

## RECENSIONES Y NOTICIA DE LIBROS

ARIÑO, Gaspar: *La reforma de la Ley de Contratos del Estado*, Unión Editorial, Madrid, 1984, 198 pp.

La incidencia que en el régimen de contratación administrativa puedan tener los procesos de construcción del Estado de las Autonomías, y de modernización y reforma de la Administración pública, constituye la justificación última de este libro del profesor ARIÑO. Su opinión sobre el tema, y en general sobre la conveniencia y alcance de una posible reforma de la Ley de Contratos del Estado, le fue conjuntamente solicitada —a modo de informe o dictamen— por el Departamento de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalidad, y por la Cámara Oficial de Contratistas de Obras Públicas de Cataluña, que consideraron también oportuno hacer público el texto del dictamen «en la confianza —explican en la presentación— de que constituye una aportación muy válida para el debate y la discusión que han de conducir a la consecución de una nueva normativa, más actual, más eficiente, más acorde con unas administraciones públicas modernas, que intervienen en la formación bruta de capital, en el proceso de inversión, en una parte nada desdeñable».

Lógicamente, la finalidad del trabajo condiciona en muy buena parte su contenido; éste no es el resultado de una tarea de investigación con arreglo a un riguroso código metodológico; tarea de la que, en este caso, el autor no estaba necesitado al ser para él la contratación admi-

nistrativa una temática bien conocida, tratada ya con notable precisión técnica desde que elabora y publica, perfeccionándola su tesis doctoral —*Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos* (Madrid, 1968)—, abundando posteriormente con clarificadoras aportaciones en diversos aspectos del régimen contractual de la Administración. «porque —reconoce— los contratos son para mí como mi primer amor, al que uno siempre vuelve». (Prólogo al libro de J. SÁNCHEZ ISAC: *Estudios prácticos sobre contratación local*, Madrid, 1982.)

Ahora bien, aunque en este último estudio, *La reforma de la Ley de Contratos del Estado*, no afloren en todo su desarrollo, por las razones apuntadas, toda una serie de fundamentaciones —que se remitirían, en definitiva, a un entramado dogmático y conceptual que podría privar al informe de su necesaria claridad y concisión— lo cierto es que— esto es algo que se percibe en todas las páginas— tanto los juicios como las propuestas que se van deslizando a lo largo del informe son el resultado de profundas reflexiones del autor sobre la base de sus acreditados conocimientos del tema en el plano teórico y también, como ahora demuestra, de los problemas reales que la normativa de la contratación administrativa viene generando. Esta doble óptica hace que las cuestiones tratadas lo sean con una notable y nada fácil ponderación. Tal vez sea precisamente ésta, la ponderación, la nota

más destacable del libro y que se pone de manifiesto, por ejemplo, en las críticas a la normativa vigente: los defectos de esta última nunca son magnificados para hacer de ellos tema fácil de una retórica descalificadora y vacía, sino que son valorados en su justo alcance detectando las causas que, en la mayor parte de las veces, se sitúan en realidad al margen de los textos normativos.

Ponderadas son, también, las propuestas de reforma que, de acuerdo con la anterior observación, no reclaman en la mayor parte de los casos la modificación del derecho positivo sino la adaptación de las estructuras organizativas, los hábitos y métodos operativos de los sujetos cuya intervención esa normativa regula; en cualquier caso —conviene adelantar—, la positiva valoración global que para ARIÑO merece la legislación de contratos del Estado le lleva a plantear una serie de propuestas particulares, manteniendo los principios y sistemática general, tratando incluso de aprovechar —con una diferente operatividad— las posibles disfunciones. Sólo cuando éstas resultan insalvables se formula la oportuna modificación.

Ponderación, en fin, en el momento de imputar errores o abusos, cometidos a lo largo de la vigencia de la Ley, tanto al contratista como a la Administración, y de proponer, en favor de una u otra de estas partes, diversas reformas en aquellos puntos en que sus respectivas posiciones jurídicas se han mostrado injustificadamente desventajosas. Significativa resulta aquí la puntualización de los solicitantes en la presentación del informe, éste «no se realizó para la justificación de hipótesis previas. El autor tuvo total libertad para elaborar sus propias ideas y desarrollarlas. Por este motivo, las opiniones y juicios vertidos no deben considerarse como totalmente coincidentes con los de las instituciones patrocinadoras».

Aunque formalmente dividido en doce capítulos (en el último de los cuales se ofrecen síntesis y conclusiones) el trabajo se estructura en realidad en torno a tres núcleos materiales que agrupan, cada uno de ellos, cuestiones conexas: se estudian, en primer término, los presupuestos constitucionales —dedicando especial atención a la incidencia que pueda tener la asunción de competencias en materia contractual por parte de las Comunidades Autónomas—; posteriormente se abordan diversos problemas relativos a la preparación, adjudicación y formalización de los contratos; la parte final y más extensa del libro se dedica a la ejecución y gestión con todas sus implicaciones: financiación y pago de obras, resolución de conflictos, control judicial.

Parte ARIÑO de la convicción de que en España ha existido siempre un único sistema, articulado en torno a unos mismos principios, de contratación administrativa; apreciación ésta que ha ganado en certeza al aprobarse la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local de 1975 y su Texto articulado parcial de 1977, con lo que desaparecen algunas especialidades —que podrían, con discutible acierto, fundamentar una postura dualista— previstas en el RCCL. Esta unidad de sistema —principio básico, para el autor, de nuestro régimen contractual— no debería quebrar en legislaciones autonómicas diferenciadas, *ratione personae*, sino que habría de mantenerse —con desarrollos particularizados por las Comunidades Autónomas que en algunos casos resultan no ya oportunos sino verdaderamente urgentes— en torno, sobre todo, a dos órdenes de cuestiones: respeto a unos principios básicos de fondo, y una cierta uniformidad también en los procedimientos y en los usos y prácticas contractuales. Esta concepción uniforme encuentra, por lo demás, apoyo en un principio constitucional que tendrá sin duda acu-

sada operatividad en el ámbito de la contratación administrativa: el de unidad de mercado. En él repara ARIÑO —teniendo muy presente la profunda transformación territorial del Estado, cuyos potenciales e importantes efectos aún están por calibrar— para postular un régimen que prohíba discriminaciones o tratos desiguales «en base al domicilio, la lengua, la experiencia regional, la ubicación de instalaciones»; se concreta esta orientación en el establecimiento de un único régimen de clasificación y registro de contratistas, con validez para todo el Estado, interviniendo las Comunidades Autónomas —más próximas a la realidad empresarial de sus respectivos territorios— en la iniciación, tramitación y propuesta, así como la rerevisión, de los expedientes de clasificación.

A las actuaciones preparatorias del contrato presta el profesor ARIÑO una especial atención, que resulta plenamente justificada si se tiene en cuenta que gran parte de los obstáculos y conflictos exteriorizados en la *fase de gestión o realización de las obras* tienen su origen en una imprecisa definición del objeto del contrato y de los derechos y obligaciones que de él se derivan.

Elaborar un detallado y completo proyecto supondría, ciertamente, un aumento del coste y del tiempo a esta fase previa dedicado, pero ello redundaría muy positivamente en la ejecución fluida y sin fricciones —que desembocan con frecuencia en indefinidas y, para el interés público, sumamente perturbadoras paralizaciones de obras— de las previsiones contractuales que, por otra parte, quedarían mejor garantizadas si, en estas decisivas actuaciones preparatorias, la Administración afinase y flexibilizase sus criterios de selección del contratista, alejándose de los presididos por el automatismo que suelen conllevar su carga de inseguridad en cuanto a la perfecta ejecución de la obra. En esta misma línea se pos-

tula una mayor participación del contratista —cuya capacidad de decisión queda limitada por la actual normativa a la adhesión o rechazo, siempre en bloque, de unas cláusulas y proyecto que sólo a la Administración corresponde elaborar— en la definición última del objeto del contrato. Esa participación podría canalizarse a través de concursos de proyectos y obra, o —por esta alternativa se decanta el autor— mediante una nueva estructuración del concurso con una fase de discusión entre adjudicatario provisional y Administración de la que saldría definitivamente configurado el contrato.

Posiblemente sea en la ejecución, en el cumplimiento exacto de las prestaciones a las que ambas partes se obligan, donde se dan, en la práctica, los problemas de mayor enjundia. Problemas que, en muchos casos, no son generados por una deficiente normativa, sino por incumplirla o, más justamente, por forzarla: el ritmo que esa normativa impone lo rompen, con no poca frecuencia, las servidumbres políticas a las que, lamentable e injustificadamente, está sometida la Administración; a esto se alude en el informe cuando se habla de las «urgencias de gastar»: la necesidad, sentida desde posiciones políticas, de comprometer créditos disponibles en la contratación de obras que avalen una gestión política. Si a este planteamiento se une el principio de anualidad presupuestaria no es difícil comprender que la correcta ejecución del contrato —del que los políticos, preocupados preferentemente por el anuncio de unas obras y por su primera piedra, suelen desentenderse— y el pago puntual al contratista sean origen de continuas frustraciones para este último y, sobre todo, para la comunidad que soporta el retraso, paralización o deterioro de las obras. «El ajuste de las anualidades al ritmo óptimo de ejecución de las obras», una «necesaria comprobación del replanteo» y

## BIBLIOGRAFIA

«la exigencia de responsabilidades tanto políticas como jurídicas», son algunas de las propuestas que, para evitar estos problemas, tienen en el informe un adecuado desarrollo.

Por otro lado, la consideración del contrato administrativo como una figura con sustantividad propia —que mantiene el esquema general civil pero orientado hacia otras finalidades— postula para el autor una especial, pero siempre real, equivalencia de las prestaciones a lo largo de la ejecución que, entre otras cosas, priva al mecanismo de la revisión de precios de su carácter excepcional.

Se abordan, finalmente, una serie de cuestiones suscitadas siempre en la fase última, global o parcial, del contrato en las que afloran problemas generales de nuestro derecho administrativo: las insuficiencias del régimen de intereses de demora —corregido, por cierto, en la Ley de Presupuestos, con posterioridad a la publicación del libro—; los obstáculos, a veces insalvables, para la ejecución de créditos contra el Estado; la lentitud y elevado coste del sistema de control jurisdiccional, por lo que se propone un nuevo tipo de arbitraje administrativo, sistema al que se someten buena parte de los contratos —sobre todo de suministro— con empresas extranjeras.

Muy posiblemente algunas o muchas de las propuestas que se formulan en el informe no sean compartidas por el lector, pero, sin duda, la lectura, extraordinariamente ágil por otra parte, de este libro le habrá conducido a un conocimiento más real de la contratación administrativa y desde ese renovado conocimiento, desde esa sugestiva perspectiva en que se sitúa el trabajo de ARIÑO es mucho más fácil plantear objeciones, tomar posiciones o formular alternativas personales. Hacer participe al lector de un interesante debate es uno de los méritos principales de este libro.

José ESTEVE PARDO

BALLBÉ, Manuel: *Orden público y militarismo en la España Constitucional, 1812-1983*, Ed. Alianza, Madrid, 1983, 488 pp.

«Queremos Ejército, pero queremos Ejército militar. Lo que rechazamos es un Ejército político. Lo que condenamos es que el país esté administrado militarmente, que el Gobierno sea un Estado Mayor, que la Ordenanza sea el Código, que la Justicia sean Consejos de Guerra.»

Con estas palabras de Nicomedes PASTOR DÍAZ, escritas hace siglo y medio, comienza BALLBÉ el sexto capítulo de este apasionante libro. Las he utilizado yo también porque creo que compendian el problema estudiado.

Manuel BALLBÉ (la «segunda generación BALLBÉ», como dice de sí mismo el autor, en una amable dedicatoria), ha consagrado, con la misma enorme profundidad con que lo hacía la primera, un estudio al interesante tema del constante traspaso —por no decir la utilización directa— de las técnicas militares a la vida civil, en materia de mantenimiento del orden público. Tan reiterado ha sido el fenómeno que, incluso los que vivimos más alertados frente a esta invasión de lo militar (alertados en primer lugar por nuestro respeto al Ejército que en ningún país de Europa está para eso), nos sentimos sorprendidos por la lectura de este libro, demostrativo de la persistente anomalía en que España ha vivido este fundamental aspecto de su vida pública. Hasta la aparición de la actual democracia, en España no se han respetado jamás los derechos humanos, es la conclusión final a que el libro llega (y por ello BALLBÉ comenta en nota a pie de la página 363 con asombro, la frase del profesor Jorge DE ESTEBAN, según la cual «No siempre en España han dejado de respetarse los derechos fundamentales»). El libro recensionado, demuestra cumplidamente lo contrario).

Tras cinco capítulos dedicados a

este negro aspecto de nuestra historia hasta la mitad del pasado siglo, BALLBÉ estudia en el capítulo sexto, «la década moderada» (1844-1854), régimen de práctica dictadura durante diez años, durante los cuales se crea la Guardia Civil (sin carácter militar en el primer Decreto de marzo de 1844, obra de González Bravo, y con tal carácter en el segundo Decreto de mayo del mismo año, obra de Narváez). BALLBÉ recuerda que pocos años antes en Inglaterra, Wellington, de cuya condición militar no cabe dudar, siendo Primer ministro, había creado una policía, aún subsistente, absolutamente civil.

El capítulo VII se dedica al «bienio progresista». El sistema no varía. Son los Tribunales militares los que siguen juzgando los delitos contra el orden público. Este dato (coincidencia de derechas e izquierdas en utilizar al Ejército para estos menesteres), veremos que se repetirá constantemente.

El capítulo VIII se consagra al «retorno al moderantismo (1856-1867)». Aparece en este momento la más importante obra de Derecho administrativo español publicada en el siglo XIX, Me refiero, claro es, al libro de COLMEIRO, quien al tratar del «derecho de reunión», no lo hace en el capítulo dedicado a los «derechos de los ciudadanos», sino en el dedicado al «orden público». Se insiste desde el Gobierno, y una R. O. de Narváez (de 30 de julio de 1866) dice: «La existencia de la democracia es de todo punto incompatible con las instituciones fundamentales de la Nación y, por lo mismo, sin género alguno de duda, ilegal...»

Es ahora cuando aparece la Ley de Orden Público de 1867 (primera que adopta este nombre en nuestra historia).

El capítulo IX se titula «Las contradicciones de los revolucionarios (1868-1874)». Desde el primer momento los hombres del 68 recurren al estado de guerra. Sigue en vigor la ley

de 17 de abril de 1821, que quebraba la unidad de fueros. Si bien en 23 de abril de 1870 aparece la nueva Ley de Orden Público (en vigor hasta 1933). Pero el avance que ella supuso, quedó pronto anulado: la Circular del Ministerio de la Guerra de 31 de julio de 1870 anulaba la garantía establecida en el artículo 31 de la Constitución.

Sobreviene en este momento el Código penal en su versión de 1870, y la monarquía Saboya. El rey se niega a firmar un Decreto de Serrano suspendiendo las garantías constitucionales. Trescientos oficiales de Artillería hacen un plante contra un general, y ello provoca la abdicación. Tras el golpe de Pavia surge una «dictadura republicana» a la que, según BALLBÉ, no se le a dado la debida importancia.

El capítulo siguiente se consagra a «la Restauración», etapa «engañosamente no militarizada». La Ley Constitutiva del Ejército de 29 de noviembre de 1878, dice que entre las misiones de aquél está «la defensa frente a los enemigos interiores» y afirma que la Guardia Civil «constituye un Cuerpo más del Ejército», lo que comportaba la aparición de un fuero judicial privilegiado, y el constante sometimiento de los paisanos a los Tribunales militares. Las cuestiones de orden público, mediante el recurso a la técnica de considerarlas «cuestiones atribuidas a la potestad discrecional», va a quedar siempre al margen de la competencia de los Tribunales de lo Contencioso y el Ejército va a seguir protagonizando toda acción de defensa del Orden establecido.

Párrafo aparte merecen la Ley de Jurisdicciones de 1906 y los intentos reformistas de Canalejas. Conocido es el origen inmediato de la primera: los asaltos a periódicos por grupos de oficiales. De ella dice BALLBÉ que es un error considerarla como el «punto de partida de la abusiva utilización de la jurisdicción militar para

procesar ciudadanos civiles... La Ley no es más que el principio del fin de un Estado constitucional liberal construido sobre las bases de una militarización de la Administración pública». El propio Canalejas no sólo la aplicó, sino que inauguró la idea de militarizar a los obreros para reprimir las huelgas.

Acaba el capítulo con un análisis de la crisis de 1917, y otro de la primera Dictadura (1923-1929). No dice BALLBÉ, aunque lo insinúa, que hay crecientes y fundadas sospechas para pensar que la crisis del 17 fue artificialmente provocada por el Gobierno para resolver el gravísimo problema de la sindicación de los militares. Carlos Seco Serrano ha demostrado que la UGT no deseaba en modo alguno ir a la huelga (aparte de que ésta fue pacífica, y el saldo de más de cien muertos es un saldo de crímenes legalizados). Pero de este modo se acabó con la gangrena de la indisciplina militar generalizada. (Es curioso constatar que a lo largo de todo el libro hay una constante acusación frente a las actitudes del ministro Lacierva, mientras que otro ministro Lacierva, al recensionar la obra de BALLBÉ, sesenta y seis años más tarde en un diario de Madrid, la colma de elogios —a la obra, se entiende—).

