstas) conciernen al establecimiento de nuevas o a la ampliación de las ya existentes líneas de ferrocarril en la mitad oriental del país.

El conjunto de las medidas previstas en el mencionado Plan muestra con claridad los objetivos perseguidos por la política federal de transportes: «de la carretera al raíl» y «asegurar la movilidad de manera compatible con las necesidades del medio ambiente» son los lemas centrales, por lo cual las inversiones planificadas para la ampliación de la red ferroviaria en el ya mencionado «Plan Federal de Transporte Público» «superan—como destaca el Gobierno— por primera vez las previstas para las carreteras nacionales» (24). Voces de la oposición, en cambio, piden medidas mucho más extensas a favor del sector ferroviario.

4. Como otro motivo decisivo para la reforma del sector ferroviario en Alemania no debemos olvidar todo el abanico de medidas europeas al respecto, especialmente la Directiva 91/440/CEE del Consejo para el desarrollo de las empresas de los ferrocarriles de la Comunidad (25) y los Reglamentos de los años 1969 y 1991 relativos a las obligaciones conectadas con el término del *servicio público* en el campo del transporte ferroviario, por carreteras y por aguas interiores (26). Su contenido es bastante conocido, con lo cual me limito a repetir las metas más importantes en función de la necesaria apertura del mercado de transporte a la competencia, es decir:

- la autonomía empresarial e independencia comercial;
- la separación (*unbundling*) al menos entre la infraestructura y el transporte;
- el saneamiento financiero de los ferrocarriles estatales, y
- el acceso de terceros a las redes.

(23) Véase *Gesetz über den Ausbau der Schienenwege des Bundes* («Ley sobre ampliación de las vías ferroviarias federales»), del 15 de noviembre de 1993, BGBl., I, pág. 1874.

(24) De la totalidad de las inversiones de 453,5 mil millones de marcos aprobadas hasta el año 2010 concierne un 39,7 por 100 a la red ferroviaria y un 38,9 por 100 a la red de carreteras. Vid. Bundesministerium für Verkehr (ed.), *Verkehrsprojekte Deutsche Einheit*, 1993, págs. 14 y ss.

(25) Del 29 de julio de 1991, Boletín Oficial de la CE núm. L 237/25.

(26) Reglamento 1191/69, Boletín Oficial de la CE núm. L 156/1, del 28 de junio de 1969, y Reglamento 1893/91, Boletín núm. L 169/1, del 29 de junio de 1991, de directa aplicabilidad desde enero de 1993.

Luego veremos que la realización de estas directivas en el ámbito del Derecho alemán parcialmente va más allá de los propios postulados europeos.

B. EL NUEVO MARCO JURÍDICO PARA EL TRANSPORTE POR FERROCARRIL

Después de que un primer intento para la consolidación del sector a principios de los años ochenta (27) no tuvo éxito, el Gobierno Federal lanzó una nueva ofensiva mediante la decisión de febrero de 1989 de establecer una Comisión independiente «para el examen del futuro de la *Deutsche Bundesbahn*» (28). Teniendo en cuenta el ancho marco de los principales objetivos de la reforma —un nuevo comienzo financiero, así como el crecimiento de estructuras empresariales aptas para hacer frente a los desafíos actuales y futuros—, la Comisión pudo actuar con una total independencia. Ni siquiera se le impidió llevar a cabo el sacrilegio de una reforma constitucional, para no encontrarse otra vez con las malas experiencias acaecidas en el transcurso de la privatización «formal» del servicio de control aéreo: en su tiempo, el presidente de la República Federal había impedido la entrada en vigor de la correspondiente ley de privatización por no ser, según su opinión, compatible con las normas constitucionales sobre la administración federal de la navegación aérea, lo que hizo necesario una enmienda de la Ley Fundamental (29). El sector de transporte por ferrocarriles corría el mismo riesgo, dado que la opinión mayoritaria interpretó el diseño de los Ferrocarriles Federales como materia de la «administración propia de la Federación» en el artículo 87 LF como una cláusula de «cierre» frente a una amplia autonomización o bien privatización material del sector (30).

(27) Véase G. FROMM, *op. cit.* (nota 3), págs. 189 y ss., con más referencias.

(28) Vid. *Bundesrats-Drucksache*, núm. 11/5746, del 21 de noviembre de 1989 (*Bericht über den öffentlichen Personennahverkehr in der Fläche*), pág. 4.

(29) Vid. *Bundesrats-Drucksache* 37/91, del 23 de enero de 1991; véase al respecto V. EPPING, «Das Ausfertigungsrecht im Selbstverständnis des Bundespräsidenten. Warum der Bundespräsident das 10. Änderungsgesetz zum LuftVG nicht unterschreiben wollte», en *Juristenzeitung* (JZ), 1991, págs. 1102 y ss. El artículo 87.d), párr. 1 LF prevé hoy, que una Ley Federal decidirá sobre organización «de Derecho público o de Derecho privado» de la administración del tráfico aéreo.