La primera Dictadura, la presidida por el honesto y bienintencionado general Primo de Rivera, es el «desenlace funesto» (palabras de don Antonio Maura) de tal precedente cúmulo de errores. Como escribió don Manuel Azaña: «En España mandan actualmente sin disfraz, los que, desde siempre, vienen mandando».

El capítulo XI se titula «Las contradicciones de la segunda República y la configuración de una democracia autoritaria».

Encendida en el firmamento político español una de las mayores luces de esperanza y renovación que nuestra triste historia ha conocido, pronto se vio que en este fundamental

terreno las cosas iban a seguir igual. En efecto, la Ley de Defensa de la República de octubre de 1931, potencia las posibilidades represivas, y ello ante la evidencia de que la masa obrera, y no digamos la patronal, adoptaba ante el cambio las mismas actitudes cerriles de la época anterior. Ahora bien, por primera vez —subrayamos por primera vez— en nuestra historia las medidas excepcionales consistían en reforzar las facultades gubernativas «pero no recurrían a las técnicas del Derecho militar» (la Ley se inspiró en la Ley alemana de defensa de la Democracia de junio de 1922). Aparecida la Constitución de 9 de diciembre de 1931, era claro que aquella Ley era anti-constitucional, y el problema se «resolvió» añadiendo a la Ley suprema una Disposición transitoria que hacía coincidir la vigencia de la Ley de Defensa con la de las propias Cortes Constituyentes (?).

La naciente República crea, a continuación, el Cuerpo de Guardias de Asalto, es decir, insiste en una Administración del orden público, militarizada. Además, continúa el mantenimiento de las técnicas de utilización de la jurisdicción militar para la defensa del orden público, y ello a pesar de que un Decreto de 17 de abril de 1931 había derogado la famosa Ley de Jurisdicciones de 1906. Ello se debe a que otro Decreto de 11 de mayo de 1931, dijo que se mantenía la jurisdicción militar «para los delitos militares», y como quiera que eran militares los defensores del orden público, cualquier atentado a este orden era un delito militar (el propio Decreto últimamente citado fue el que creó la Sala Sexta del Tribunal Supremo a la que atribuyó la «jurisdicción suprema militar»).

Estando así las cosas, aparece la Ley de Orden Público de 1933, configuradora de los tres «estados de anormalidad» que aún hoy conocemos. De ellos pasa a ser la regla general y casi absoluta, la situación de

«estado de excepción». La Ley de Amnistía que subsiguó a la victoria electoral de la derecha en 1933, incluía a los delitos «anteriores al 3 de diciembre de 1933», con lo que afectó a los héroes de la «sanjurjada», y no a los anarquistas levantados el 10 de diciembre del propio año.

Y es en este instante cuando aparece en el libro recensionado el señor Franco Bahamonde. Lo hace en su calidad de «cerebro» de la represión de los sucesos de Asturias de octubre de 1934, sin nombramiento oficial alguno para ello, y una de cuyas primeras medidas fue la creación del cargo de «Delegado del Ministerio de la Guerra para el orden público en las provincias de Asturias y León» (?), para cuyo cargo designó al comandante Lisardo Doval.

El capítulo XII se titula «El franquismo», y comienza con un apartado denominado: «La dictadura de Franco. ¿Un nuevo Estado?» A ello responde: el 18 de julio de 1936 sólo se levantó contra el Gobierno legítimamente constituido, una parte (menos de la mitad) del Ejército. Primer punto. El «nuevo Estado» de nuevo no tenía nada, y en el aspecto que el libro estudia, supuso una regresión de más de un siglo. Segundo punto.

Veamos el primer punto (que BALLBÉ enuncia claramente, pero que no desarrolla ni siquiera brevemente, tal como yo voy a hacer ahora mismo). La Dictadura del señor Franco Bahamonde no fue una dictadura militar, y menos aún una dictadura del Ejército. Fue una dictadura del señor Franco Bahamonde, y se acabó. El señor Franco Bahamonde no tenía nada que ver con los militares, por mucha táctica que supiera (que sin duda era mucha, aunque sólo lo pudiera demostrar en guerras coloniales y guerras civiles). Y conste que no lo digo por el hecho de que tuviera a los militares mal pagados y prácticamente desarmados, no lo digo por el hecho de que firmara un tratado por el que España pasaba a ser

una colonia, a cambio de nada (mejor dicho, a cambio de la ayuda al mantenimiento de su régimen), ni lo digo por el hecho de que bajo su gobierno, en 1937, Inglaterra construyera en tierra neutral el aeródromo militar de Gibraltar, a la vista, ciencia y paciencia del señor Franco Bahamonde. Con ser, militarmente consideradas tan importantes estas cosas, hay otra mucho más profunda para sostener mi tesis, y es ésta: el señor Franco Bahamonde no tenía absolutamente nada que ver con el tipo humano militar. No tenía ninguna de las virtudes y ninguno de los defectos de los militares. Humanamente, temperamentalmente, este señor era la contrafigura del militar.

Consecuentemente, su régimen, aunque tan gravísimamente comprometiera de forma constante al Ejército («El jefe del Estado comprometió al Ejército hasta en sus más aventuradas medidas políticas», dice BALLBÉ en nota a pie de página 429 del libro recensionado), no era una dictadura de los militares, que siempre fueron el «pariente pobre» del Sistema.

Y con ello pasamos al segundo punto: la manipulación constante del Ejército en provecho del régimen. Como recuerda BALLBÉ, ello se instrumentó en base a calificar de «rebelión militar» cualquier conducta de discrepancia con el Aparato. Cuando la discrepancia no era grave, entonces el delito en que se incurría era el de «auxilio a la rebelión». Todo ello sería grotesco si no fuera porque en base a estas «técnicas jurídicas» se mantuvo una situación de guerra entre españoles durante treinta y nueve años, cuatro meses y dos días.

A partir de 1948 (fecha en que cesa la vigencia del Bando declaratorio del estado de guerra), comienza lo que BALLBÉ llama «La escenificación de un Estado de Derecho, y pervivencia de leyes excepcionales». Entre las que está la Ley de Responsabilidades Políticas de 9 de febrero de 1939 (ley

que tenía efectos retroactivos hasta cinco años antes de ser promulgada). Y están también la «Ley de Masonería y Comunismo» de 1 de marzo de 1940 (en cada Región militar se instituía un Juzgado especial para la represión de esos dos delitos, cuyas sentencias no eran publicadas, salvo si eran disientidas por los Capitanes generales. Y está la Ley de 2 de marzo de 1943, que equipara a la «rebelión militar», los desórdenes públicos (ley en vigor hasta 1960).

En medio de este delirio de antijuridicidad, aparece, sorprendentemente, una legislación administrativa de la más alta calidad. BALLBÉ dice que si la transición ha sido posible, se debe a la existencia previa de un conjunto de leyes que, en plena locura represiva, y contradictoriamente con ella, organizaron el Estado. Es muy probable que tenga razón. Con toda probabilidad, gracias a una docena de profesores de Derecho administrativo y a otra docena de Magistrados de lo Contencioso que en total silencio trabajaban, fue posible en 1976 lo que no había sido posible en 1930. Creo que estos 25 hombres merecen que se les dé las gracias.

Pero tras esta alusión al heroico oasis de juridicidad, prosigamos con el tema de las normas de «excepción» (que eran la normalidad). La Ley de Orden Público de 1959 tiene una Disposición transitoria 2.ª que dice que seguirá entendiendo la jurisdicción militar de los delitos que afecten al orden público. El Decreto de «bandillaje y terrorismo» de 21 de septiembre de 1960 sigue la misma línea, y califica de tal (bandidos y terroristas) a los autores, colaboradores, etc., de la difusión de noticias tendenciosas, y a la huelga. El Colegio de Abogados de Barcelona, mediante un magnífico dictamen del profesor BALLBÉ PRUNES (que poseo, y que debería ser difundido) impugnó, sin éxito (faltaría más), el Decreto. Debe decirse en honor de muchos hombres de aquella demencial época que el tal De-

creto había sido informado desfavorablemente por el Consejo Supremo de Justicia Militar y por el Ministerio de la Gobernación, y además había sido rechazado en Consejo de Ministros de 12 de agosto de 1960. Inexplicablemente, fue aprobado en el Consejo de Ministros celebrado en La Coruña el 8 de septiembre de aquel año. Se ve que en La Coruña las cosas aún eran más fáciles.

Por fin aparece una norma en el camino de la sensatez: la ley de 2 de diciembre de 1963, creadora del Juzgado y Tribunales de Orden Público. De esta época data el asesinato de Julián Grimau, condenado en sentencia redactada por un ponente que no era letrado. El Consejo de Guerra había sido nulo (art. 63 del Código de Justicia Militar), pero ni éste ni los muchos otros en que intervino aquel ponente fueron revisados. A todos estos datos que BALLBÉ expone con minuciosidad, añade: «Podemos evaluar el periodo de 1963 a 1968 como los únicos años del régimen franquista en que los españoles no han estado sometidos plenamente a los principios definidores de la Ley marcial.» Exacto. Por mi parte, creo que debe añadirse lo siguiente: Esos son los años en que la ofensiva guerrillera sostenida por el partido comunista, ya había cesado, y el terrorismo vasco aún no había empezado. Entre una y otra actuación, debe decirse que el franquismo estuvo sometido a intensa presión terrorista durante treinta y cuatro de sus treinta y nueve años de existencia, y que es absolutamente falso eso de la «paz» de los cuarenta años. En lápida existente en alguna institución de la Guardia civil, constan los nombres de novecientos guardias civiles asesinados en aquellos años. Yo recuerdo perfectamente la época en que viajar de Madrid a El Escorial era peligroso. Y el libro recensionado, en su página 452, nos dice que entre enero y agosto de 1964 (el último año de la «paz») fueron asesinados 31 miembros de la Fuerzas



de Orden Público (casi el doble de los asesinados este año en el que escribo de 1984).

El 16 de agosto de 1968 aparece un nuevo «Decreto de bandidaje y terrorismo». Otra vez, todo disconforme con el Sistema es reo de «rebelión militar». Los actos «delictivos», a partir de ahora, iban al Juzgado Central o a los castrenses, según dispusiera en cada caso cada Capitán general. La inseguridad al respecto era total.

Como el lector habrá sin duda comprendido, el *leit motiv* del libro recensionado no es otro que la constante manipulación del Ejército por parte de los no militares, para resolverles a éstos (a los no militares), *manu militari*, los problemas de orden público. El ejército en todas partes está para enfrentarse con enemigos exteriores. Durante casi dos siglos en España se ha faltado gravísimamente al respeto debido a tan importante Institución, utilizándola para reprimir huelgas y asonadas. Por supuesto que esta falta de respeto llega al colmo con el señor Franco Bahamonde, que en este camino llegó al paroxismo, como demuestra hasta la saciedad el documentadísimo libro de BALLBÉ.

Quiero acabar esta recensión citando textualmente tres párrafos de este libro, dos de ellos transcritos de frases de dos políticos españoles de la derecha, y la tercera del propio BALLBÉ, donde nos recuerda cuál fue la única —la única— finalidad del gobierno del señor Franco Bahamonde: permanecer como fuera y a costa de lo que fuera, en el Poder.

En la página 377 se dice: «José Antonio Primo de Rivera pide al Gobierno que levante el estado de guerra. José Antonio afirma que «al prolongar indefinidamente el estado de excepción, el Gobierno desgasta su propia autoridad y de paso el prestigio y la autoridad del Ejército, al hacer-

le responsable nominal de todo lo bueno y lo malo que durante este período ocurra». «¡Qué hubiera dicho Primo de Rivera si hubiera conocido el proceso de Burgos!».

En la página 278 cita BALLBÉ al libro de GIL ROBLES *No fue posible la paz*, donde dice: «... (Al Ejército) ... se le obligó a convertir sus intervenciones esporádicas para defender el orden público en una acción política permanente. Poco a poco, la solicitud de grandes intereses, en sus apelaciones sistemáticas al Ejército para consolidar unas situaciones privilegiadas, y la tendencia de la masa inerte de la nación a rehuir sus responsabilidades políticas, y vegetar al amparo de la fuerza, le fueron apartando del cumplimiento de su misión profesional específica, para convertirlo en eje de la vida política del país.»

Y en la página 436 se dice: «De ahí las dificultades par enmarcar la dictadura franquista en los esquemas tradicionales. El de Franco es un régimen configurado en función primordialmente de su interés personalísimo: el primero de ellos, mantenerse en el Poder.»

Hasta aquí el importantísimo libro de BALLBÉ. Pero no quiero terminar sin aludir a un hecho de que el propio BALLBÉ cita en las páginas 436 y 437: la carta-manifiesto en que todos los Tenientes generales, menos tres, en septiembre de 1943 (reiterada en marzo de 1946), conminan a Franco para que se marche.

Porque los españoles deben saber que un grupo de militares han sido los únicos —los únicos— que han tenido el patriotismo y la honradez de decirle al señor Franco Bahamonde, por escrito y con publicidad, lo que tantos millones de hombres pensaban de su régimen.

J. L. GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA

BON, P.; MODERNE, F., y RODRÍGUEZ, Y.: *La Justice Constitutionnelle en Espagne* (Préface de Manuel GARCÍA-Pelayo y ALONSO.) Economica/Presses Universitaires d'Aix-Marseille. Paris-Aix-en-Provence, 1984.

Sin duda alguna, entre las muchas inovaciones estructurales que trajo consigo la Constitución española de 1978 dos destacan con fuerza singular: por una parte, la creación del estado autonómico, casi federal, matizando, cuando no modificando, la forma de estado; y, por otra parte, la instauración de la jurisdicción constitucional, con la modulación consiguiente que ella opera en el funcionamiento y articulación de los poderes del Estado y con el reforzamiento que produce en orden a la garantía de los derechos fundamentales.

No es por ello de extrañar que las aportaciones de la doctrina extranjera que más a fondo y monográficamente se han ocupado hasta la fecha de nuestro desarrollo político-constitucional después de 1978 hayan girado precisamente en torno a estos dos núcleos temáticos. Así, Luciano VANDRELLI y dos de los autores de la obra que aquí comentamos, Franck MODERNE y Pierre BON, han producido dos obras de singular valor para una exposición de conjunto del derecho y la realidad de nuestro estado autonómico. Por lo que hace a los derechos humanos, el estudioso español deberá también tener muy en cuenta la exposición realizada recientemente por SONNEMANN, y en lo que hace a la jurisdicción constitucional, el trabajo conjunto de Pierre BON, Franck MODERNE e Yves RODRÍGUEZ será también de referencia obligada, al menos hasta la fecha del cierre de la obra.

Siendo el derecho una disciplina tan eminentemente nacional, la opinión expresada por observadores extranjeros que resulten buenos conocedores de nuestro sistema jurídico ha de ser recibida con todo interés y atención, aunque ello no nos lleve a caer en

ningún otro extremo. El interés y la atención son probablemente mayores en el caso de los juristas que aquí nos ocupan, y ello no sólo por sus cualidades personales, sino por otra razón más de fondo. En efecto, los autores, y en especial Franck MODERNE y Pierre BON, han tenido ya ocasión de demostrar su perfecto conocimiento de nuestro derecho público en su estudio de conjunto sobre el sistema autonómico español, publicado en 1981, y ocupan una posición destacada entre los profesores franceses de derecho administrativo. Pero además de esta doble cualificación personal, los autores escriben sobre el Tribunal Constitucional español, sobre un Tribunal Constitucional, desde una perspectiva francesa, desde la perspectiva de un régimen político que ha aceptado tardíamente la idea del control de constitucionalidad de las leyes. Aún hoy, a pesar de los innegables avances en este sentido, no es posible equiparar absolutamente el consejo constitucional francés con los tribunales constitucionales europeos en general y el español en particular. Ni en la estructura orgánica ni en su funcionamiento. No hay que olvidar que el Consejo Constitucional francés en principio no era sino uno de los dispositivos que la Constitución de 1958 establecía para reforzar al poder ejecutivo y mantener al poder legislativo dentro de unos límites más o menos estrictos. La función del Consejo Constitucional estribaba en última instancia en el control del mantenimiento de la actividad del Parlamento dentro de los límites fijados por la Constitución, evitando así que el legislativo invadiera en el dominio reservado al poder normativo del Gobierno. Asimismo, el carácter generalmente previo de la actividad del Consejo prestaba a éste un sello que lo alejaba en alguna medida del entendimiento europeo de la función jurisdiccional como propia de los tribunales constitucionales. La introducción de la

saisine parlamentaria, ciertamente, ha alterado en buena medida este cuadro, habiéndose aproximado el Consejo Constitucional francés a la categoría de un auténtico supremo intérprete de la Constitución, nota ésta característica en definitiva de la jurisdicción constitucional. El control de constitucionalidad de las leyes se ha afincado, pues, también en Francia, aunque con formas discretas y aprovechando una coyuntura histórico-política en la que la debilidad de la institución parlamentaria era manifiesta. La instancia de control de constitucionalidad de las leyes no aparecía necesariamente como la causa, sino como una manifestación adicional, de la pérdida efectiva de la soberanía parlamentaria.