(30) En este sentido rezaba ya un dictamen emitido por el Ministro Federal de Justicia de los años cincuenta (en *Archiv für das Eisenbahnwesen*, 1960, págs. 230 y ss.). Sobre los detalles de este debate se puede consultar el dictamen emitido por E. SCHMIDT-ARMANN y G. FROMM, *op. cit.* (nota 3), esp. págs. 99 y ss.; véase también P. LERCHE, en MAUNZ/DÜRIG/HERZOG/SCHOLZ (eds.), *Grundgesetz*, comentario al artículo 87, esp. núms. 85 y ss.; FINGER, *Kommentar zum Allgemeinen Eisenbahngesetz und Bundesbahngesetz*, 1982, pág. 66. De manera crítica con esta interpretación, por ejemplo, BASEDOW, «Rechtsfragen der Privatisierung im Verkehr - Verfassungsgrenzen und europäische Dynamik», en tomo B 145 de la serie de publicaciones de la *Deutsche Verkehrswissenschaftliche Gesellschaft e. V.*, 1991, y GROßFELD/JANSEN, en *Die öffentliche Verwaltung* (DÖV), 1993, págs. 424 (427 y ss.).

I. *El informe de la Comisión Independiente y los caracteres de la reforma*

En el año 1991, la Comisión presentó una amplia propuesta de reforma, cuyo «núcleo» consistía en la separación rígida entre actividades estatales y tareas empresariales. También se pidió la transformación de la *Bundesbahn* y de la *Reichsbahn* en una Sociedad Anónima y —al mismo tiempo— la garantía de una sólida base de financiación. Basado en estas propuestas se inició el proceso parlamentario, que desembocó —después de las inevitables modificaciones debidas a las diferentes posiciones políticas y de algunas diluciones de su contenido por motivos del necesario compromiso político— en el ya mencionado paquete legislativo compuesto, de un lado, por la *Ley modificadora de la Ley Fundamental* y, del otro lado, por la *Ley sobre la reforma del sector ferroviario*.

1) En lo que concierne a la *organización* del sector, la reforma sale de la fusión de los dos patrimonios, *Deutsche Reichsbahn* y *Deutsche Bundesbahn*, en un patrimonio especial de la Federación (*Sondervermögen Bundes-eisenbahnen*). Prevé a la vez su separación en dos subsecciones: *primero*, la sección empresarial con los sectores de infraestructura, transporte y actividades similares y, *segundo*, la sección administrativa y el reparto de los respectivos patrimonios. El segundo paso ha sido la transformación de la sección empresarial en una Sociedad Anónima (*Deutsche Bahn Aktiengesellschaft - DB AG*) y su subdivisión en cuatro departamentos: transporte de viajeros a larga distancia (*Personenfernverkehr*), transporte de viajeros de cercanía (*Personennahverkehr*), transporte de mercancías (*Güterverkehr*) y sistema de raíles (*Fahrweg*). Como tercer escalón está prevista la división en cuatro sociedades por acciones bajo el techo de un *holding* (*Deutsche Bahn AG - Holding*) (31). La última etapa acabará en el futuro con la liquidación de la sociedad *holding*, con lo cual sobrevivirán cuatro sociedades anónimas independientes.

2) Otro pilar esencial de la reforma lo constituyen las *medidas de financiación* por parte de la Federación: así y para permitir a la nueva Sociedad Anónima un comienzo libre de deudas, el *Bund* va a financiar un programa de desendeudamiento con un total de 70.000 millones de marcos, más medidas inmediatas para el saneamiento y la modernización de las instalaciones de la *Reichsbahn* con otros 80.000 millones DM. La sección administrativa del patrimonio se preocupará, además, de las obligaciones financieras frente a los funcionarios que siguen trabajando en la nueva Sociedad, con lo cual se pueden lograr efectos adicionales de ahorro. El total de las ventajas económicas previstas de la *Deutsche Bahn* por motivos de estas medidas se estima —al lado de las posibilidades que resultan de las

(31) Este último paso debe realizarse entre el tercer y el quinto año desde la creación de la *Deutsche Bahn, Sociedad Anónima* (véase art. 2, párrs. 1 y 2, de la «Ley sobre la creación de la *Deutsche Bahn AG*»; vid. *infra*, nota 41).

nuevas formas organizativas (32)— alrededor de 247.000 millones de marcos (33).

3) Importante es también el tercer dato decisivo de la reforma estructural: la prohibición de ayudas financieras entre las distintas secciones del transporte y de la infraestructura, así como el *acceso de terceros* a la red. Al menos en el último de estos asuntos el derecho alemán va más allá de las directivas europeas: mientras que el derecho comunitario se contenta con el derecho de acceso para empresas de la Unión Europea o bien para las llamadas «agrupaciones internacionales», la correspondiente normativa alemana admite el acceso de empresas procedentes de terceros países —bajo la única condición de la reciprocidad—.