La obra que aquí comentamos se estructura en dos grandes partes. La primera, titulada «El Tribunal Constitucional: estudio de conjunto», está redactada íntegramente por Pierre BON. Los títulos de sus capítulos y secciones testimonian suficientemente lo positivo que para el Tribunal Constitucional español resulta este estudio del autor francés. En efecto, después de realizar, a modo de introducción, una exposición panorámica, muy interesante y detallada, por lo demás, de la justicia constitucional en general, BON se refiere al Tribunal Constitucional español como una «ilustración ejemplar del modelo de los tribunales constitucionales europeos», ejemplaridad que refiere tanto a la organización del Tribunal Constitucional, como a sus atribuciones. En este sentido, BON llega incluso a establecer un *ranking* de los tribunales constitucionales europeos. Ordenados de modo descendente, y hasta la creación por la Constitución española de 1978 del Tribunal Constitucional español, la clasificación sería la siguiente: Núm. 1, Tribunal Constitucional alemán; núm. 2, Tribunal Constitucional austriaco; número 3, Tribunal Constitucional italiano; núm. 4, Consejo Constitucional

francés, al que BON sitúa, por lo demás, sin fisuras dentro de esta categoría de los órganos de jurisdicción constitucional. Creado el Tribunal Constitucional español, éste habría pasado a ocupar, a juicio de BON, el primer puesto de la clasificación. No se opone a ello la circunstancia, que el propio BON señala, de que nuestro Tribunal Constitucional carezca de algunas competencias atribuidas a otros tribunales constitucionales europeos. Así, el Tribunal Constitucional español carece de las competencias penales y quasi penales ejercidas por otros tribunales en cuanto cámaras de acusación, tribunales de Estado o tribunales de carácter político (como, por ejemplo, en el caso alemán, por lo que hace a los procedimientos de inconstitucionalización de partidos políticos y privación a individuos de derechos fundamentales de participación). El Tribunal español tampoco tiene competencia alguna en materias contencioso-electorales. De hecho el Tribunal Constitucional español posee un menor número de competencias que el Tribunal Constitucional Federal alemán, aunque ello queda compensado, siempre a juicio de BON, por el hecho de que el Tribunal Constitucional español es único, mientras que en la República Federal de Alemania el Tribunal Constitucional Federal o Central tiene que compartir en cierto modo las competencias con los tribunales constitucionales de los distintos *Laender*, con excepción de uno solo de ellos. Este argumento, un tanto forzado, revela, por lo demás, una «simpatía» evidente del autor hacia nuestro Tribunal Constitucional, aunque quizás lo importante no sea tanto establecer una clasificación, cuanto resaltar, como también lo hace el propio BON, el hecho de que a través de la exclusión de estas competencias no constitucionales *sensu stricto* nuestro Tribunal Constitucional español adquiere, eso sí, unos caracteres más definidos y homogéneos, centrándose en

las tres funciones capitales de la justicia constitucional: el control de constitucionalidad de las normas, la protección de los derechos fundamentales y el arbitraje de las relaciones entre el Estado central y las regiones o Comunidades Autónomas.

El trabajo de BON, que representa más de la mitad de la obra, describe la organización del Tribunal Constitucional español y las líneas generales de sus procedimientos con una minuciosidad y precisión que en algún caso raya en lo exhaustivo. No se trata en ningún caso de una exposición de trazo grueso, sino que, por el contrario, está realizada con todo tipo de precisión tanto en las citas bibliográficas como en la referencia a las disposiciones normativas, que van más allá de lo que se requeriría si se estuviera pensando en un lector exclusivamente francés. La exposición, en este caso, como también por lo que hace a los demás capítulos de la obra, tiene interés también para el especialista español. De las valoraciones efectuadas por BON merece la pena quizá detenerse, aunque brevemente, en dos de ellas. Por una parte BON alude a la intensa jurisdiccionalización del procedimiento ante el Tribunal Constitucional español. Esta observación hay que verla siempre como procedente de un jurista francés, acostumbrado al modo muy diverso de actuar que en este sentido tiene el Consejo Constitucional de su país. Sin embargo, por razón del conocimiento que en todo momento demuestra que nuestro derecho público y de nuestra realidad político-constitucional, la observación ha de ser considerada atentamente. De hecho, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional muestra una tensión, no enteramente resuelta, entre el formalismo y el antiformalismo, en la que bien puede estar pensando el estudioso francés. En otro orden de ideas, proveyendo el estudio de un autor francés se busca con interés su apreciación de la po-

sibilidad abierta por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español de los procedimientos previos de control de constitucionalidad de las leyes, posibilidad suprimida en una reforma de la Ley Orgánica del Tribunal que, a la hora de redactar estas notas, pende todavía de una decisión del propio Tribunal Constitucional planteada con ocasión de un recurso previo. Ni Pierre BON en este trabajo, ni Franck MODERNE en su contribución, se manifiestan abiertamente en contra de su existencia, pero de su exposición hay sobrados indicios que hablan en el sentido de que lo consideran como una figura en cierto modo ajena a la lógica del sistema de la jurisdicción constitucional. Su insistencia en la circunstancia de que se trata de una competencia añadida por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a las establecidas por la propia Constitución, que sólo se refería al control previo en el caso de tratados internacionales, y el hecho de destacar lo discutido de la figura evidencian su posición contraria a ella.

La misma discreción se aprecia también en la forma de tratar Franck MODERNE los problemas del estado autonómico en su contribución, que constituye el capítulo primero de los tres que integran la segunda parte del libro, parte dedicada a estudios particulares. MODERNE destaca el papel que al Tribunal Constitucional le ha tocado desempeñar en la concreción y desarrollo del estado autonómico. Aunque no dice expresamente, sí puede leerse entre líneas, que este acrecentado papel de la jurisdicción constitucional española se basa en los problemas derivados del título octavo de la Constitución española, que por parte de los propios juristas españoles ha merecido censuras expresas mucho más intensas que las que MODERNE se limita discretamente a apuntar.

Por lo demás, igual que en el estudio precedente de Pierre BON, Mo-

DERNE acierta a presentar en las cincuenta apretadas páginas de su trabajo una exposición de conjunto de la jurisdicción del Tribunal Constitucional español en materia de autonomías regionales, que él resume significativamente bajo el lema de «la construcción del estado de las Autonomías». La exhaustividad con que se contempla la doctrina del Tribunal Constitucional y la claridad del argumento expositivo destacan también en estas páginas.

Los dos capítulos finales de la parte segunda de la obra están realizados por Yves RODRÍGUEZ. El primero de ellos hace referencia al Tribunal Constitucional español y las libertades públicas, constituyendo un estudio jurisprudencial detallado del recurso de amparo. Minucioso y preciso como toda la obra, el enfoque aquí toma ciertos caracteres críticos. Así RODRÍGUEZ escribe que aunque «un estudio literal de la jurisprudencia (del Tribunal sobre las libertades públicas) procura una impresión globalmente positiva... un examen más en profundidad... obliga a adoptar una visión más moderada de la realidad de la contribución que el Tribunal Constitucional aporta a la protección de las libertades y los derechos fundamentales (pág. 214). Para ello trata de descubrir dos tendencias muy visibles en la jurisprudencia del Tribunal y que en alguna medida resultan contradictorias. Estas líneas son las que RODRÍGUEZ expresamente califica como, por una parte, la indulgencia del Tribunal Constitucional en la admisión del recurso de amparo y, por la otra, la prudencia del Tribunal en la solución de los recursos. Así, «de entrada parece que, cada vez que es objeto de recurso, el Tribunal Constitucional, partiendo de una voluntad de liberalismo en favor de la persona y de la preservación de sus derechos y libertades, se orienta hacia la indulgencia en la admisión en el recurso de amparo. Pero enseguida, una vez que se ha admitido el re-

curso la persona no parece ser ya más la beneficiaria exclusiva, sino privilegiada, de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, cediendo incluso al interés del poder público (especialmente del poder judicial ordinario). Pues entonces, y como si se mostrara renuente a ir en contra de los poderes públicos, el Tribunal Constitucional se manifiesta demasiado prudente en la solución del recurso de amparo».

Bajo la rúbrica textual de una y otra línea, Yves RODRÍGUEZ desarrolla, con la misma minuciosidad que sus compañeros de estudio, las líneas generales procesales y de fondo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de libertades públicas. Como se ha apreciado, Yves RODRÍGUEZ apunta una cierta tendencia pro judicial del Tribunal Constitucional, apreciación en la que coincide también con la manifestada, con menor claridad, por Pierre BON en el estudio de conjunto. En cualquier caso, RODRÍGUEZ se preocupa por buscar una explicación última a la prudencia característica de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que ve en la voluntad de éste de «eliminar el fantasma del Gobierno de los Jueces». El Tribunal Constitucional, siempre a juicio de RODRÍGUEZ, es una institución nueva y, por consiguiente frágil, que ha de insertarse en una organización jurídica tradicional poco inclinada a acogerle con favor, sobre todo en la medida en que se superpone a las jurisdicciones ordinarias. Y, en definitiva, aunque para RODRÍGUEZ «pueda lamentarse la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al juzgarla modesta, cuando no inútil» RODRÍGUEZ reconoce, por otra parte, que «pese a todo, en modo alguno se puede objetar el rigor del razonamiento con que dicha jurisprudencia es emitida».

La obra, que como también se ha apuntado, tiene un elevado valor informativo bibliográfico, legislativo y documental, está cerrada, por lo que

## BIBLIOGRAFIA

a la recogida de datos se refiere a fecha de 30 de septiembre de 1983. Es de esperar que los autores prosigan en algún momento la valiosa tarea de ordenación que con este libro han presentado no sólo a los juristas de lengua francesa, sino también a los propios juristas españoles.

*Last, but not least:* la obra, que constituye un ejemplo de trabajo académico construido con rigor y exquisitez, va precedida por un prólogo de Manuel GARCÍA-PELAYO, presidente del Tribunal Constitucional español, que formula unas ajustadas consideraciones sobre la tensión existente, por lo que hace a la jurisdicción constitucional, entre los dos polos de lo político y lo jurídico. Estas palabras van referidas a la jurisdicción constitucional en España, el objeto del libro que presentan, pero sin duda alguna resultan de especial interés para los juristas franceses, a los que se dirige el prólogo.

Jaime NICOLÁS MUÑIZ

DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, Miguel:  
*Los Tribunales de Honor y la Constitución de 1978*, Ediciones Universidad de Salamanca, 1984, 157 pp.

Una primera reflexión suscita el libro objeto de comentario: su contenido llega más lejos del enunciado conceptual que su título incorpora. Los Tribunales de Honor son correlacionados con la problemática que tan peculiar figura suscita en la Constitución Española de 1978, pero, al mismo tiempo, son analizados con una pormenorizada atención a sus antecedentes históricos y a su inserción, en el doble nivel, de las instituciones del Estado y de su colisión con los principios jurídicos que constituyen el Estado de derecho. Por ello el contenido del estudio es identificable con la elaboración de la historia institucional de los Tribunales de Honor,

sin poder desconsiderar que las aportaciones que el estudio realiza se sitúan a un nivel superior que el definido por el análisis pormenorizado de los puntos de referencia institucionales que se suceden en los distintos momentos evolutivos de los Tribunales de Honor. En el libro del profesor DOMÍNGUEZ-BERRUETA se realiza un exhaustivo análisis jurídico de la institución, que agota el cuádruple punto de referencia constituido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, los dictámenes del Consejo de Estado, los dictámenes de la Dirección General de lo Contencioso y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y que, a su vez, tienen la referencia sistemática tripartita de la incidencia de los Tribunales de Honor en el ámbito de la función pública, de los Colegios Profesionales y militar.

El resultado al que conduce la ambiciosa combinatoria expresada es muy afortunado en sus resultados, y el cuidado que se aprecia para agotar las fuentes jurisprudenciales y de doctrina legal, dice mucho del dominio de la metodología jurídica por el autor y de su ambición por agotar las fuentes de interpretación de la institución investigada.

La multiplicidad en los puntos de atención, temáticos e instrumentales, presenta el acierto complementario de evitar la derivación del estudio hacia el farrago de la superabundancia de datos o hacia la extensión desmedida, en calidad de tendencia, difícil de evitar, cuando los datos sobreabundan. En el libro se ordenan, de modo conciso y claro, cada una de sus partes y alcanza un ponderado equilibrio entre texto y el contrapunto de las notas que, en función de la pormenorizada y sistemática aportación de datos, fuerzan a detener la lectura y concitan a la reflexión.

La exposición está bien trabada, con distintos y graduados *tempus* que, con perspectiva histórico-jurídi-

ca, permiten llegar al momento cumbre de la descalificación jurídica —sin paliativos— de los Tribunales de Honor Militares, en calidad de último reducto —que no bastión— en el que las inercias y temores institucionales han permitido la supervivencia de figura tan atípica.

Si todas las partes de la obra conservan el atractivo de la densa trabazón de datos, el momento mejor lo constituye la documentada sistematización de argumentos jurídicos, reforzados por los antecedentes institucionales, que confluyen en la calificación como inconstitucional —sin paliativos— de los Tribunales de Honor Militares.

En la conclusión expresada radica el implícito reto para que la ambigüedad en que incurre el artículo 26 de nuestra Constitución se decante en favor de los principios nucleares del Estado social y democrático de Derecho y para que el cuadro institucional del Estado se perfeccione con la relegación de una pieza, cuya ya lejana calificación —por el profesor GUAITA, como bien recoge el autor—, como «típicamente española», no permite ser conservada, sino definitivamente traspasada y etiquetada con destino al museo institucional de los momentos históricos superados, objetivo, este último, para cuya ponderación cuenta con las guías valorativas que materializan las cualificadas aportaciones parlamentarias del profesor L o r e n z o MARTÍN-RETORTILLO —por cierto objeto de oportuna reelaboración bibliográfica— y del trabajo recensionado.

Sin perjuicio de la referida opción, el libro no sólo sugiere precisas líneas de perfectibilidad para el desarrollo del texto constitucional, sino que, al tiempo, constituye un cualificado punto de atención que obliga a reflexionar sobre la dicotomía entre principios jurídicos básicos y una práctica institucional que, con alguna frecuencia, deriva hacia posiciones que

no son de recibo desde la perspectiva jurídica y que, sin embargo, son capaces de implicar a cualificados colectivos —profesionales o funcionariales— en opciones que están en abierto conflicto con los principios de legalidad, seguridad jurídica, de tipicidad de delitos y faltas; de garantías en la defensa, materializado en el derecho a ser informado de la acusación, la presunción de inocencia, derecho a utilizar medios de prueba...

La pervivencia de esta dicotomía, bajo cualquier manifestación y con referencia a cualquier colectivo, constituye una evidente disfunción, que anula la virtualidad de lo jurídico, desde premisas simplemente fácticas, y que permite identificar la ajurídica técnica de los Tribunales de Honor con instrumentos de poder que se conducen a valores políticos o ideológicos de un sistema que —como bien señala el autor— está en conflicto con los principios jurídicos que aspiran a regir un Estado orientado por las matrices conceptuales de social y democrático de Derecho.

En las distonias que los Tribunales de Honor suscitan no puede, en consecuencia, apreciarse un fenómeno residual, sino la punta de un iceberg que conecta con las tensiones que genera el modelo de Estado al que la Constitución de 1978 aspira y con la inevitable «viscosidad» institucional —en acertada imagen gráfica de la doctrina italiana— que generan los más trascendentes principios constitucionales.

Angel SÁNCHEZ BLANCO

EMBIU IRUJO, Antonio: *Las libertades en la enseñanza*, Ed. Tecnos, Madrid, 1983, 367 pp.

La configuración del sistema educativo ha venido siendo en los últimos años una de las materias que más polémica ha suscitado en nues-

tra vida política dividiendo a los partidos con representación parlamentaria, así como también a la opinión pública. Las dificultades para encontrar un consenso sobre la misma se manifestaron ya con fuerza en el momento mismo de elaboración de la Constitución, momento en que se logró un difícil equilibrio reflejado en los diez párrafos del artículo 27. En muchos otros preceptos —desde luego— la Constitución muestra un espíritu de compromiso entre planteamientos distintos, pero aquí las tensiones implícitas en tal compromiso se han prolongado a los años transcurridos desde entonces y no se ha encontrado todavía —a diferencia de lo sucedido en otros puntos centrales del sistema jurídico e institucional— un desarrollo legislativo que tenga una aceptación suficientemente amplia.

Diría —aun a riesgo de simplificar las cosas en exceso— que son dos los modelos que se enfrentan y que buscan cobijo en el artículo 27 de la Constitución, modelos que expresan en realidad *dos concepciones distintas sobre la libertad de enseñanza* (no me parece por ello ajustada a la realidad de las cosas la utilización por una de las partes en conflicto de la mención a la libertad de enseñanza como bandera frente a la otra).

De una parte, la concepción que se plasma en la LOECE —texto aprobado en la anterior legislatura bajo el impulso de la UCD y todavía hoy en vigor— busca sustancialmente un *pluralismo de centros* docentes. Es decir, una oferta educativa plural constituida por centros dotados de una identidad propia y específica junto a los centros educativos públicos. De ahí el énfasis implícito en la LOECE en preservar las facultades de los titulares de los centros privados y en la defensa del ideario como plasmación

de esa identidad propia (1) (2). El sistema se hubiera debido completar por la Ley de Financiación de la Enseñanza Obligatoria prevista en el artículo 5 de la LOECE, cuya tramitación parlamentaria se inició, pero que no llegó a aprobarse, que hubiera debido arbitrar la fórmula de financiación de los centros privados.