4) Finalmente, hay que mencionar el asunto de la descentralización, o mejor *regionalización*, especialmente del transporte de viajeros de cercanías. Así, los *Länder* alemanes que ya poseen la competencia para la coordinación de los demás sectores de transporte a nivel regional, son capacitados —a partir del año 1996— para planificar, organizar y financiar el conjunto del tráfico público a nivel regional y —a través de las corporaciones locales— también en el ámbito local. Así, el transporte de viajeros por ferrocarril debe ser mejor coordinado con los demás sectores del transporte de cercanías en el marco de una planificación global y con mejor consideración de las características regionales y locales.

II. *La enmienda constitucional*

La realización de todas esas estructuras nuevas requería —por las razones ya expuestas (supra B)— unas modificaciones radicales del marco jurídico-constitucional. El «núcleo» lo forma hoy el nuevo artículo 87e de la Ley Fundamental.

1. *Privatización.*

Conforme a esta regulación diferenciada, el sector ferroviario ya no constituye en su conjunto una materia de la Administración propia del *Bund* (*bundeseigene Verwaltung*), como era el caso según el antiguo artículo 87: por cierto que el texto del artículo 87e, párr. 1, sale de la misma idea ya conocida cuando dice: «La Administración del transporte ferroviario para los ferrocarriles de la Federación será gestionada como Administra-

(32) Así, y por la separación de los ámbitos administrativos y empresariales, se ha «liberalizado» también todo el campo de la contratación, con lo cual, p. ej., las compras de productos ferroviarios se realizan cada vez más en el extranjero, como muestra el caso de la estrecha cooperación entre los ferrocarriles alemanes y la empresa española PATENTES TALGO; véase H. KLOTZ, «Deutsche Bahn soll mit Talgo "pendeln"», en *Internationales Verkehrswesen*, 45 (1994), págs. 524 y ss.

(33) Fuente: Bundesministerium für Verkehr (ed.), *Strukturreform der Bundeseisenbahnen*, 1995, pág. 8.

ción propia de la Federación.» Hay que leer a esta regla general, sin embargo, en el contexto de la cláusula clave en la primera frase del párrafo 3 del mismo artículo, que reza: «Los ferrocarriles de la Federación serán gestionados como empresas en forma jurídico-privada.» Con la obligación no sólo de la «autonomización» (p. ej., en forma de un ente administrativo independiente) sino de la constitución «jurídico-privada» de las empresas ferroviarias, la Ley Fundamental va más allá de las directivas del Derecho comunitario, que no fijan determinadas formas jurídicas. Así, la desestatalización del sector ya viene prescrita a nivel superior de nuestro sistema normativo, si bien el propio texto constitucional prevé también —como consecuencia de la inicial oposición por parte de los *Länder*— importantes limitaciones. Así, las empresas ferroviarias deberán ser «propiedad de la Federación, en cuanto que la actividad de la empresa comprende la construcción, el mantenimiento y la gestión de las vías férreas» (art. 87c, párr. 3, segunda frase). En el caso de su —expresamente admitida— enajenación, que requiere una ley con aprobación del *Bundesrat*, la mayoría del capital deberá permanecer en manos de la Federación (art. 87e, párr. 3, tercera frase). Ninguna referencia por lo demás acerca de las empresas de *transporte* ferroviario, de lo cual podemos deducir como *argumentum e contrario* una opción de la Ley Fundamental a favor de la privatización no sólo formal u organizativa, sino también material del transporte de viajeros y de mercancías.

2. Aspectos competenciales.

En lo que concierne a las relaciones competenciales entre los distintos niveles de gobierno —especialmente entre la Federación (*Bund*) y los *Länder*—, habrá que partir de la normativa en el nuevo apartado 6a del artículo 73 LF, conforme a la cual corresponde a la Federación la legislación exclusiva sobre

«el tráfico de ferrocarriles que son totalmente o en su mayor parte propiedad de la Federación (Ferrocarriles de la Federación), la construcción, el mantenimiento y la gestión de las vías férreas de los Ferrocarriles de la Federación, así como la recaudación de contraprestaciones para la utilización de estas vías férreas».

De la limitación de esta autorización a los «Ferrocarriles de la Federación» surge necesariamente que el *Bund* pierde su legitimación para la legislación exclusiva cuando se trata de empresas ferroviarias *privatizadas*, aunque en este caso puede intervenir en el marco de su competencia para la legislación *concurrente* según el artículo 74, párr. 1, núm. 23, LF sobre «ferrocarriles que no son ferrocarriles de la Federación...». Más importantes son los cambios en lo relativo a la competencia ejecutiva: principalmente no existe competencia administrativa de la Federación sobre ferrocarriles que no son Ferrocarriles de la Federación, si bien es posible, según el ar-

título 87e, párr. 2, LF, la (re-)transferencia de competencias ejecutivas de los *Länder* mediante ley federal que requiere aprobación del *Bundesrat* (34). El efecto del fortalecimiento de las competencias regionales, que corresponde a una tendencia general a observar desde la fecha de la reunificación alemana, viene subrayado finalmente por el artículo 87e, párr. 5, LF, que prevé numerosos casos de necesaria aprobación de las leyes federales en el sector ferroviario por parte del *Bundesrat*. El artículo 106a LF obliga, además, a la Federación a prestar ayudas financieras para el desarrollo del transporte público de cercanías por parte de los *Länder*. Juega un papel importante en este contexto finalmente el nuevo artículo 143a, párr. 2, LF, que acaba con la competencia de la Federación en materias del transporte de cercanías a partir del año 1996 y que abre el camino para la amplia regionalización de este sector.