De otro lado, la concepción que se plasma en el proyecto de Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación es fundamentalmente —a mi modo de ver— un *pluralismo en los centros*. La Ley contempla la posibilidad de una financiación pública de los centros privados de educación

(1) En estos centros privados queda en cambio limitada la libertad de enseñanza de los docentes concretos que debe ejercerse dentro del respectivo ideario educativo del centro, aspecto éste en relación con el cual la sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de febrero de 1981 —aceptando el planteamiento de la LOECE— contiene desarrollos importantes. No aceptó en cambio dicha sentencia la fórmula utilizada por la LOECE en relación con la participación de los profesores, padres y alumnos en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos consistente básicamente en remitirse al reglamento de régimen interior de los concretos centros.

El planteamiento de la LOECE es, por tanto, favorecedor de la libre creación de centros (art. 27.6 de la Constitución) y del derecho de los padres a que sus hijos reciban una formación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones (art. 27.3 de la Constitución). Esta ley protege, junto a este último aspecto, el derecho de los padres y tutores a elegir el tipo de educación que deseen para sus hijos y pupilos, así como a elegir el centro docente que mejor se acomode a sus convicciones (art. 5).

(2) Es obvio que este pluralismo viene a beneficiar más de hecho a quienes en los momentos actuales son titulares del sector más numeroso entre los centros privados de enseñanza, constituido —en virtud de la configuración tradicional de nuestro sistema educativo— por los centros confesionales católicos.



básica a través de la técnica del *concierto*, pero regulando para estos supuestos importantes aspectos de su funcionamiento (admisión de alumnos, contratación de profesores) y estableciendo una estructura de sus órganos de gobierno básicamente participativa. De este modo, las facultades propias del titular del centro concertado, así como la propia identidad del mismo, quedan disminuidas con respecto al modelo plasmado en la LOECE (3).

Este proyecto de Ley, aprobado definitivamente por el Congreso de los Diputados el 15 de marzo de 1984, así como la política educativa del Ministerio de Educación y Ciencia, ha suscitado —como es bien sabido— una fuerte contestación en la oposición parlamentaria y en la enseñanza privada. Contra dicho proyecto se interpuso recurso previo de inconstitucionalidad, que en el momento de redactar estas líneas se encuentra sin resolver.

Este contexto de polémica y conflicto no es —sin duda— un clima que facilite la realización de un estudio jurídico riguroso. Pero esto es justamente lo que nos ofrece Antonio EMBID en el libro que reseñamos, libro que constituye el resultado de un periodo de tiempo dedicado por él al estudio de temas educativos y de enseñanza —cuyos frutos no se agotan con el mismo (4)— y que contiene

una rica elaboración sobre el tema a partir de una documentación verdaderamente amplia.

El lector percibe —a poco que se adentre en su lectura— que se encuentra ante un libro importante y sustancioso que viene a enriquecer decisivamente el panorama bibliográfico sobre la materia. Se trata de una monografía que habría que calificar como de *Derecho Público* en la que los aspectos jurídico-constitucionales y jurídico-administrativos se complementan recíprocamente.

El título de la obra es ya claramente significativo de su contenido y del propósito perseguido por el autor. Frente a la utilización de la expresión *libertad de enseñanza* —en singular—, extendida en *Derecho* comparado y también tradicional entre nosotros y acogida por el texto constitucional, el autor observa la pluralidad de contenidos asociados a la misma según el contexto (libertad de creación de centros escolares, libertad de elección de los mismos, libertad del profesor en su actividad docente, etc.) y las dificultades para determinar con precisión esta noción. De ahí que se haya optado por utilizar el plural en el título del libro de modo que queden comprendidos los diversos derechos fundamentales que la Constitución reconoce a favor de los sujetos que intervienen en el proceso educativo. En este sentido, creo que en el libro de A. EMBID late la consideración del proceso educativo como un todo y se observa la búsqueda de un punto de equilibrio en las posiciones jurídicas de los sujetos a los que aludo (poderes públicos, centros privados de enseñanza, padres de alumnos y alumnos, profesores, etcétera).

El libro presenta dos partes claramente diferenciadas: una primera de

(3) La regulación del Proyecto de LODE responde al objetivo fundamental de procurar una cobertura estatal (utilizando este adjetivo en su sentido amplio, comprensivo también de las Comunidades Autónomas) de las necesidades de escolarización del país en condiciones de igualdad como garantía del derecho a la educación. Su propia denominación es expresiva de este sentido.

(4) Véanse también A. EMBID IRUJO, *El contenido del derecho a la educación*, «REDA», 31 (1981), pp. 653 y ss.; *Derecho a la educación y derecho educativo interno (comentario a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de*

*25 de febrero de 1982)*, «REDC», 7 (1983), pp. 375 y ss.; *Las libertades en la enseñanza*, «Cuadernos de Pedagogía», octubre 1983, pp. 3 y ss.

## BIBLIOGRAFÍA

dicada al Derecho comparado en la que se estudia la materia en Francia, Alemania e Italia, y una segunda centrada ya en nuestro país.

La primera es una exposición del sistema de enseñanza y de los derechos fundamentales de los sujetos implicados en el proceso educativo en los tres países indicados. Una exposición ampliamente documentada, pero sintética y muy equilibrada en su extensión en cuanto al tratamiento de los distintos países y de los distintos temas. En este sentido, resulta encomiable el esfuerzo de síntesis que ha realizado A. EMBID, con el que ha conseguido poner al alcance del lector español en unas cuantas páginas el resultado de toda una dilatada evolución constitucional y legislativa, así como el rico debate doctrinal existente en estos países. Junto a los datos normativos (constitucionales y de legislación ordinaria) se subrayan algunas decisiones jurisprudenciales y algunos planteamientos doctrinales, así como determinados aspectos del debate social y político sobre la enseñanza en los respectivos países.

A lo largo de las páginas de esta primera parte van apareciendo una serie de temas de gran interés —cuya trascendencia no se circunscribe solamente a la materia de enseñanza—, como son el principio de laicidad del Estado en Francia, las fórmulas de colaboración del Estado con las confesiones religiosas en la República Federal Alemana, la fidelidad a la Constitución de los funcionarios o la posición constitucional de los Pactos de Letrán en Italia (5). La selección de los tres países —cuya justificación se expresa en el Prefacio— parece des-

de luego acertada a la vista de los resultados de la investigación.

De especial interés resulta —a mi juicio— para quien trate de aproximarse a nuestra regulación constitucional la exposición relativa a la República Federal Alemana, habida cuenta del notable influjo que está ejerciendo sobre nosotros la elaboración doctrinal y jurisprudencial alemana sobre los derechos fundamentales realizada sobre la base de la Ley Fundamental de Bonn. No hay propiamente en el libro de A. EMBID una exposición del sistema general de derechos fundamentales construido en la República Federal Alemana a lo largo de más de tres décadas, pero no cabe duda de que —al margen de las referencias explícitas que hace el autor al marco general de los derechos fundamentales en la G. G. a lo largo de la exposición— la pluralidad y diversidad de los derechos fundamentales que se reconocen en relación con la enseñanza hacen que su estudio ilustre perfectamente sobre ese marco general.

La segunda parte del libro está dedicada al estudio de la cuestión en España. Tomando como punto de partida los preceptos constitucionales, realiza un exhaustivo análisis de nuestra legislación, jurisprudencia y doctrina, desarrollando, en particular, temas como el del contenido de la libertad de enseñanza, la incidencia de las declaraciones internacionales de derechos sobre esta materia, la libertad de cátedra y el ideario de los centros privados, el estatuto del profesor o el estatuto de los centros privados de enseñanza.

Particularmente sugestivas me parecen las páginas dedicadas a desarrollar el sentido de la proclamación de libertad de enseñanza en la Constitución de 1978, en las que se explica la amplitud de esta libertad, no circunscrita, desde luego, a la libertad de creación de centros docentes, ni tampoco limitada a la actividad que

---

(5) Pactos de Letrán celebrados entre el Estado italiano y la Iglesia católica en 1929 y asumidos por la Constitución de 1947 (art. 7). Muy recientemente han sido objeto de revisión (Acuerdo entre la Santa Sede y la República italiana de 18 de febrero de 1984).

se desarrolla en los centros de enseñanza. Se parte con ello de un concepto amplio de enseñanza que conecta esta libertad con la libertad de expresión reconocida en el artículo 20 de la Constitución. «Cualquiera es libre —se afirma con todo énfasis— de enseñar sus conocimientos, sus intuiciones, su filosofía ante los problemas de la vida o de la muerte. Para ello no es preciso crear formalmente un centro docente, aun cuando esa creación pueda facilitar la dispensación de la enseñanza. La creación del centro docente es, sin embargo, absolutamente necesaria cuando se pretenden impartir las enseñanzas "que comprende el sistema educativo", como indica el artículo 32, párrafo primero, de la LOECE al referirse a la libertad de fundación de centros».

Ciertamente, no podrá decirse que el tema esté cerrado —ni ha sido ese el propósito del autor ni tampoco el estado de la cuestión, pendiente de la resolución del recurso previo de inconstitucionalidad interpuesto contra la LODE lo permitiría, si es que en abstracto es pensable «cerrar» algún tema— y cabrán las discrepancias propias de un tema sustancialmente polémico en el que el debate político y jurídico sigue abierto.

Personalmente echo de menos una introducción histórica que hubiera encuadrado la regulación constitucional dentro de los hitos más importantes que ha recorrido nuestro país en esta materia, en lugar de la cual se ha optado por hacer referencias históricas puntuales al hilo de los diversos temas.

Alguna perplejidad me produce el planteamiento que se hace en relación con la cobertura constitucional de las ayudas a los centros privados de enseñanza, en el que se viene a negar prácticamente la existencia de

vinculaciones constitucionales relativas a las mismas (6).

Debe destacarse que no se realiza al abordar este tema una toma de posición sobre la conveniencia u oportunidad de las ayudas y subvenciones ni sobre los requisitos y fórmulas para su otorgamiento, cosa que —por supuesto— tampoco procede realizar aquí. Podría decir, en todo caso, que de la exposición se desprende que el autor no es contrario al establecimiento de tales subvenciones con los correspondientes controles y limitaciones para los centros subvencionados —controles y limitaciones cuya ausencia en el régimen vigente es destacado en el libro—. Simplemente, viene a afirmarse que se trata de un tema cuyo planteamiento debe hacerse prácticamente de forma exclusiva a nivel de legislación ordinaria. Concretamente, al considerar el artículo 27.9 («los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca»), entiendo que contiene una directiva en blanco para una futura ley ordinaria, si bien matiza que el precepto tiene por efecto el reconocimiento de la variedad de centros de enseñanza como un valor y la necesidad de que el Estado fomente esa variedad en la medida de sus posibilidades.

Ciertamente, es obvio que un precepto como el ahora mismo considerado necesita un complemento legislativo para su efectividad —como un buen número de preceptos constitucionales y singularmente todos aque-

(6) Me parece que esta posición resulta sorprendente para quien siga el propio curso del libro en el que puede leerse cómo en Alemania, donde no existe ninguna mención constitucional al tema de las ayudas a la enseñanza privada, la doctrina se plantea su posible deducibilidad directa de la cláusula de Estado social, o cómo en Italia, frente a una declaración constitucional contraria a tales ayudas, se razona a favor de su admisibilidad.

llos que se refieren a la acción prestacional del Estado— y que el campo de opciones para el legislador es amplísimo, dada la falta de concreción del precepto, tanto en lo relativo al tipo de ayudas a otorgar —desgravaciones fiscales, subvenciones o créditos privilegiados y para nuevas inversiones, subvenciones de funcionamiento para cubrir el costo del puesto escolar— y su cuantía como en lo relativo a los requisitos exigibles para beneficiarse de tales ayudas. No es por ello deducible de la Constitución —desde luego— una pretensión indiscriminada de subvención que implique una financiación pública de los centros privados, ni —por supuesto— podría mantenerse que se ha constitucionalizado el concreto régimen de ayudas vigente. Pero me parece que no puede dejar de afirmarse que allí hay un núcleo constitucionalizado —con todos los reparos que esta constitucionalización suscitara en su momento y todavía puede suscitar hoy (7)—, núcleo cuyo contenido está garantizado por el Tribunal Constitucional, el cual podrá aplicar este precepto en juicios de constitucionalidad de las leyes, del mismo modo que puede aplicar los preceptos del capítulo III, título I, de la Constitución que se refiere a la acción prestacional del Estado.

En todo caso, creo que esta u otras diferencias de criterio que puedan mantenerse reflejan la delicada tensión en la que se encuentran los derechos fundamentales relativos a la enseñanza y ponen de manifiesto también la riqueza en matices del pensamiento que se desarrolla, así como el hecho de que el autor no ha eludido

pronunciarse sobre los problemas interpretativos.

En conjunto, me parece una monografía muy completa —sólo explicable como obra de madurez— que produce una impresión de solidez que no se abandona en ningún momento y cuyo fruto más inmediato ha sido elevar el listón del rigor en el análisis de esta materia. Es de destacar también —por último— la aparición al hilo de la exposición de una serie de temas que tienen un interés dogmático general no circunscrito —por tanto— a la materia de la que se ocupa el libro. Así, en materia de derechos fundamentales, temas como el de su eficacia frente a terceros o el de los criterios para la solución de los conflictos entre derechos fundamentales (cuestiones que aparecen tratadas con una especial consideración de la dogmática alemana sobre las mismas). Como temas más vinculados a problemas tradicionales de la dogmática iusadministrativista puede mencionarse el ejercicio privado de funciones públicas, libertades públicas y control administrativo, el concepto de servicio público, las técnicas de la concesión y de la autorización, etc., temas estos últimos que se plantean con ocasión del estudio del régimen de la enseñanza privada en los distintos países aludidos.

Juan PEMÁN GAVÍN

GORDILLO, Agustín: *Teoría general del Derecho Administrativo*, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984, 867 pp.

El profesor argentino GORDILLO presenta en nuestro país una *Teoría general del Derecho Administrativo*, con un mensaje o con una lección que transmitir: «Ya que no es posible brindarles a todos los ciudadanos pleno empleo, total seguridad social

(7) Véase en este sentido la enmienda que defendiera en su día el senador L. MARTÍN-RETORTILLO proponiendo la supresión del párrafo 9 del artículo 27. (Algunas indicaciones sobre el tema en su libro *Materiales para una Constitución*, Akal, Madrid, 1984, pp. 152 y ss.)

y económica, salud, vivienda, etc., intentemos al menos proporcionarles protección contra la arbitrariedad, un trato razonable y democrático de las Administraciones públicas, participación en la Administración, la sensación y la realidad de ser parte activa e igualitaria de la sociedad, al menos en cuanto hace al funcionamiento de la Administración» (XVI). Presentar una teoría general, dice en el prólogo, supone necesariamente denunciar las asistematicidades en el orden jurídico y su funcionamiento real (VII). GORDILLO observa cómo en la mayor parte de Iberoamérica el Derecho Administrativo se inclina a favor de la autoridad, en perjuicio de la libertad. Rechaza la concepción del Derecho Administrativo como un Derecho de la autoridad, del poder, y propone construir las bases de un «Derecho Administrativo del administrado».

A lo largo de los diecisiete capítulos de su *Teoría general...* va a ir criticando, con el intento de erradicarlos, lo que él denomina «residuos de la concepción preconstitucional del Derecho Administrativo». Hace una llamada a los autores y profesores de Derecho Administrativo para que carguen sobre sus hombros la tarea de producir ideas nuevas que mejoren el sistema jurídico. La doctrina administrativa no puede limitarse a explicar el orden constituido, sino que debe complementar esa tarea con la crítica constructiva de los vacíos y errores de los que adolece la legislación y la jurisprudencia.

La obra de GORDILLO está dividida en cuatro secciones: I) el Derecho Administrativo; II) la Administración Pública; III) formas jurídicas y metajurídicas de la actividad administrativa; IV) la protección del individuo frente a la Administración. Destaca su sistemática, que coordina muy bien lo teórico y lo práctico; la claridad en la exposición, con un estilo sencillo, directo y transparente;

las constantes referencias a obras de autores de todas las procedencias, con innumerables notas a pie de página. Con buen criterio, el autor ha incluido en su libro gráficos (competencia, descentralización, desconcentración, delegación, control del Estado) y cuadros sinópticos que ayudan a la comprensión de los términos y sirven al lector de resumen de la materia examinada en el correspondiente capítulo.

I) La sección primera abarca cuatro capítulos: 1) Bases del Derecho Administrativo. 2) Las funciones del Estado. 3) El Derecho Administrativo. 4) Fuentes del Derecho Administrativo.

1) El autor comienza enumerando los rasgos jurídico-políticos del poder absoluto en el Estado de policía y a continuación explica cómo el paso al Estado de Derecho no se ha producido totalmente, ya que las viejas teorías siguen subsistiendo en ciertos aspectos (pp. 12 y 13). Actualmente en Argentina únicamente la teoría de la indemandabilidad del soberano ha sido abandonada (p. 15). Ante el cambio que se produce en el papel del Estado, por ejemplo en su actuación en el campo económico, tanto desde afuera como desde dentro a través de las diversas formas de «empresa pública», GORDILLO cree que el Derecho Administrativo no es ya el mismo cuando la acción del Estado ha cambiado tanto: «Determinar hasta qué punto modifica sus objetivos y postulados, hasta qué punto mantiene sus premisas, es indudablemente la tarea del jurista de este siglo y los venideros» (p. 18). Debido al nacimiento de una concepción distinta del orden social, los esquemas clásicos de la democracia representativa son insuficientes y por ello hay que crear nuevas y adicionales formas de participación del pueblo en el poder (p. 21).