3. Obligaciones del Estado hacia el interés general.

Considerando la separación jurídico-constitucional entre tareas puramente empresariales y actividades administrativas en el sector ferroviario, la clave de las dudas acerca de la interpretación del nuevo artículo 87e LF y de los conceptos jurídicos indeterminados allí contenidos está escondida —con vista también a la anterior polémica sobre el contenido material del antiguo artículo 87 LF— en la cuestión sobre la limitación exacta de la influencia estatal en el sector, o —viceversa— sobre el alcance de la necesaria «distancia del Estado» (*Staatsdistanz*). No pocas inseguridades provoca en este contexto el párrafo 4 del artículo 87e LF. Su introducción en nuestra *norma suprema* fue debida a la postura de las regiones alemanas, que exigían desde el principio del debate y por motivos obvios, si se piensa en los costes de los servicios ferroviarios, el mantenimiento de una fuerte influencia o bien responsabilidad de la Federación. Según el mencionado precepto, la Federación deberá garantizar la satisfacción del interés general (*Wohl der Allgemeinheit*), especialmente de las necesidades de transporte, en la ampliación y mantenimiento de la red ferroviaria de los ferrocarriles de la Federación, así como en sus ofertas de transporte en esta red ferroviaria, en cuanto no afecten al tráfico de viajeros de cercanías. Ahora se cuestiona si es deducible del párrafo 4 una amplia reserva a favor de una «economía colectiva» (*Gemeinwirtschaft*) del Estado —comparable de alguna manera al concepto clásico, y «publicista», de *service public* francés— o si el significado se ciñe a una pura declaración programática, que al fin y al cabo no tenga aplicación práctica ninguna (35). Si consideramos los objetivos principales de la reforma —reducción del peso «estatal» o

(34) Ver por todo SCHMIDT-ARMANN/RÖHL, «Grundpositionen des neuen Eisenbahnverfassungsrechts (Art. 87eGG)», en *Die öffentliche Verwaltung* (DÖV), 1994, págs. 577 (579); G. FROMM, DVBl., 1994, págs. 187 (192).

(35) En el último sentido, p. ej., G. FROMM, «Juristische Probleme der Reform der Eisenbahnen», en *Internationales Verkehrswesen*, 46 (1994), págs. 97 (101 y ss.).

«público», «comercialización» del sector, etc.—, la cláusula sobre el «bien común» no puede ser interpretada de manera que se esté (re-)introduciendo por la «puerta de servicio» una excesiva intervención estatal, que inicialmente se pretendía suprimir (36). Más bien habría que entender el artículo 87e, párr. 4, en el sentido de la obligación del Gobierno Federal de crear las *condiciones-marco* para el desarrollo de las empresas ferroviarias en orientación a los criterios de la economía del mercado. Hay autores que deducen de la nueva normativa constitucional y de los respectivos trabajos preparatorios una «obligación especial» de la Federación: la de llevar a cabo el proceso de reforma y el traspaso de las responsabilidades con la mayor cautela y de manera sucesiva y no traumática (37).

Por lo demás, el contenido de la nueva regulación en el artículo 87e, párr. 4, LF no debe oponerse a lo establecido en el Reglamento 1893/91/CEE, conforme al cual los entes administrativos que quieran proporcionar servicios de transporte por ferrocarril al público no deberían poseer capacidad de gestión directa, sino que estarán obligados a comprar y —por supuesto— a pagar las prestaciones de las respectivas empresas de ferrocarril («principio del comitente», véanse los artículos 1, párr. 4, y 14 del Reglamento) (38).

III. *La Ley sobre la reforma del régimen ferroviario (Eisenbahnneuordnungsgesetz) del 27 de diciembre de 1993*

Con las modificaciones de la Constitución entró en vigor —casi al mismo tiempo— un amplio abanico de regulaciones legislativas con los múltiples detalles de la reforma estructural del sector ferroviario. Según la opinión de algunos «constitucionalistas» alemanes, este paralelismo entre la enmienda constitucional y la Ley sobre la reforma del sector ferroviario plantea problemas desde el punto de vista de la jerarquía normativa, dada la tendencia hacia la interpretación de los nuevos preceptos de la Ley Fundamental mediante el *renvoi* a las más detalladas regulaciones en las correspondientes leyes ordinarias. De hecho, es necesario no cerrar —mediante una interpretación parcial sobre todo del artículo 87c LF— el camino hacia otras opciones constitucionalmente admisibles, hasta ahora no consideradas por el legislador, que puedan adquirir importancia en el futuro (39).