GORDILLO, ante la creciente intervención del Estado, cree que hay que

## BIBLIOGRAFIA

crear nuevos y distintos órganos de control, perfeccionando los ya existentes. De acuerdo con REAL, pide que estos órganos estén dotados de «poderes de iniciativa para ejercer de oficio control preventivo o represivo sobre los actos y procedimientos administrativos» (p. 27). Ante la tensión Estado e individuo, orden y libertad, la ciencia moderna debe acometer la tarea de lograr un equilibrio armónico entre ambos conceptos (p. 35). Denuncia la alteración del equilibrio entre los tres poderes contenido en la Constitución argentina y explica, mediante tres gráficos, el paso de una jerarquía: poder judicial-poder legislativo-poder ejecutivo a una peligrosa inversión: poder ejecutivo-poder legislativo-poder judicial (pp. 40 a 44). Critica la teoría de la «doble personalidad» del Estado, defendiendo la personalidad única, para concluir que todas las manifestaciones posibles del Estado están sometidas a un orden jurídico superior: la ley, que a su vez está sometida a la Constitución (p. 52).

El autor reconoce la preexistencia de los derechos individuales respecto a la ley, y así dirá que: «Existen y deben ser aplicados tanto con, contra o sin la ley. Son absolutamente independientes de la voluntad de los órganos del Estado, precisamente porque ellos integran un orden jurídico constitucional superior al Estado» (p. 55). Ataca el autoritarismo igualitario que recorta los derechos amparándose en la aspiración de crear unas condiciones económicas y sociales justas, y, de acuerdo con RADBRUCH, concluye que el pueblo aprovecha sólo lo que es derecho, lo que crea seguridad jurídica y lo que aspira a ser justicia (p. 60). Como conclusión del capítulo, dice GORDILLO que la unión de la plena libertad económica con la libertad política resulta de hecho atentatoria o negatoria contra la segunda (p. 77).

2) El autor del libro va a ir ana-

lizando las dificultades para dar un concepto adecuado de la función administrativa: orgánico, negativo, material. Niega la función legislativa al poder ejecutivo, al aplicársele al reglamento un régimen jurídico distinto al de la ley, a pesar de que por su contenido sean similares (p. 91). Niega también esa función al poder judicial, que está sometido a la ley (p. 95). Da una definición de la función legislativa y a continuación pasa a estudiar la función jurisdiccional dando una definición (p. 98), en la que realza la independencia y la imparcialidad del órgano judicial, requisito concluyente respecto a la imposibilidad de hablar de función jurisdiccional referida a la Administración (p. 100).

GORDILLO, haciendo una recapitulación y sirviéndose de gráficos y cuadros sinópticos, da una definición de la función administrativa como suma de «toda la actividad que realizan los órganos administrativos y la actividad que realizan los órganos legislativos y jurisdiccionales, excluidos, respectivamente, los hechos y actos materialmente legislativos y jurisdiccionales» (p. 103). Concluye el capítulo criticando la concepción que mantiene que el fin del Estado es la realización de las tres funciones antedichas; propone reducir ese fin a las funciones económicas y sociales que son así funciones materiales, mientras que las demás serían funciones formales que servirían de medio para conseguir el fin económico y social del Estado (p. 106).

3) GORDILLO entiende que el Derecho Administrativo no sólo estudia la actividad del órgano Administración Pública, sino el total de la actividad de índole administrativa, con independencia del órgano que la realice (p. 119). Frente a definiciones descriptivas, prefiere decir que el Derecho Administrativo estudia el ejercicio de la función administrativa, ya que esta expresión comprende «no

sólo quién ejerce la función, sino también el cómo y con qué fundamento, con qué medios y fundamentalmente hasta dónde, con qué limitaciones se ejerce» (p. 122). A esta definición hay que añadir la protección judicial de los administrados contra el ejercicio ilegal o abusivo de la función administrativa (p. 127).

En la última parte del capítulo pasa a analizar las relaciones con diferentes ramas del Derecho. Respecto al Derecho civil, las distancias se acortan al actuar la Administración dentro de unos límites y garantías para el administrado, que lo convierten así en un derecho más razonable y menos arbitrario (p. 134). También estudia la relación con el Derecho constitucional y el Derecho de los recursos naturales. En cuanto a las tierras, propone cambiar el sistema de propiedad y de transmisión del Derecho argentino si no se explota (página 140). Al estudiar las minas, dice que ha de abandonarse la concepción según la cual el derecho minero es una rama del Derecho privado y propone encuadrarlo en el Derecho público (p. 143).

4) Comienza el capítulo distinguiendo entre fuente en sentido jurídico: normas y principios que poseen imperatividad, y fuente en sentido social donde se incluiría la doctrina (página 148). GORDILLO invita al lector a ampliar conocimientos en el libro del profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, cuando trata los caracteres de las normas constitucionales, imperatividad de la Constitución, principios constitucionales, etc., que hace muy superficialmente.

Explica cómo del principio constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio, arranca el derecho de rectificación que corresponde al individuo acusado erróneamente desde el llamado «Cuarto poder»: «La naturaleza de las cosas quiere que sólo sea noticia la primera información, la

que nos habla de un atroz delito o de un vergonzante negociado; la comprobación, divulgación de que no hubo tal cosa presenta ya poco interés para el público..., pero cuánta para el inculcado» (p. 162). Defiende la situación de igualdad que tienen frente a la Constitución todas las actividades humanas, llámense actos o hechos, generales o particulares, estatales o no (p. 168). El principio del debido proceso: audiencia previa o información pública, que en Derecho anglosajón, francés, etc., se aplica también a los Reglamentos, no tiene todavía carácter preceptivo en este aspecto en el Derecho latinoamericano (p. 179). Se puede considerar a la Jurisprudencia como fuente de Derecho porque tiene un grado de imperatividad asegurado, al mantenerse en la práctica los criterios interpretativos formulados por los jueces (página 192). Por último, explica GORDILLO cómo la costumbre debe ser autorizada por la ley para ser fuente de Derecho, con excepción del caso en que la Administración se cree obligaciones frente a particulares mediante la observancia usual y reiterada de una norma de conducta (página 196).

II) La sección segunda del libro abarca dos capítulos: 5) Organos del Estado. 6) Entes públicos.

5) GORDILLO, en este capítulo, va elaborando los conceptos básicos de: órgano, competencia, delegación, avocación y jerarquía.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia, el criterio que ayuda a decidir si un acto ha sido o no realizado en el ejercicio de las funciones del agente es la apariencia externa (página 207). El autor diferencia gráficamente el género, que es el ejercicio de la función, de la especie o ejercicio de la competencia (p. 211). La diferencia entre desconcentración y descentralización queda magníficamente recogida en cinco gráficos (pp. 215 y 216). Diferencia a continua-

ción la delegación al decir que «mientras la descentralización y la desconcentración son tipos de estructura estatal, la delegación es un tipo de dinámica estatal» (p. 219). En la explicación de la figura de la avocación, estima que su procedencia debería ser más excepcional que la delegación y que, por tanto, el control de legitimidad y de oportunidad sobre dicho acto debe ser mayor (p. 224). En cuanto a la jerarquía, frente a la clásica organización administrativa «lineal», modernamente se propugna el sistema de «doble o múltiple comando», pero siempre y cuando que una norma administrativa lo instituya (p. 227). Hay que destacar que en Argentina con el Decreto 1744/73 cambió la competencia para decidir el recurso de alzada contra actos de entes descentralizados al atribuirse al Ministro del ramo y no al poder ejecutivo (p. 228).

6) Rechaza que haya una diferencia esencial entre la naturaleza autárquica y la naturaleza autónoma de un ente determinado; en todo caso sería una diferencia de grado basada en la cantidad de normas dictadas (p. 235). En Argentina los entes estatales descentralizados, de acuerdo con la Ley de contabilidad de 1956, han de crearse por ley, salvo las empresas del Estado que pueden ser creadas por Decreto. De acuerdo con la Procuración del Tesoro de la nación y frente a SAYAGUÉS, discute la existencia de entes estatales privados (p. 242). Para distinguir si un «ente no estatal» es público y no es privado, propone los siguientes criterios: creación por ley —fin de utilidad general—, potestades públicas no usuales— e intenso grado de control por parte del Estado (p. 245). GORDILLO se plantea la conveniencia de la descentralización y concluye que, aunque la maquinaria central no sirve a determinados aspectos de la actividad del Estado, la descentralización «no puede ser utilizada irresponsablemente,

sin estudios adecuados, sin darle una estructura adecuada y sin considerar sus implicancias, su coordinación, su acción» (p. 250). Como conclusión del capítulo ofrece un gráfico comparativo de las personas jurídicas (p. 264).

III) La sección tercera del libro es la más extensa y comprende seis capítulos: 7) Clasificación jurídica de la función administrativa. 8) Caracteres del acto administrativo. 9) Vicios del acto administrativo. Objeto y competencia. 10) El poder de policía. 11) Servicios públicos. 12) Los «actos de gobierno».

7) Comienza el capítulo con la distinción entre actos y hechos de la Administración con ejemplos clarificadores, y así dice que el acto nunca contiene la ejecución de la idea que expresa frente al hecho, que, en cambio, carece de sentido mental y constituye nada más que una actuación física o material (p. 273). Mediante gráficos diferencia actos de contratos y más adelante, frente al Reglamento, recalca que el acto es una «declaración individual» (p. 281). En la página 293 concluye la explicación hecha en páginas precedentes sobre la distinción entre facultades regladas y discrecionales con cinco supuestos de facultades regladas, diferenciando si se da regulación directa o regulación indirecta. Si bien en los orígenes del Derecho administrativo había actos discrecionales, GORDILLO dice que hoy día toda actividad administrativa está reglada en cuanto a la competencia y, por tanto, el juez siempre puede entrar a analizar la legitimidad de cualquier acto (p. 297).

Analiza una serie de principios de derecho que constituyen «una valla a la discrecionalidad administrativa», límites indeterminados y más o menos elásticos que reclaman una investigación de hecho en el caso concreto y que son los siguientes: la razonabilidad, la desviación de poder y la buena fe (pp. 299 a 304). La revoca-



ción por parte de la Administración puede ser tanto por ilegitimidad como por inoportunidad, mientras que la anulación judicial solamente admite razones de ilegitimidad.

8) El Derecho argentino, a partir de la reforma del Decreto-ley 19549/72, permite una presunción de ilegitimidad limitada al acto anulable. GORDILLO va analizando en este capítulo cuatro caracteres del acto administrativo: presunción de ilegitimidad, ejecutoriedad, estabilidad e impugnabilidad, comprobando su efectiva regulación en el Derecho positivo. A la vez estudia el sistema de nulidades en el Derecho argentino y explica la existencia de actos «regulares»: acto válido y acto anulable y actos «irregulares» o actos nulos con vicios graves o muy graves. Recoge la sentencia de la Corte Suprema en el caso Pustelnik de 1975, donde se dice que «regular» no es sinónimo de «válido», ya que un acto inválido gozará de presunción de legitimidad hasta que una autoridad administrativa o judicial lo anule (p. 322).

Denuncia GORDILLO que en el Derecho iberoamericano «no existen siempre garantías efectivas subjetivas y objetivas, para la emanación de los actos administrativos, por el exiguo cumplimiento de la Ley de Procedimiento Administrativo y la ineficacia de los procedimientos judiciales existentes para tutelar los derechos individuales» (p. 324). Tras la reforma de 1972, el acto nulo no goza de presunción de legitimidad ni estabilidad, frente a la jurisprudencia tradicional que sostenía que no gozaba de estabilidad pero sí de presunción de legitimidad (p. 333). Siguiendo a FORSTHOFF, dice que la ejecutoriedad no constituye un carácter propio, permanente del acto administrativo, sino que se trata de una potestad excepcional y en consecuencia necesita un «título jurídico» propio para que sea lícito su empleo (p. 343). Recuerda el distinto alcance de la impugnabilidad

administrativa y judicial, ya que la primera procede no sólo por razones de legitimidad, sino por oportunidad, mérito y conveniencia (p. 351). Con el Decreto-ley de 1972 se han confirmado algunos de los requisitos de la estabilidad que la jurisprudencia venía considerando desde el caso «Carman de Canton» del año 1936, aunque había otros que han sido derogados (p. 357). Estima que no hay lugar a considerar que el acto haya de ser dictado en el ejercicio de facultades regladas (p. 374). El artículo 18 del Decreto-ley establece cuatro excepciones a la estabilidad que GORDILLO analiza detalladamente (pp. 375-385). Concluye el capítulo con el tema de la expropiación y la revocación, y dirá que del mismo modo que en Derecho español, en Argentina no se tolera la posibilidad de una expropiación sin ley que califique la utilidad pública de esos bienes y los considere sujetos a expropiación (Ley de Expropiaciones 21499/77).

9) El autor, en este capítulo, analiza los posibles vicios del acto administrativo en relación con sus cuatro elementos: competencia, voluntad, objeto y forma. El fin es subsumido en la voluntad, el procedimiento en la forma y la motivación tanto en la voluntad como en la forma. Al estudiar la «absurdidad» del objeto, comenta que hay ocasiones en que, por repetida, parece revestir formas de racionalidad, como cuando un funcionario pretende que el administrado impugne un acto sin darle vista de los fundamentos y pruebas que han llevado a su emisión (p. 415). En la página 418, GORDILLO se contradice al pensar que la subjetividad de los valores favorece el acuerdo en orden a determinar lo inmoral (p. 419). Critica a HUBER por sostener que el acto que ejecuta una ley inmoral puede transformarse en éticamente valioso (v. g., la eliminación de los enfermos mentales). Es partidario de que la apariencia de legitimidad lleva a la

validez y no a la anulabilidad, como sostiene GARRIDO FALLA, quien entiende que el vicio es anulabilidad en todos los casos (p. 426). Acerca de la competencia en razón del tiempo, estima que el incumplimiento del plazo que fuese en favor del administrado lleva a que el acto es de todos modos válido sin perjuicio de la responsabilidad pertinente, frente a GONZÁLEZ PÉREZ que, de acuerdo con la legislación española, estima la anulabilidad del acto (p. 431).

Al estudiar los vicios de la voluntad, los divide en: a) vicios de índole objetiva que pueden afectar al origen, preparación y emisión de la voluntad, y b) vicios de índole subjetiva donde recoge: la desviación de poder, la arbitrariedad, el error, el dolo, la violencia y la simulación. Como caso más común de desviación de poder denuncia el espíritu fiscalista y estatista del funcionario argentino que pretende ejercer el poder de la ley en indebido beneficio del Estado (p. 454). Como criterio negativo con respecto a la razonabilidad del acto propone su falta de consistencia lógica: la verdad formal no asegura la existencia de verdad material, pero no puede haber verdad material sin verdad formal (p. 471). Como caso de simulación incluye la designación de funcionarios para funciones inexistentes, y como ejemplo cita el caso de una municipalidad de la provincia de Buenos Aires que tenía trece ascensoristas y ningún ascensor (p. 480). Engloba a la simulación en el grupo de la mala fe, la inmoralidad, la desviación de poder y por tanto postula un criterio amplio en cuanto a los medios probatorios «que deben serlo todos, incluso los indiciarios» (p. 481).

En el análisis de los vicios de forma, cita a LIET-VEAUX en cuanto a la estructura formal del acto y dice que «estos usos no tienen ninguna fuerza jurídica». En consecuencia, sostiene que un acto administrativo puede revestir la forma de una simple carta

si reúne los demás requisitos; sin embargo, este criterio no se podría aplicar a un Decreto (p. 487). Coincide con GARRIDO FALLA en que constituye un retroceso el que la Ley de Procedimiento española considere la necesidad de la motivación únicamente en «los actos que limitan derechos subjetivos» y «los que resuelvan recursos» (p. 491). La motivación debe ser concomitante al acto, aunque por excepción pueda ser ulterior al acto (v. g., en la detención de un coche por el agente de tráfico). Critica la práctica frecuente del empleado administrativo que exige un acto expreso que autorice la vista de las actuaciones, infringiendo el artículo 38 del Decreto 1759/72 que concede el pedido de vista verbal sin necesidad de resolución expresa (p. 506). Concluye el capítulo criticando diversos aspectos: a) Hablar de requisitos de forma cuando en realidad son aspectos de la voluntad del acto. b) Diferenciar formas *ad substantiam* de formas *ad probationem*. c) Distinguir entre formas esenciales y no esenciales. d) Distinguir entre forma y formalidad (páginas 509 a 521).

10) En la vieja noción liberal, el poder de policía comprendía tres casos: seguridad, salubridad y moralidad. GORDILLO cita una sentencia de la Corte Suprema en 1869 por la que se declaró inconstitucional una ley provincial que prohibía las corridas de toros, argumentando que esta materia no entraba en la mencionada trilogía (p. 530). El autor va analizando las notas conceptuales con que se ha querido caracterizar a esta supuesta institución, para concluir que no existe actualmente una noción racional del poder de policía, puesto que se haya confundido con todo el poder estatal. Dice además que esta noción no sólo es innecesaria, sino que es perjudicial, debido a que su ambigüedad e indefinición da lugar a dificultades para su comprensión y aplicación (p. 541). Mientras que antes era

el individuo el que podía esgrimir esta noción para evitar la invasión del Estado en sus derechos, ahora es el Estado quien esgrime esta «noción» para restringir los derechos de los ciudadanos (p. 547). Con la supresión, propuesta por GORDILLO, de la noción de poder de policía, «se suprime una mancha más en el principio de legalidad de la Administración». Pero esto no quiere decir que no exista el poder estatal para restringir los derechos individuales, sino que ese poder no puede científicamente llamarse «poder de policía» (p. 553).