La Ley sobre la reforma del régimen ferroviario (un *Artikelgesetz*) contiene once artículos: los primeros cinco artículos incluyen cada uno cuerpos normativos completos, mientras que el artículo 6 enumera nada menos que 135 modificaciones de la normativa ya existente. Las nuevas leyes en vigor son las siguientes:

(36) Véase SCHMIDT-ARMANN/RÖHL, *op. cit.* (nota 34), pág. 584: «De ahí que la obligación de garantía debe de estar de todas maneras y de modo significativo por debajo de la regulación contenida en la anterior versión de la Ley Fundamental.»

(37) Así, SCHMIDT-ARMANN/RÖHL, *ibid.*

(38) Véase al respecto también G. FROMM, *op. cit.* (nota 3), págs. 187 (191 y ss.); vid. también artículo 4 de la «Ley sobre la regionalización» (nota 44).

(39) Véase otra vez SCHMIDT-ARMANN/RÖHL, *op. cit.* (nota 34), pág. 578.

1. La *Ley sobre la fusión y la reorganización de los ferrocarriles federales* (40), que tiene por objeto el amalgamamiento de los anteriores patrimonios especiales de la *Deutsche Bundesbahn* y de la *Deutsche Reichsbahn*, así como la separación del nuevo «Patrimonio de los Ferrocarriles Federales» (*Bundeseisenbahnvermögen - BEV*) en una sección empresarial y en una subdivisión administrativa. La sección empresarial, que comprende, como ya hemos dicho, la construcción, el mantenimiento y la gestión de la infraestructura, el transporte y actividades similares, mientras tanto ya ha sido formalmente privatizada en forma de la nueva *Deutsche Bahn Aktiengesellschaft* («Ferrocarril Alemán, Sociedad Anónima»). El restante patrimonio especial —la sección administrativa, con sede en Frankfurt/Main— tiene especialmente las siguientes tareas: *primero*, la administración personal de los funcionarios y los demás empleados que han sido agregados a la nueva Sociedad Anónima, con la guarda de su situación adquirida, y *segundo*, la administración de las obligaciones y deudas de los antecesores jurídicos y la liquidación y venta del patrimonio inmobiliario que no es necesario para las propias actividades ferroviarias.

2. La *Ley sobre el establecimiento de la Deutsche Bahn Sociedad Anónima* (41) regula la tramitación para la transformación de la sección empresarial a la Sociedad Anónima y su división —el *unbundling*— en las ya mencionadas cuatro subsecciones: transporte de viajeros de cercanías; transporte de viajeros a larga distancia; tráfico de mercancías, y sistema de raíles (*Fahrweg*). La *Deutsche Bahn Aktiengesellschaft* ha sido inscrita en el Registro Mercantil en el juzgado *Charlottenburg* de Berlín el día 5 de enero de 1994. La Ley contiene, además, toda la regulación sobre la transferencia de los antiguos funcionarios de la *Bundesbahn* a la nueva empresa privada (arts. 12 y ss.).

3. La *Ley sobre la Administración Federal de Transporte por Ferrocarril* (42) forma la base para la creación de un nuevo ente administrativo independiente para el sector ferroviario al lado del Ministerio Federal de Transportes (*Bundesministerium für Verkehr*) y de la sección administrativa del restante «Patrimonio de los ferrocarriles federales» (*Bundeseisenbahnvermögen*). Se trata de la «Oficina Federal de Ferrocarriles» (*Eisenbahn-Bundesamt - EBA*), con sede en Bonn. Es —muy similar a la ya existente «Oficina Federal para el Tráfico de Mercancías» (*Bundesamt für Güterverkehr*) (43)— la autoridad de control y de autorización para los ferrocarriles de la Federación, así como para las demás empresas ferroviarias que quieren desarrollar actividades en el territorio de la República Federal.

(40) *Gesetz zur zur Zusammenführung und Neugliederung der Bundeseisenbahnen* del 27 de diciembre de 1993 (BGBl., I, págs. 2378 y ss.).

(41) *Gesetz über die Gründung einer Deutschen Bahn Aktiengesellschaft (Deutsche Bahn Gründungsgesetz - DBGrG)* del 27 de diciembre de 1993 (BGBl., I, págs. 2366 y ss.).

(42) *Gesetz über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes* del 27 de diciembre de 1993 (BGBl., I, págs. 2394 y ss.).

(43) Véanse los artículos 53 y siguientes de la «Ley sobre el Tráfico de mercancías» —*Güterkraftverkehrsgesetz*— en la versión del 3 de noviembre de 1993 (BGBl., I, p. 1839).

4. La *Ley sobre la regionalización del Transporte Público de Viajeros de Cercanías* (44) contiene las definiciones para este sector específico —no sólo para los respectivos servicios ferroviarios, sino para todos los medios de transporte regulares de viajeros (*Verkehrsmittel im Linienverkehr*)—. Obliga a los *Länder* a armonizar —a través de sus respectivas legislaciones— las competencias de planificación, organización y financiación con el fin de poder llegar a una coordinación más económica del conjunto de transporte de cercanías a nivel regional (art. 3). La Ley determina, además, la prestación de «servicios públicos» (*gemeinwirtschaftliche Verkehrsleistungen*) a través de acuerdos contractuales o bien mediante el encargo obligatorio de las empresas de transporte. Esboza finalmente un sistema detallado de financiación progresiva del transporte de cercanías, que se basa (conforme al mandato en el art. 106a LF) en una masiva participación de los *Länder* en el rendimiento fiscal de la Federación, en este caso en las recaudaciones del impuesto sobre la gasolina (45).

5. Como quinta regulación hay que mencionar la *Ley general sobre Ferrocarriles* (46), que reemplaza la anterior ley con el mismo título, y que postula como reglas generales los estándares comunes para todo el sector ferroviario (47). Contiene especialmente los procedimientos y requisitos para la autorización de empresas de transporte o de infraestructura y de sus respectivas actividades, así como el control de las tarifas y precios para el transporte de viajeros. Como regulaciones específicas de la ley, que está flanqueada por una serie de reglamentos administrativos (48), hay que subrayar la normativa sobre el acceso de terceros a la red de ferrocarriles. En el caso de disenso sobre los detalles del necesario contrato de acceso se puede pedir la decisión de la *Oficina Federal de Ferrocarriles*. Posee gran importancia, finalmente, la disposición sobre el cierre de determinadas líneas ferroviarias o de otras partes de la infraestructura por parte de su propietario: semejantes medidas requieren —según el art. 11 de la Ley— una solicitud en la cual el propietario de la infraestructura deberá

(44) *Gesetz zur Regionalisierung des öffentlichen Personennahverkehrs (Regionalisierungsgesetz)* del 27 de diciembre de 1993 (BGBl., I, págs. 2395 y ss.).

(45) Para el año 1996, la ley prevé un importe total de la participación de 8,7 mil millones DM; a partir de 1997 hasta el año 2001, una suma anual de al menos 12.000 millones DM. En el año 2001 se debe aprobar una nueva ley federal sobre mecanismos de financiación y de participación en los años siguientes. A estas cifras hay que añadir las ayudas financieras de la Federación en base a la «Ley de financiación del transporte local» de 6,29 mil millones DM en el año 1996 y de 3,28 mil millones DM p.a. a partir de 1997 (vid. *Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz* del 28 de enero de 1988, BGBl., I, pág. 100, modificada por Ley del 13 de agosto de 1993, BGBl., I, pág. 1488, y por el artículo 6, núm. 107, de la Ley sobre la reforma del régimen ferroviario).

(46) *Allgemeines Eisenbahngesetz* del 27 de diciembre de 1993 (BGBl., I, págs. 2396 y ss.).

(47) Según el artículo 1, párr. 1, la ley no vale para otros medios de transporte por carril, como trenes de tracción magnética, tranvías, teleféricos y medios similares.

(48) Así, por ejemplo, el «Reglamento sobre la competencia de la *Deutsche Bahn*, S.A.», que transmite determinadas potestades de decisión a la sociedad en lo relativo con los empleados de función pública, y el «Reglamento sobre el acceso de empresarios de ferrocarril a la profesión», que regula las exigencias a cumplir por aquellos que desean prestar servicios de transporte por ferrocarriles.

exponer que sus intentos para el mantenimiento de la línea han sido infructuosos y que las negociaciones sobre una posible transferencia del servicio a terceros no han tenido éxito. La autoridad competente tiene que decidir dentro de un plazo de sólo tres meses; en el caso de negación de la solicitud estará obligada al reembolso de todos los gastos que produce el mantenimiento del servicio.

6. De las demás regulaciones de la Ley sobre la reforma del régimen ferroviario habrá que realzar con la debida brevedad los cambios que han sufrido la *Ley sobre la ampliación de las vías férreas federales*, del 15 de noviembre de 1993 (49), y la *Ley sobre el transporte de viajeros*, en su versión del 8 de agosto de 1990 (50). La primera normativa incluye ahora la reacción del legislador a la separación de la propiedad de la red y de la responsabilidad administrativa para la infraestructura. Así prevé numerosas ayudas de financiación para las inversiones de la Sociedad privada, regularmente en forma de préstamos sin intereses, excepcionalmente como subvenciones a fondo perdido. Todas estas ayudas requieren un acuerdo contractual.

La modificación de la Ley sobre transporte de viajeros ha introducido los principios de las directivas comunitarias sobre la supresión de la noción del «servicio público» (51) a todo el ámbito del transporte de cercanías, con lo cual también las regiones y las corporaciones locales en Alemania están obligadas, bien a comprar los servicios de transporte de las respectivas empresas, bien a encargar a estas últimas la prestación de determinados servicios de transporte.

C. ALGUNAS PREGUNTAS ABIERTAS

El conjunto de las regulaciones sobre la reforma estructural del sector ferroviario en Alemania ha sido fruto de un compromiso político; no es de extrañar por eso que la aplicación de las nuevas reglas a la práctica cotidiana plantee múltiples inseguridades y dudas desde la perspectiva jurídica. Así y para poner algunos ejemplos del actual debate, se cuestiona si realmente será posible la reducción de la influencia estatal en la prestación y configuración de los servicios de transporte por ferrocarril. Valoraciones escépticas remiten a las obligaciones para el «bien común» contenidas en el artículo 87e, párr. 4, LF y reprochan al legislador haber introducido en la Ley Fundamental y de manera atípica demasiadas decisiones concretas sobre la política económica y de distribución (52).