11) GORDILLO, en este capítulo, va explicando cómo en la noción tradicional de «servicio público» existen tres elementos: a) Fin que cumple el servicio. b) Persona que lo atiende. c) Régimen jurídico que lo regula. Explica que el primer elemento no conlleva necesariamente al tercer elemento: régimen exorbitante al Derecho privado, ya que el régimen de Derecho público se presenta en otros casos, y, además, no siempre se presenta cuando ellos aparecen. La conclusión, dice el autor, es obvia: «No cabe sino suprimir una noción teórica que no tiene asidero en la realidad, que no sirve para explicar el Derecho positivo y que introduce más confusiones que clarificaciones dentro del pensamiento jurídico sistemático» (p. 572). Es muy interesante la observación que hace al hablar del erróneo concepto de interés público que existe actualmente: no es el interés de un conjunto de habitantes tomados como masa, no es una felicidad imprecisable; «es sólo la suma de una mayoría de intereses individuales coincidentes», y por ello es falso este concepto si no redundan en mayores derechos y beneficios para los individuos de la comunidad (p. 575). Concluye GORDILLO el capítulo explicando cómo el régimen jurídico actual no protege el interés público y que, en vez de protegerlo, lo ataca y lesiona. En consecuencia, pide una refor-

ma y reestructuración de dicho régimen jurídico, valorando cuál es el verdadero interés público en juego sin incurrir de nuevo en el error de confundir el interés público con el interés estatal o interés de la Administración (p. 581).

12) El verdadero problema que subyace en la teoría de los actos de gobierno consiste en el intento de excluir del control jurisdiccional una categoría de actos. De acuerdo con SCHNEIDER, afirma que en ningún país hay una «fundamentación dogmática precisa» de su irrevisibilidad. En consecuencia, esta teoría sería en realidad un refugio de quienes preservan un cerco de inmunidades del poder en desmedro de un orden jurídico democrático (p. 590). Analizando la Constitución argentina (arts. 18, 95 y 100) se ve con claridad la competencia del poder judicial para conocer en todas las causas en que la nación sea parte o versen sobre puntos regidos por la Constitución (p. 601). La Constitución quiere que el individuo tenga siempre acceso al órgano jurisdiccional para defender su persona y sus derechos, y que el poder ejecutivo nunca pueda actuar en sustitución del órgano judicial. Citando a HUBER, concluye que: «No sería por nada legítimable declinar el control judicial de los defectos de discrecionalidad en los actos de gobierno en base a la "razón de Estado". Precisamente la razón de Estado exige, en consecuencia, que en tales casos los límites de la discrecionalidad del Gobierno sean salvaguardados a través del control judicial» (p. 634):

IV) La sección cuarta comprende cinco capítulos: 13) El procedimiento administrativo. 14) Los recursos administrativos. 15) La revisión judicial de los actos administrativos. 16) La responsabilidad del Estado. 17) La responsabilidad civil de los funcionarios públicos.

13) GORDILLO explica en este capítulo el concepto y los principios fun-

damentales del procedimiento administrativo. Merece destacar el principio del informalismo a favor del administrado, donde propone dos aplicaciones de este principio. En primer lugar, si el recurso que el administrado quiso interponer es improcedente, la Administración debe considerarlo y resolverlo como si fuera procedente. En segundo lugar, si no consta la fecha de notificación del acto impugnado o de la presentación del recurso, deberá entenderse que ha sido interpuesto en término (p. 669). Hace una advertencia a cualquier Gobierno que desdeñe o no dé importancia a las injusticias que desde el aparato administrativo se cometan: «Un Gobierno que se gana el descontento con esas pequeñeces, por no corregirlas, es un Gobierno signado por el destino común a sufrir al mediano plazo la frialdad y la oposición de los gobernados, sin el apoyo y el asentimiento de los cuales nada duradero puede construirse desde el poder» (p. 678).

14) Es digno de mención el análisis pormenorizado que hace el autor de las diferencias entre los recursos jurisdiccionales y los recursos administrativos. En el Derecho argentino existen diferentes supuestos en cuanto a la interposición de la acción, a diferencia de la situación en el Derecho español a partir de la ley de 1956: a) En el orden nacional, una sola acción para defender el derecho subjetivo; b) En la mayor parte de las provincias, dos o más acciones para defender tanto el derecho subjetivo como el interés legítimo; c) En provincias como Formosa, La Rioja y Mendoza, una sola acción para la defensa tanto del derecho subjetivo como del interés legítimo. GORDILLO propone que este último supuesto, denominado «unidad de acción, dualidad de pretensiones», que rige en el Derecho español, sea la orientación correcta (p. 706). El concepto de recurso tiene una triple acepción:

a) Medio de defensa (la terminología inglesa consagra la palabra genérica «remedios»); b) Derecho de los individuos; c) Acto jurídico de impugnación de un acto administrativo (página 716).

GORDILLO comenta los numerosos requisitos formales exigidos por los artículos 15 y siguientes de la reglamentación nacional argentina; de acuerdo con la reiterada práctica administrativa de su país, reduce los requisitos sustanciales a que exista una clara manifestación de voluntad del interesado de obtener un nuevo pronunciamiento de la Administración, con la salvedad de los ciudadanos que no escriban con soltura o que no estén acostumbrados al trato con autoridades, situación en que, citando a FORSTHOFF, «tiene que bastar que el recurrente exprese que no está conforme con el acto administrativo y que insiste en su derecho» (p. 729). Concluye el capítulo proponiendo la aplicación del principio de unidad del recurso administrativo, con la consiguiente eliminación de la exagerada e inútil multiplicidad de medios recursivos. Tarea esta a lograr mediante la introducción de permitir considerar impugnado de pleno derecho cualquier otro pronunciamiento adverso que se produzca en instancias superiores, de la misma forma que basta interponer un recurso de reconsideración para que se considere automáticamente y de pleno derecho recorrida también jerárquicamente la eventual decisión denegatoria de ese pedido de reconsideración (p. 743).

15) El sistema francés de la división de poderes es distinto del sistema argentino, pero a pesar de esta diferencia estructural el término «contencioso-administrativo» pasó a usarse, con manifiesta impropiedad, en el Derecho argentino con referencia a los litigios judiciales en materia administrativa (p. 750). De ahí que sea más apropiado hablar de «derecho procesal administrativo» en vez

de lo «contencioso-administrativo». GORDILLO, sin embargo, cree que lo más grave en esta materia es, en primer lugar, tomar de la doctrina francesa solamente las limitaciones a la revisión jurisdiccional y no lo que tiene de efectivo control y protección para los administrados; y en segundo lugar, la no realización, por parte de la doctrina, de una clara distinción entre el Derecho positivo argentino y el Derecho comparado: cita el caso de que BIELSA, luego de explicar prolijamente el recurso de plena jurisdicción y el recurso de anulación, olvida señalar expresamente que el de anulación no existe en el Derecho positivo argentino (p. 756). Critica la tendencia de la Cámara Federal a convertir la acción de plena jurisdicción en un mero recurso de anulación, al creer los jueces que tienen limitadas atribuciones en la sentencia por tratarse de «lo contencioso-administrativo». Concluye el capítulo proponiendo: «Dictar un código procesal administrativo moderno, ágil, libre de los prejuicios dogmáticos del viejo Derecho administrativo autoritario, tan poco favorable al control judicial de la actividad administrativa» (página 773).

16) GORDILLO analiza la responsabilidad extracontractual del Estado según se derive de un acto o hecho legislativo, judicial o administrativo. No existe en la legislación argentina una distinción entre funcionarios y empleados, entre personas que decidan en representación de la voluntad estatal y personas que ejecuten esas decisiones en relación de dependencia. Todos los agentes del Estado asumen el carácter de «órganos» del Estado, y por tanto la responsabilidad de éste por los hechos y actos de sus agentes será siempre directa, no pudiéndose dar nunca la hipótesis de la responsabilidad indirecta del Estado por tales hechos. Es interesante en este punto la cita de la coincidente jurisprudencia belga (p. 795). La

responsabilidad del funcionario y del Estado son conjuntas, correspondiendo demandar a ambos en forma mancomunada; si los bienes del funcionario son insuficientes, entonces corresponderá al Estado, en forma subsidiaria, responder del todo. Concluye el autor con una cita de HAURIUO, que expresa la importancia de que el funcionario sufra también las consecuencias pecuniarias de su hecho dañoso: «... se debe desear que la costumbre de perseguir personalmente a los funcionarios ante los Tribunales judiciales no sea completamente abandonada, porque la eventualidad de la responsabilidad pecuniaria es todavía el mejor medio que se ha encontrado para impedir las prevaricaciones de los funcionarios» (p. 805).

17) Por último, trata el autor la Responsabilidad civil de los funcionarios públicos. A lo largo del capítulo hace un análisis a fondo del artículo 1.112 del Código civil argentino, que protege a los individuos afectados por la comisión de daños jurídicos realizada mediante el irregular cumplimiento de las obligaciones legales que rigen la función pública. La diferencia fundamental con el artículo 1.109 del mismo Código estriba en el hecho mismo que causa el perjuicio, ya que el artículo 1.109 prevé la realización de un cuasidelito, por lo que una simple omisión no puede constituirlo si no está expresamente prohibida por la ley; el artículo 1.112, por el contrario, se refiere tanto a los hechos como a las omisiones.

Luis Carlos FERNÁNDEZ-ESPINAR

MODERNE, Franck, y otros: *La nouvelle décentralisation*, Ed. Sirey, Col. Bibliothèque des Collectivités locales, Paris, 1983, 438 pp.

El Estado francés considerado tradicionalmente como prototipo de Estado centralizado ha sentido, final-

mente, como los países europeos vecinos, los aires de la descentralización. Desde hace varios años, la sociedad francesa vive sensibilizada y apasionada por el tema de la descentralización. Hablar de descentralización en Francia es hablar de desarrollo de los derechos y libertades locales, de la supresión de la tutela estatal, en definitiva, de las Corporaciones locales como instituciones básicas de la República para la democracia y participación de los ciudadanos. Este estado de opinión ha tenido su reflejo en diversas reformas legislativas acometidas, algunas no llevadas a término (como el proyecto de ley de 1978 para el desarrollo de las responsabilidades locales presentado por el Gobierno de Giscard d'Estaing) y otras más recientes, como la iniciada por el Gobierno socialista de Mitterrand con la ley de 2 de marzo de 1982, relativa a los derechos y libertades de los municipios, de los departamentos y de las regiones que ha superado el estadio de proyecto político y se encuentra en plena fase de aplicación.

Si el debate sobre la descentralización es ya antiguo en Francia, la obra legislativa descentralizadora del Gobierno socialista, considerada por el propio Gobierno como «la gran empresa del septenio», significa una ruptura en relación a todas las anteriores reformas. Ruptura que, como explica MODERNE en el Prólogo de la obra, estaba ya anunciada en las distintas proposiciones de ley presentadas por el Grupo Socialista en su condición anterior de oposición parlamentaria. Quizá esta ruptura ha justificado, en mi opinión, la elección del título de la obra que se comenta al calificarla de *nueva* descentralización. Con esta adjetivación el lector avisado debe saber que no estamos ante un estudio más, que se añade a otros anteriores, sobre la descentralización. La novedad radica en dos hechos. Primero, que la descentralización realizada por el Gobierno francés actual

ha ido más allá que los otros intentos anteriores. Segundo, que lo que se estudia en esta obra no es otra cosa que los aspectos más significativos del nuevo régimen jurídico de la Administración territorial francesa. Reforma descentralizadora que afecta tanto a la Administración local (municipios, departamentos y regiones) como a la propia Administración periférica del Estado con la desaparición de uno de los símbolos de la centralización francesa, el Prefecto (denominándose ahora el Representante del Estado en el departamento o en la región, Comisario de la República) y la transferencia a los nuevos órganos ejecutivos departamentales y regionales (a partir de la reforma de 1982 el Representante del Estado en el departamento o en la región deja de ser el órgano ejecutivo del *Conseil General* o del *Conseil Regional*) de parte de los servicios periféricos del Estado hasta ahora a cargo de los Prefectos departamentales o regionales.

El método legislativo seguido por el Gobierno para llevar a cabo la reforma ha dificultado la aparición temprana de obras que abordan de una manera global el estudio de la descentralización por la propia fragmentación legislativa a la que el Gobierno ha sometido la reforma. En efecto, el riesgo de que la complejidad de la solución de los problemas locales en un único texto legislativo comprometiera la propia reforma ha sido, parece, la razón que movió al Gobierno a realizarla escalonadamente. Por ello, la Ley de 2 de marzo de 1982, especie de ley-cuadro, deja múltiples aspectos al desarrollo de leyes posteriores. Así es como se ha desarrollado la organización y funciones de las Cámaras Regionales de Cuentas (*Chambres Régionales des Comptes*) y de sus Presidentes; la distribución de competencias; la organización y competencias de la región de Córcega; las concentraciones urbanas nuevas; los territorios de ultramar; la organización ad-

ministrativa de París, Marsella y Lyon y de los establecimientos públicos de cooperación intermunicipal.

Este desarrollo legislativo escalonado, todavía no concluido, ha impedido realizar tempranamente una exposición global del sistema resultante al no haberse cerrado el desarrollo legislativo. Pero no era conveniente ni aconsejable esperar que la última ley prevista por la reforma se aprobase para acometer su estudio. Varias razones justifican totalmente el sentido de la obra que dirige MODERNE a los pocos meses de iniciada la reforma, aun cuando, repito, faltan en esos momentos varias leyes importantes. Ya no sólo se cuenta con la Ley de 2 de marzo de 1982, posteriormente modificada y completada por la de 22 de julio del mismo año, donde se configuran los elementos fundamentales de las instituciones y su funcionamiento (reforma del sistema de tutela administrativa y financiera con la judicialización de los controles administrativos y la creación de las Cámaras Regionales de Cuentas que concurren con el representante del Estado al llamado control presupuestario; creación de un órgano ejecutivo propio en el departamento y en la región dejando de serlo el prefecto; configuración de la región como Corporación territorial; nuevas posibilidades de intervención de las Corporaciones locales en el ámbito económico, etc.), sino que además se han aprobado ya algunas de las leyes de desarrollo previstas en la Ley de 2 de marzo de 1982 y, sobre todo, se cuenta con varias decisiones del *Consell Constitutionnel* que resuelven sendos recursos de inconstitucionalidad presentados por la oposición parlamentaria contra las primeras leyes de la reforma que van a tener una importancia fundamental en el alcance de la misma al señalar los límites constitucionales de la descentralización más allá de los cuales no es posible ir.

La obra que se comenta no puede

ser, por las fechas en que se escribe, sino una recopilación de trabajos sobre distintos aspectos institucionales de la reforma realizados por un colectivo de personas (1), en su mayoría profesores universitarios, algunos de ellos suficientemente conocidos por sus trabajos anteriores en temas constitucionales o locales. La presentación general de la obra corre a cargo del profesor MODERNE (2), que aprovecha la ocasión para llamar la atención del cambio de posición de los llamados partidos de izquierda ante el tema de la descentralización, así como para hacer un breve repaso de las anteriores proposiciones de ley presentadas tanto por socialistas como comunistas.

Agrupados por la temática tendríamos los siguientes grupos de trabajo:

a) *Los que tratan de la problemática político-constitucional de la reforma*, como los trabajos de FAVOREU, BON, HERAUD, MICLO y RESTIER-MELLERAY. Merece resaltarse la colaboración de FAVOREU, conocido especialista en

---

(1) El sumario de la obra es el siguiente: F. MODERNE, *Avant-propos, problematique d'une reforme*. L. FAVOREU, *Les bases constitutionnelles du droit des collectivités locales*. P. BON, *Le Senat et la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*. C. RESTIER-MELLERAY, *La presse et la decentralisation: les neuf premiers mois d'un debat, juillet 1981-mars 1982*. J. C. DOUENCE, *L'extension des compétences des collectivités locales*. G. MELLERAY, *La suppression des tutelles? J. C. PIEDBOIS, Le juge administratif et la 'nouvelle' tutelle*. J. M. PONTIER, *Le nouveau département*. J. ROUGIE, *Les Chambres Régionales des Comptes*. A. COUDEVILLE, *L'organisation des services aux échelons régional et départemental*. F. MICLO, *La decentralisation outre-mer*. G. HERAUD, *De la decentralisation au federalisme*.