Las mismas dudas rigen en lo que concierne a la viabilidad del acceso

(49) *Bundesschiienenwegebautbaugesetz*, BGBl., 1993, I, págs. 1874 y ss.; véanse los cambios en artículo 6, núm. 135, de la «Ley sobre la reforma del régimen ferroviario».

(50) «*Personenbeförderungsgesetz*», BGBl., 1990, I, págs. 1690 y ss.; véanse los cambios en artículo 6, núm. 116, de la «Ley sobre la reforma del régimen ferroviario».

(51) Directivas núms. 1191/69 y 1893/91/CEE.

(52) Véase, p. ej., Chr. HEINZE, «Das Gesetz zur Änderung des Verfassungsrechts der Eisenbahnen», en *Bayerisches Verwaltungsblatt* (BayVBl.), 1994, págs. 266 (269 y ss.).

de terceros a la red: se critica la garantía jurídico-constitucional de la mayoría «pública» en el capital de la infraestructura y el riesgo de abuso de esta posición monopolista. Los primeros síntomas han sido detectados en la fijación de tarifas para la utilización de la red, que —según los críticos— favorecen parcialmente a los Ferrocarriles de la Federación; la *Deutsche Bahn*, en cambio, pretende que su sistema de precios pueda servir de modelo para toda Europa (53).

Problemático parece, además, el concepto de la regionalización del transporte de viajeros de cercanías, el campo más conflictivo de la reforma: hay algunos que denuncian la acumulación de conceptos jurídicos indeterminados y también la posible violación de la garantía constitucional de la autonomía local (por la posibilidad de «centralizar» las competencias de transporte a nivel regional). Se critica, además, la actitud reservada del Gobierno Federal frente a la realización de los objetivos europeos sobre «liberalización» y «privatización» también en el campo del transporte de cercanías (54). El problema más grave, sin embargo, lo constituye la puesta en marcha de las complicadas relaciones —y dependencias— de financiación entre la Federación y los *Länder*, así como su reparto a los distintos sectores de tráfico público y/o los distintos titulares de la Administración de Transportes (55).

Finalmente, existen fuertes dudas en lo que concierne a la diferenciación entre los sectores de la infraestructura y del transporte: a la crítica frente a la rigidez de la separación y la consiguiente pérdida de «efectos de sinergia» se suman voces que destacan las dificultades de diferenciación entre ambos sectores y las consecuencias para la coordinación de las respectivas obligaciones financieras (56).

Aparte de estos interrogantes desde la perspectiva del jurista, que se van a resolver sólo muy lentamente y con el apoyo de la jurisdicción, hoy por hoy predomina la discusión sobre los aspectos político-generales de la reforma, especialmente sus efectos sobre la política de empleo. Así y con toda seguridad, se van a ahorrar de la actual plantilla de aproximadamente 300.000 empleados denro de los próximos tres años un número de 100.000 puestos. De momento se discuten las posibilidades para llevar a cabo esta reducción del empleo con los mínimos efectos negativos para los empleados y una máxima consideración hacia sus necesidades sociales (57).

(53) Véase *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, núm. 110, del 12 de mayo de 1995, pág. 17.

(54) G. FROMM, DVBl., 1994, págs. 193 y ss., con más referencias; también, Chr. HEINZE, *op. cit.* (nota 52), pág. 269: «simple traslado de los problemas políticos y económicos del transporte de cercanías desde el nivel nacional al ámbito regional».

(55) Para informaciones generales sobre las relaciones de financiación entre la Federación y los *Länder* se puede consultar mi ponencia sobre «Relaciones de coordinación entre distintos niveles de gobierno» para el Seminario *Autonomías y Financiación*, en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, 1995 (prepara la publicación el Instituto de Estudios Fiscales, en el Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid).

(56) Véase otra vez G. FROMM, DVBl., 1994, págs. 19 y ss.: «el caos está preprogramado».

(57) Véase, p. ej., *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, núm. 56, del 7 de marzo de 1995.

La mirada del público se dirige, además, hacia la actuación de la política federal de Hacienda: últimamente corren rumores sobre planes de una drástica reducción de las inicialmente prometidas ayudas financieras de la Federación para la necesaria ampliación de la infraestructura ferroviaria (58).

Ya desde hace tiempo se está exigiendo un cambio perceptible de la actuación política frente a los subsidios y subvenciones de la infraestructura automovilista. Para conseguir verdaderamente el deseado éxito de la reforma del sector ferroviario harían falta, conforme a estas críticas, medidas flanqueadoras en forma de un concepto global de política de transportes, en el cual los ferrocarriles encontrasen su lugar en un plano de igualdad frente al transporte por carreteras (59). En el mismo contexto debemos aludir finalmente a la fuerte polémica acerca del proyecto *TRANSRAPID*, el sistema de tracción magnetoeléctrica, cuyo primer trayecto se va a construir entre las ciudades de Hamburgo y Berlín. Esta última decisión, como el proyecto en su conjunto, ha sido —y sigue siendo— acompañada por una divergencia sin ejemplo de opiniones de toda índole: las objeciones político-económicas se basan, entre otras, en la inadmisibilidad de un sistema alternativo que hace la competencia al propio sector ferroviario, mientras que los defensores del *TRANSRAPID* remiten, entre otros, a los beneficios que puede producir el proyecto para el comercio exterior de la industria alemana (60).

La *Deutsche Bahn AG*, por su parte, está intentando con toda la energía y creatividad de sus departamentos de *marketing* de ampliar, modernizar y diversificar la gama de servicios para conseguir una mayor aceptación y utilización de sus instalaciones y servicios por parte de los consumidores que le permita alcanzar los deseados niveles de rentabilidad económica. Como ejemplos del amplio espectro de nuevos servicios podemos mencionar, entre otros: la venta de la *BahnCard*, que permite viajar durante un año por la mitad del precio normal (*slogan*: «Un año Alemania. Para todos. Para la mitad») y que puede ser equipada con función de tarjeta de crédito (VISA); las nuevas ofertas de *Inter City Night* (trenes hoteles de la noche) o de autotrenes parapelos a autopistas sobrecargadas; finalmente, todo un sistema diferenciado de tarifas con múltiples ofertas especiales como, por ejemplo, la de usar los trenes *Intercity* a partir de las siete de la tarde por sólo 59,—DM o el espectacular billete *Wochenend-Ticket*, con el cual pueden viajar hasta cinco personas en los trenes regionales durante el fin de semana (48 horas; 30,—DM).

(58) Vid. *Der Spiegel*, 27/1995, pág. 18.

(59) Véase, p. ej., H.-J. KÖNIG, «Läuft die Bahn voll aus dem Ruder?», en *Intern. Verkehrsvesen*, 45 (1993), págs. 424 y ss.

(60) Sobre la argumentación pro y contra el *Transrapid* informan los artículos de R. BREIMEIER y de P. MNICH / M. WITT, en *Int. Verkehrsvesen*, 45 (1993), págs. 184 y ss. y 513 y ss., respectivamente. Véase también el análisis más bien pesimista del Consejo Consultor en el Ministerio de Transportes, *Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesminister für Verkehr, Gruppe Verkehrswirtschaft*: «Anmerkungen zum Betreiber- und Finanzierungskonzept der Magnetbahn Transrapid», *ibid.*, tomo 46 (1994), págs. 128 y ss. Véase también *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, núm. 222, del 22 de septiembre de 1995, pág. 21

D. CONCLUSIÓN

En fin, y para llegar a un resumen, tenemos que considerar claramente que por las tremendas dificultades económicas que sufría el sector, no existía alternativa ninguna a una profunda reforma y liberalización del transporte por ferrocarriles. El sector ferroviario se encontró —frente al transporte por automóvil— en el «apartadero», en un callejón sin salida. En la actualidad se intenta capacitarlo para correr otra vez «a todo vapor». El éxito de las medidas de reforma depende esencialmente de la sensibilidad de los responsables en la aplicación e interpretación de las nuevas regulaciones vigentes. En este camino, y en vista del proceso de la integración europea, nos puede dar ánimos el recuerdo de los paralelismos históricos en los inicios de los ferrocarriles en Alemania: ya en los tiempos de Friedrich LIST, del pionero en el sector y propagandista de la «Unión Aduanera Alemana» (*Deutscher Zollverein*), la ampliación del sistema ferroviario con medidas «liberalistas», es decir, con la amplia participación de empresas privadas, parecía decisiva para conseguir primero la unidad económica y luego la unión política. El propio Friedrich LIST entendió a la «Unión Aduanera» y a los ferrocarriles como hermanos siameses (61). Como sabemos, la historia le dio la razón. Un efecto estimulante produce también (a pesar de todas nuestras dificultades con la puesta en marcha de la Unión Monetaria) el comentario que hizo en su tiempo otro famoso alemán, Johann-Wolfgang VON GOETHE, en el mismo contexto histórico. El debe haber dicho en el año 1828: «Yo no dudo de que Alemania [hoy se puede decir: Europa] no llegue a ser una; nuestras carreteras y futuros ferrocarriles lo conseguirán» (62).

(61) Por todo: R. HAASE, «An den historischen Quellen der Deutschen Bahn AG», en *Internationales Verkehrswesen*, 46 (1994), págs. 292 y ss., con referencia a Fr. LIST, *Aufruf an unsere Mitbürger in Sachsen die Anlage einer Eisenbahn zwischen Dresden und Leipzig betreffend*, 1834.

(62) Citado según G. *Sassmannshausen*, en *Deutsche Bahn AG* (ed.), *Die Bahnreform*, 1994, pág. 5.