(2) Autor, por cierto, con el profesor BON y con el profesor RODRÍGUEZ de la obra de reciente aparición *La justice constitutionnelle en Espagne*, París, 1984.

jurisprudencia constitucional (3). El título de su breve pero sustancioso artículo es por demás significativo, *Les bases constitutionnelles du droit des Collectivités locales*. FAVOREU, que retoma ideas de un artículo suyo anterior aparecido en la «Revue de Droit Public», núm. 5 (1982), titulado *Decentralisation et Constitution*, cuya lectura recomiendo vivamente, llama la atención sobre la importancia de las decisiones del *Conseil Constitutionnel* que suponen el nacimiento de un derecho constitucional de las Corporaciones locales. Si tradicionalmente el derecho local ha venido siendo explicado exclusivamente dentro del Derecho administrativo, a partir de ahora, su órbita se amplía y gana el espacio del Derecho constitucional. La libre administración de las Corporaciones locales, reconocida en el artículo 34 de la Constitución, adquiere así una nueva dimensión pero, al mismo tiempo, quedan fijados los límites (Estado unitario descentralizado) que marcan las diferencias de la reforma francesa con la de otros países vecinos (Estado regional español o el Estado cuasi federal italiano). El trabajo de HERAUD sigue la línea de FAVOREU en el sentido de precisar los distintos grados intermedios de las formas de Estado que van desde la simple descentralización administrativa hasta el federalismo. BON analiza el papel del Senado en la reforma y la problemática que se suscita en éste acerca del método legislativo fragmentado seguido por el Gobierno así como los problemas de constitucionalidad que a lo largo del debate van surgiendo que no es sino la contestación política de esta Cámara Alta a los proyectos remitidos por la Asamblea Nacional de mayoría socialista.

(3) Coautor con L. PHILIP de la recopilación *Les grands décisions du Conseil Constitutionnel*, París, 3.ª ed., 1984, en la que precisamente se incluyen las recientes decisiones de este Tribunal en materia de nacionalizaciones y de descentralización.

MICLO (4) estudia las peculiaridades de la aplicación de la reforma a los Departamentos de ultramar y los problemas constitucionales que ello plantea. El trabajo de RESTIER-MELLERAY constituye una síntesis de los apasionados debates políticos suscitados por la descentralización reflejados en la prensa escrita francesa.

b) *Los que tratan de la nueva organización departamental y regional*. La creación de un órgano ejecutivo propio del departamento una vez que el Prefecto ha dejado de desempeñar esta función supone un giro importante en el papel del departamento, considerado ya como el gran beneficiario de la reforma. A este problema está dedicado el trabajo de PONTIER (5). Los problemas de transferencias de los servicios periféricos del Estado a los departamentos y regiones son analizados por COUDEVILLE y nos recuerdan problemas idénticos a los ocasionados en España con motivo de las transferencias Estado-Comunidades Autónomas.

c) *Los que tratan del control administrativo y financiero*. El lado más espectacular de la reforma, según el propio Gobierno, lo constituye la supresión de la tutela administrativa y financiera *a priori*. En su lugar, la Ley establece un control *a posteriori* de legalidad encomendado a los Tribunales administrativos. Los actos locales ilegales tan sólo podrán ser impugnados por el representante del Estado en el plazo de dos meses. Desaparece, pues, su poder de anulación. Podrá solicitar, además, la suspensión de la ejecución del acto local, que será acordada, en su caso, por el Tribunal. En el supuesto de que los actos locales afecten al ejercicio de una

(4) Autor de la obra de reciente aparición, *Le régime législatif des départements d'Outre-Mer et l'unité de la République*, París, 1983.

(5) Autor como se recordará de una importante obra, *L'Etat et les collectivités locales*, París, 1978.



libertad pública existe un procedimiento sumarísimo (el presidente del Tribunal debe pronunciarse en cuarenta y ocho horas). La pretendida supresión de la tutela es, sin embargo, cuestionada por MELLERAY (6). El caso más patente, para este autor, es la pervivencia de un auténtico poder de sustitución en manos del representante del Estado en materia de control presupuestario.

Precisamente entre las grandes innovaciones institucionales introducidas por la reforma está la creación de las Cámaras Regionales de Cuentas que estudia ROUGIE. Tres son las funciones que le son encomendadas: 1.º Concurrir con el Representante del Estado en el departamento al control presupuestario (casos de ausencia de presupuesto, desequilibrios presupuestarios, no inscripción de gastos de naturaleza obligatoria). 2.º Enjuiciamiento de las cuentas. 3.º Control de gestión de la actividad económica local. Esta experiencia de organizar un control territorial de la actividad económica local es muy sugestiva para España en este momento en que la organización territorial del Tribunal de Cuentas y sus relaciones con los Organos fiscalizadores propios de las Comunidades Autónomas parece estancada sin que ninguna solución se divise en el horizonte. En la reforma francesa no ha existido el menor vacío legal entre la sustitución de un sistema de control administrativo por otro de carácter jurisdiccional. La regionalización del control de cuentas se considera como necesario para evitar el colapso del Tribunal de Cuentas francés.

PIEDBOIS se interroga por el papel que van a jugar los jueces convertidos en árbitros de la «nueva» tutela, la judicial. ¿El juez sustituirá en su papel al Prefecto? ¿Renace de nuevo

el debate sobre el «gobierno de los jueces»?

d) *Los que tratan de la distribución de competencias.* El trabajo de DOUENCE, escrito en un momento en el que todavía no se han aprobado las leyes de 7 de enero de 1983 y de 22 de julio del mismo año sobre distribución de competencias (7), obliga al autor a limitar su estudio a las modalidades de intervención económica de las Corporaciones locales, configuradas en la Ley de 2 de marzo de 1983. Esta Ley viene así a positivizar una realidad de hecho ya en parte admitida por la jurisprudencia. Necesidad de intervención en el ámbito económico acrecida por la época de crisis económica sentida también en Francia. Es muy interesante el estudio que hace DOUENCE de la compatibilidad de las intervenciones económicas de las Corporaciones locales con el derecho de las Comunidades europeas que indudablemente va a plantear problemas y que parece, según el autor, pasaron desapercibidos al legislador, aunque no al *Conseil Constitutionnel*.

Antonio FANLO LORAS

NICOLÁS ORTIZ, Carlos: *El derecho a la salud y los derechos de los enfermos: apuntes sobre la sanidad Española*, Ed. Encuentro, Madrid, 1983, 206 pp.

El tema del libro que nos proponemos comentar, el derecho a la salud, todos sabemos que constituye una constante en el ámbito doctrinal y pragmático universal, como lo demuestra la enunciación de los siguientes hechos concretos:

(6) Autor de la obra *La tutelle de l'État sur les communes*, París, 1981, por mí mismo recensionada en el número 96 de esta REVISTA.

(7) Su texto francés y su traducción en castellano puede encontrarse en el «Boletín de Legislación Extranjera», número 31 (1984).

El artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: Toda persona tiene derecho a nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios necesarios.

Postulados de la «norma mínima de la seguridad social» o Convenio 102 de la OIT.

La Organización Mundial de la Salud proclama que la salud debe constituir un estado de completo bienestar físico, mental y social y no meramente la ausencia de dolencia o enfermedad.

En cuanto a normativa hispana, como bien resalta en las páginas del volumen que criticamos, tal derecho se recoge, expresamente, en diversos artículos de la Constitución de 1978.

La Administración, los sistemas de organización o fórmulas de gestión al efecto seguidos en el mundo para llevar a cabo este derecho a la salud, conocido es que los múltiples existentes pueden reducirse a tres, fundamentalmente imperantes: el norteamericano, el soviético y el europeo, cuyos contenidos no es preciso recordar, por tan divulgados, pero sí debemos significar que nuestra Patria sigue el método o fórmula europeo, también denominado inglés, intermedio entre el liberal o «medical» norteamericano y el «funcionarista» soviético.

Carlos NICOLÁS ORTIZ se esfuerza en la formulación teórica del derecho a la salud, al propio tiempo que facilita una definición descriptiva en la que se reconoce que dominados por la medicina curativa, es difícil hablar del derecho a la salud como algo diferente del derecho a la asistencia sanitaria, pero evidentemente el derecho a la salud es algo muy distinto de ausencia de enfermedad, al propio tiempo que señala que, sin un programa verdadero de prevención sanitaria, no resultará extraño que la salud si-

ga siendo considerada como la no enfermedad.

En honor de la, por todos pretendida, buena administración del derecho que nos ocupa, digamos que bien se enumeran los derechos generales del paciente, en la práctica sanitaria internacional, a tenor de lo que a continuación se transcribe: el derecho fundamental de las personas a la salud; derecho a recibir asistencia sanitaria; asistencia de urgencia; aspectos de los derechos del paciente relacionados con el diagnóstico y el tratamiento; cuáles son las normas de las instituciones sanitarias y en qué medida recogen o garantizan los derechos del paciente; confidencialidad y acceso a documentos e información relacionados con la salud del paciente; derechos de la persona en el marco de la experimentación e investigación; tema de la «malpráctica» y su incidencia sobre los derechos de la persona, así como los aspectos relacionados con los honorarios y facturas que pudieran influir en el respeto a los derechos del paciente.

En base de datos de la encuesta EDIS se proporcionan significativas informaciones y hechos estadísticos: La seguridad social española comprende al 85 por 100 de la población. Un 4 por 100 no contaba con tipo alguno de cobertura social de su enfermedad. El 8, por 100 no disponía de otra forma de cobertura que la del seguro privado contratado. Las enfermedades se las hace durar más en los centros de la seguridad social y en las clínicas privadas para personas con dinero que carecen de seguro, y se «acortan» los procesos a los hospitalizados en los centros privados con sólo Seguro médico libre.

En cuanto al grave problema de la actual organización administrativa de la asistencia primaria en España, se recuerda cómo nuestro sistema curativo es profundamente ineficaz. El gasto que supone no está plenamente justificado. Con frecuencia, al usuario se le compensa de esta mala asisten-

cia con la dispensación farmacéutica de complacencia, que provoca una nueva enfermedad en auge y producida por la organización sanitaria, el denominado iatrogenismo.

En el volumen que comentamos, el capítulo «Gestión participativa», estimamos que tiene una especial relevancia. En las páginas 296 y 297 del galardonado libro *Armonización de prestaciones sanitaria de la seguridad social: España-Mercado Común*, se pone de relieve la autenticidad representativa, tan codiciada, de los asegurados en la gestión de los órganos administradores que garantiza, teóricamente, el derecho quirirario o de auténtico *jus ad rem*, el pensamiento del asegurado de «su» derecho, en contraposición al otorgamiento graciable de la beneficencia, por lo que resulta tan aconsejable que los interesados elijan, libremente, a sus representantes en el órgano gestor. Nicolás ORTIZ entiende que aplicando este sano principio al sistema de nuestra asistencia sanitaria se logrará, sin duda, impedir que este ámbito del sector público se degrade, participación que conseguirá gestionar más eficazmente los recursos escasos, re-

ducir la corrupción y el absentismo, ampliar la cobertura de la asistencia sanitaria no sólo a toda la población, sino también a todas las situaciones de enfermedad.

Como pragmáticos anexos figuran, al final del libro, los siguientes: código de derechos primarios del enfermo; carta del enfermo en la Comunidad Económica Europea; proyecto de los derechos del usuario; usted también puede reclamar; responsabilidad penal; diferencias sustanciales entre denuncia y querrela; indemnizaciones.

Se echa en falta, a nuestro modesto entender, una serie de argumentaciones y citas, por el autor omitidas, relativas a obras españolas fundamentales sobre la materia, editadas en el último lustro, aunque no por ello la publicación cuyo comentario concluimos deja de tener gran interés divulgador, pues creemos consigue, perfectamente, facilitar a los usuarios la información correspondiente a la sanidad española que mucho deberá contribuir a la deseada mejora de la educación sanitaria.

Claudina PRIETO YERRO



# REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Presidente: Luis SÁNCHEZ AGESTA

COMITE DE DIRECCION

Manuel ARAGÓN REYES, Carlos ALBA TERCEDOR, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA,  
Pedro de VEGA GARCÍA, Ignacio OTTO PARDO

Director: Francisco RUBIO LLORENTE

Secretario: Javier JIMÉNEZ CAMPO

Sumario del año 4, número 12 (Septiembre-Diciembre 1984)

## ESTUDIOS

ALFONSO FERNÁNDEZ-MIRANDA Y CAMPOAMOR: *Del intento de ampliar el ámbito material de la inmunidad parlamentaria a determinados procedimientos civiles.*

JAVIER BARNES VÁZQUEZ: *La educación en la Constitución de 1978. Una reflexión conciliadora.*

AURELIO GUAITA: *La Administración de la Comunidad Foral de Navarra.*  
JOSÉ VILAS NOGUEIRA: *Los valores superiores del ordenamiento jurídico.*

## JURISPRUDENCIA

GERMÁN FERNÁNDEZ FARRERES: *El sistema de conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.*

IGNACIO TORRES MURO: *Actos internos de las Cámaras y recurso de amparo. Un comentario del Auto del Tribunal Constitucional de 21 de marzo de 1984.*

EVA MARTÍNEZ SAMPERE: *La disolución del Bundestag: Análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional federal alemán, de 16 de febrero de 1983.*

## CRONICA.

### CRONICA PARLAMENTARIA.

### CRONICA DE LIBROS.

### RESEÑA BIBLIOGRAFICA.

## PRECIOS DE SUSCRIPCION

Número suelto: España ... ..	800 ptas.
Número suelto: Extranjero ... ..	9 \$
España ... ..	2.100 ptas.
Iberoamérica ... ..	24 \$
Otros países ... ..	25 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9 - 28013 MADRID (España)

# Revista de Estudios Políticos

(NUEVA EPOCA)

PRESIDENTE DEL CONSEJO ASESOR: D. Carlos OLLERO

COMITE DE DIRECCION: Manuel ARAGÓN REYES, Carlos ALBA TERCEDOR, Carlos OLLERO GÓMEZ, Manuel RAMÍREZ JIMÉNEZ, Miguel MARTÍNEZ CUADRADO, José M. MARAVALL, Carlos de CABO MARTÍN, Julián SANTAMARÍA OSSORIO

Sumario del número 41 (Septiembre-Octubre 1984)

MONOGRAFICO SOBRE DIDEROT

## PRESENTACION

JACQUES PROUST: *Diderot o la política experimental.*

ANTONIO J. PORRAS NADALES: *Contractualismo y neocontractualismo.*

GEORGES DULAC: *El filósofo y el autócrata: Algunos aspectos de un trabajo político.*

RAMÓN SORIANO: *El pensamiento reaccionario contra la Ilustración: «Mémoires de Trévoux».*

ANTONIO HERMOSA ANDÚJAR: *El problema del control del poder en el pensamiento político de Diderot.*

HENRI COULET: *Diderot y el problema del cambio.*

## ANEXO DOCUMENTAL

## BIBLIOGRAFIA

## CRONOLOGIA

## PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España ... ..	2.800 ptas.
Portugal, Iberoamérica y Filipinas ... ..	28 \$
Otros países ... ..	29 \$
Número suelto España ... ..	600 ptas.
Número suelto extranjero ... ..	8 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 - MADRID (ESPAÑA)

# Revista de Estudios Internacionales

(Trimestral)

CONSEJO DE REDACCION: Mariano AGUILAR, Emilio BELADÍEZ, Eduardo BLANCO, Juan Antonio CARRILLO, Félix FERNÁNDEZ-SHAW, Julio GONZÁLEZ, José María JOVER, Luis MARIÑAS, Roberto MESA, Tomás MESTRE, José María MORO, Fernando MURILLO, José Antonio PASTOR, Román PERPIÑA, Leandro RUBIO, Javier RUPÉREZ, Fernando de SALAS, José Luis SAMPEDRO, Antonio TRUYOL, José Antonio VARELA, Angel VIÑAS.

DIRECTOR: Manuel MEDINA

SECRETARIO GENERAL: Julio COLA ALBERICH

Sumario del vol. 5, núm. 4 (Octubre-Diciembre 1984)

## ESTUDIOS

*España y la cuestión de Egipto*, por MANUEL FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ.

*La crisis de las Malvinas ante las Naciones Unidas*, por PABLO ANTONIO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ.

## NOTAS

*Desarrollo de un sistema de estudios internacionales en España*, por ALBERTO SEPÚLVEDA ALMARZA.

*España y Oriente Medio*, por JORGE FUENTES.

*Las relaciones culturales hispano-zaireñas: Problemas y perspectivas*, por LABANA LASAY ABAR.

*Historia de las relaciones internacionales de los países afroasiáticos. Notas bibliográficas*, por JOSÉ U. MARTÍNEZ CARRERAS.

*El VI Coloquio de Historia Canario-Americana*, por MARÍA DOLORES SERRANO PADILLA.

*Diario de acontecimientos referentes a España*, por MARÍA DOLORES SERRANO PADILLA.

*Diario de acontecimientos internacionales*, por MARÍA SENDAGORTA.

## REVISTAS

*Documentación sobre política exterior*, por C. JIMÉNEZ PIÑAS.

## RECENSIONES

### PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

Número suelto	700 ptas.
Número suelto extranjero	9 \$
España	2.200 ptas.
Portugal, Iberoamérica, Filipinas	23 \$
Otros países	24 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 - MADRID (ESPAÑA)

# Revista de Historia Económica

(CUATRIMESTRAL)

*Director:* Gabriel TORTELLA CASARES

*Secretario:* Pablo MARTÍN ACEÑA

*Secretaria de Redacción:* Francisco COMÍN COMÍN, Antonio GÓMEZ MENDOZA,  
José MORILLA CRITZ y Leandro PRADOS DE LA ESCOSURA

## Sumario del año II, núm. 3 (Otoño 1984)

Número monográfico dedicado a la publicación de la segunda parte de las *Actas del II Congreso de Historia Económica*, celebrado en la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Alcalá de Henares (17-19 de diciembre de 1981).

La edición del número corre a cargo de Gabriel Tortella Casares, Pablo Martín Aceña, José Morilla Critz y Leandro Prados de la Escosura, miembros del Departamento de Historia Económica de la Universidad de Alcalá de Henares. En esta edición de las *Actas* se publicarán las Ponencias dedicadas a la Agricultura, Industria y Actividades Urbanas en la España Moderna, divididas en:

1. Segunda sesión de trabajo: «Protoindustrialización» (moderadores: J. Torres Elías y J. Maluquer de Motes).
2. Quinta sesión de trabajo: «Sector agrario y actividades económicas urbanas, siglos XVI-XVIII» (moderador: F. Ruiz Martín).

Con este número se concluye la edición de las *Actas del II Congreso de Historia Económica*.

## PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

España ... ..	2.100 ptas.
Portugal, Iberoamérica y Filipinas ... ..	24 \$
Otros países ... ..	25 \$
Número suelto: España ... ..	800 ptas.
Número suelto: Extranjero ... ..	9 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 - MADRID (España)



# REVISTA DE POLITICA SOCIAL

Trimestral

## CONSEJO DE REDACCION

Manuel ALONSO GARCÍA, José M. ALVAREZ DE MIRANDA, Efrén BORRAJO DACRUZ, Miguel FAGOAGA, Javier MARTÍNEZ DE BEDOYA, Alfredo MONTOYA MELGAR, Miguel RODRÍGUEZ PIÑERO, Federico RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Fernando SUÁREZ SUÁREZ, José Antonio UCELAY DE MONTERO

Secretario: Manuel ALONSO OLEA

## Sumario del núm. 144 (Octubre-Diciembre 1984)

### ENSAYOS

Fernando Manrique López: *La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el Derecho social.*

Antoio-Vicente Sempere Navarro: *Notas sobre el régimen jurídico de la MUFACE.*

Marcos M. Fernando Pablo: *Ejército, Policía y libertad sindical.*

### CRONICAS.

### JURISPRUDENCIA SOCIAL.

### RECENSIONES.

### REVISTA DE REVISTAS.

## PRECIO DE SUSCRIPCION ANUAL

España .....	2.200 ptas.
Portugal, Iberoamérica y Filipinas .....	23 \$
Otros países .....	24 \$
Número suelto: España .....	700 ptas.
Número suelto: Extranjero .....	9 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 - MADRID (España)

# Revista de Instituciones Europeas

(Cuatrimestral)

Director: Manuel DIEZ DE VELASCO

Subdirector: Gil Carlos RODRÍGUEZ IGLESIAS

Secretaria: Araceli MANGAS MARTÍN

## Sumario del vol. II, núm. 3 (Septiembre-Diciembre 1984)

### ESTUDIOS

Antonio Ortiz Arce: *La libertad de circulación de capitales en la Comunidad Económica Europea y la adhesión de España a las Comunidades Europeas.*

Francisco Fonseca Morillo: *Los gastos no obligatorios del presupuesto comunitario: régimen jurídico y problemas planteados.*

José Manuel Frutos Gómez: *Las Sentencias ex art. 171 CEE y el problema de su cumplimiento por el Estado infractor.*

### NOTAS

Armando Toledano Laredo: *El abogado general en el Tribunal de Justicia andino y en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.*

Crisanto Las Heras Sanz y Alfredo Rambla Jovani: *Nuevas tecnologías europeas.*

Angela Casanovas Sese: *El régimen jurídico del FEDER.*

### CRONICAS.

### JURISPRUDENCIA.

### BIBLIOGRAFIA.

### REVISTA DE REVISTAS.

### DOCUMENTACION.

España .....	1.900 ptas.
Portugal, Iberoamérica y Filipinas .....	22 \$
Otros países .....	23 \$
Número suelto: España .....	800 ptas.
Número suelto: Extranjero .....	9 \$

## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 MADRID (España)

# SERVICIO CENTRAL DE PUBLICACIONES

PRESIDENCIA DEL GOBIERNO

Serrano, 19, 6.º, Izqda. Madrid-1. Telf. 275 80 13 - 14

## Ultimos títulos publicados:

### *Colección Informe*

- «Proyecto de ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública». 150 ptas.
- «El Gobierno ante el Parlamento», 4: «Comunicación del Gobierno y discurso de su presidente ante el Congreso de los Diputados sobre el estado de la nación». 200 ptas.
- «Los Reyes en América», 4: «Uruguay, Brasil, Venezuela: Premio Simón Bolívar». 200 ptas.
- «Consejo de Estado. Discursos pronunciados en el acto de toma de posesión del presidente del Consejo de Estado». 150 ptas.
- «Acuerdo sobre retribuciones del personal de la Administración del Estado». 50 ptas.
- Felipe González Márquez: «Discurso de investidura» (2.ª edición). 100 ptas.

### *Documentación informática*

- «Flujo internacional de datos». 300 ptas.
- «Protección de datos». 250 ptas.
- «Informática. Leyes de protección de datos» (II). 500 ptas.
- «Informática. Contratación administrativa» (2.ª edición). 600 ptas.

### *Actas y documentos*

- «El Defensor del Pueblo y la Administración» (2.ª edición). 250 ptas.

### *Revista de Documentación Administrativa*

Núm. 199. Núm. doble: Julio-Septiembre y Octubre-Diciembre 1983. 1.200 ptas. Incluye treinta y tres ponencias y comunicaciones presentadas en el III Congreso Internacional sobre Informática Jurídica (Roma, mayo 1983), y los estudios: Joan Prats i Catala: «La participación y descentralización en el marco de la nueva Ley de Régimen Local»; Enrique González Sánchez, «El procedimiento decisorio en la Comunidad Económica Europea»; Diego José Martínez Martín, «El régimen reglamentario del Boletín Oficial del Estado».

## Otros títulos:

- Mariano Baena del Alcázar y José María García Madaria, «Normas políticas de España» (de inmediata aparición).
- «Organigrama de las Administraciones Públicas de las Comunidades Autónomas (edición cerrada el 1-2-1984)». 50 ptas.
- «Organigrama de la Administración Central del Estado» (edición actualizada en prensa). 50 ptas.
- «El Gobierno informa». 1.250 ptas.
- «Constitución española». Edición en inglés, 150 ptas.; edición en francés, 150 pesetas; edición en alemán, 150 ptas.; edición en italiano, 150 ptas.
- Luis Blanco de Tella, «Técnica y aplicación de los organigramas» (3.ª edición). 400 ptas.

## DISTRIBUCION Y VENTA

*Boletín Oficial del Estado*

Trafalgar, 29. Madrid-10. Telf. 446 60 00

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Y BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO

edición conjunta

JURISPRUDENCIA  
CONSTITUCIONAL

**Tomo III**

El Tribunal Constitucional y el Boletín Oficial del Estado han acordado la edición conjunta de los textos íntegros de las sentencias y autos dictados por tan alto Tribunal, en tomos debidamente sistematizados y con los oportunos índices —de materias, disposiciones legales citadas y alfabético-analítico—. Los textos van precedidos por un resumen de la doctrina contenida en los mismos, habiéndose publicado los dos primeros tomos, que recogen la jurisprudencia del Tribunal Constitucional correspondiente a su primer año y medio de actividad.

El BOE anuncia la salida del tomo III (enero-junio 1982).

Todos estos tomos integran una Colección que se proseguirá en el futuro, recogiendo la jurisprudencia emitida por tan alto Organismo durante el período afectado, persiguiéndose de este modo la mayor difusión, conocimiento y estudio de dicha jurisprudencia, así como de la doctrina que de ella se deduce en orden a la aplicación e interpretación de la Constitución.

Con esta Colección el BOE continúa con su dedicación de servicio al público, proporcionando, de acuerdo con los criterios de ordenación y sistematización de los servicios jurídicos del Tribunal Constitucional, la jurisprudencia que este alto órgano ha establecido en las distintas cuestiones sujetas a su consideración, ofreciendo así la ventaja de recoger en tomos los distintos fallos producidos a lo largo de los sucesivos años, aumentando de este modo al intrínseco interés ofrecido por su contenido, esta periodicidad anual.

**Precio de los tomos I y II: 10.000 pesetas**

**Tomo III: 6.500 pesetas**

Venta en principales librerías y  
BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO (Ediciones)  
Trafalgar, 29.-Madrid-10.-Teléfono 446 60 00 (ext. 312)

# REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL

PUBLICACION TRIMESTRAL

Director: Francisco SOSA WAGUER

Secretario de Redacción: Carlos CABELLO GARCÍA

Sumario del año XLIII, núm. 224 (Octubre-Diciembre 1984)

## SECCION DOCTRINAL

Aurelio GUAITA: *Perspectiva de la Administración local desde los Estatutos de autonomía. Castilla-La Mancha.*

Raúl BOCANEGRA SIERRA: *La función pública en el Proyecto de Ley Reguladora de las Bases de Régimen local.*

Antonio EMBID IRUJO: *La potestad reglamentaria de las Corporaciones locales en el Proyecto de Ley Reguladora de Bases del Régimen local.*

Germán FERNÁNDEZ FARRERES: *El control por el Estado y las Comunidades Autónomas de los actos y acuerdos de las Entidades locales en el Proyecto de Ley Reguladora de las Bases del Régimen local.*

## CRONICAS

Vicente de la VALLINA VELARDE: *Notas sobre un administrativista: Sabino Alvarez-Gendín y Blanco (1895-1983).*

## JURISPRUDENCIA

### Comentarios monográficos

Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN y Valentín PÉREZ ALVAREZ: *Las retenciones a los contratistas en concepto de pago de honorarios técnicos: ¿Una práctica viciosa de algunas Corporaciones locales?*

Tomás QUINTANA LÓPEZ: *La autorización judicial: Garantía de la inviolabilidad de domicilio y límite de la ejecución forzosa de los actos administrativos.*

Nemesio RODRÍGUEZ MORO: *El Alcalde puede ser destituido por los Concejales.*

### Reseña de sentencias

## BIBLIOGRAFIA

## REVISTA DE REVISTAS

Suscripción anual: 650 pesetas :: Número suelto: 200 pesetas

Dirección, Redacción y Administración:

INSTITUTO DE ESTUDIOS DE ADMINISTRACION LOCAL

Santa Engracia, 7 - 28010 MADRID

# REVISTA INTERNACIONAL DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS

SUMARIO DEL VOLUMEN L - 1984 - NUMERO 4

AHMED, S. G.: *La gestión de los agentes públicos: un esquema de organización modelo.*

SUBRAMANIAN, A.: *Pasos cortos y gran avance: Problemas de gestión de la práctica de la aplicación de un modelo en los programas de desarrollo.*

FROMONT, M.: *La protección provisional de los particulares contra las decisiones administrativas en los Estados miembros de las Comunidades europeas.*

OKAFOR, F. C.: *La administración del desarrollo rural en Nigeria: Evaluación.*

FORTIN, Y.: *La Sra. Thatcher y la politización de los niveles superiores de la Administración central en Gran Bretaña en 1979-1984, ¿mito o realidad?*

RIDLEY, F. F.: *Intermediarios entre el ciudadano y la Administración. Algunas perspectivas británicas.*

Resúmenes de artículos publicados en francés e inglés

Escuelas e Institutos de Administración Pública - Bibliografía seleccionada  
Crónica del Instituto - Índice de materias - 1984

Suscripción anual: 2.250 FB (US \$ 48,00)

Precio del ejemplar: 600 FB (US \$ 13,50)

INSTITUTO INTERNACIONAL DE CIENCIAS  
ADMINISTRATIVAS

25, rue de la Charité, B - 1040 BRUXELLES (Bélgica)

# **RIVISTA TRIMESTRALE DI SCIENZA DELLA AMMINISTRAZIONE**

*Direttore*

Prof. dott. Giuseppe CATALDI

*Redazione*

Prof. Marcello AMENDOLA, Prof. Romano BETTINI, Dott. Domenico MACRI',  
Prof. Onorato SEPE, Prof. Alessandro TARADEL, Dott. Rocco DI PASSIO,  
Dott. Donato Antonio LIMONE

Le scelte politiche, sociali, economiche, tecniche e le garanzie giuridiche in tanto sono significative in quanto l'azione amministrativa, nel campo pubblico e privato, raggiunga i risultati attesi, tempestivi, secondo criteri operativi regolarmente rispettati, aggiornati, migliorati. Cioè non può essere più trascurata —in un disegno di azione, di gestione o comunque di operatività— l'efficienza e questa non può essere assicurata se non con la utilizzazione di tutte le tecniche manageriali, organizzative e strumentali, tecnicamente recepite e portate a chiarezza teorico-sistematica della Scienza della Amministrazione.

La rivista raccoglie articoli originali, documentazione, segnalazioni di libri, di articoli di riviste, di idee, di notizie e di ogni altro contributo per lo sviluppo della Scienza della Amministrazione. Cura altresì la pubblicazione di una «Raccolta di studi di Scienza della Amministrazione» e provvede al «Segretariato per la organizzazione scientifica per la pubblica Amministrazione».

*Direzione:* Via Casperi n. 38-00199 Roma

*Amministrazione:* Via Statuto, 2 - 20121 Milano, presso l'Editore Dott.  
A. Giuffrè - c/c postale n. 3/17986

*Abbonamenti:* Ordinario annuo L 14.400 - Sostenitore minimo L 10.000 -  
Estero L 20.000

# PLANNING AND ADMINISTRATION

A publication of the International Union of Local Authorities -  
IULA - and the International Federation of Housing  
and Planning - IFHP

- PLANNING AND ADMINISTRATION is an international, English language journal published twice a year. It contains articles relating to the structure, financing and management of governments at local and regional levels, to the interrelationship between governments at different levels, to citizen participation in public decisionmaking and implementation. It has a special interest in the physical, social, economic and environmental planning and functioning of human settlements

*Characteristic recent articles are:*

- CENTRAL/LOCAL FINANCIAL RELATIONSHIPS AND THE ALLOCATION OF PUBLIC EXPENDITURE: AN APPRAISAL OF AN IMPORTANT CONTROVERSY  
by Farouk Bushra Abdel Gadir
- MANAGEMENT IN TIMES OF CRISIS: TWO CONTRASTING VIEWS  
by Marco Tullio Gutierrez
- PERSPECTIVES OF LOCAL POLITICS AND THE DEVELOPMENT OF SOCIETY  
by the National Association of Local Authorities in Denmark
- A SURVEY OF MUNICIPAL MANAGEMENT COMPUTER SYSTEMS IN USE IN THE UNITED STATES  
by Steven W. Oxman
- NATIONAL COMMITTEES AND THE COMPREHENSIVE DEVELOPMENT OF TERRITORIAL ADMINISTRATIVE UNITS (CZECHOSLOVAKIA)  
by Pavel Zárecký
- THE GREATER LONDON COUNCIL RESEARCH LIBRARY: COMPUTERIZED INFORMATION SERVICES FOR LOCAL GOVERNMENT  
by Richard Golland
- PLANNING AND ADMINISTRATION also contains:
  - Papers prepared for and reports of conferences sponsored by IULA/IFHP.
  - Summaries of reports prepared by international organizations that are of interest to local administrators and planners
  - Book Notes and Reviews

Annual Subscription rates: 50.—Dutch guilders for IULA/IFHP members  
85.—Dutch guilders for non-members

Separate copies: 33.—Dutch guilders for IULA/IFHP members  
55.—Dutch guilders for non-members

The Editor welcomes manuscripts. Correspondence relating to articles should be addressed to:

Mrs. E. Harloff, Editor  
'Planning and Administration'  
Wassenaarseweg 45  
2596 CG The Hague, Netherlands



## CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

---

### PUBLICACIONES

---

### NOVEDADES

MANUEL GARCÍA PELAYO: *Idea de la política y otros escritos*. 1.100 ptas.

Este libro constituye una de las últimas novedades editoriales de nuestra Colección Estudios Políticos. El libro recoge seis trabajos («Idea de la política», «Contribución a la teoría de los órdenes», «Hacia el surgimiento histórico del Estado moderno», «Auctoritas», «Esquema de una introducción a la teoría del poder» y «La teoría de la nación en Otto Bauer») sobre cuestiones capitales de la teoría política. Su autor, el profesor García Pelayo, actual presidente del Tribunal Constitucional, no necesita presentación, dada la importancia y amplitud de su obra, como teórico de la política y como constitucionalista suficientemente conocido por todos los estudiosos, y en ese sentido es un honor para el Centro de Estudios Constitucionales haber realizado esta publicación.

KONRAD HESSE: *Escritos de Derecho Constitucional*. Introducción y traducción de Pedro Cruz Villalón. 650 ptas.

Se trata de una selección de los mejores estudios de quien hoy día es, sin duda, uno de los más prestigiosos constitucionalistas alemanes. Acompañados de una interesante introducción del profesor Cruz Villalón, se reúnen en este libro los siguientes trabajos: «Concepto y cualidad de la Constitución» y «La interpretación constitucional» (que constituyen los dos primeros capítulos de la obra *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*), «La fuerza normativa de la Constitución» (que procede de la obra *Die normative Kraft der Verfassung*) y «Límites de la mutación constitucional» (que procede de la obra *Grenzen der Verfassungswandlung*).

El Centro de Estudios Constitucionales, al poner a disposición de los lectores de lengua española esta obra, considera que cumple una misión útil para los estudiosos del Derecho Constitucional.

# ULTIMAS PUBLICACIONES

- Manuel GARCÍA PELAYO: *Idea de la política y otros escritos*. 1.100 ptas.
- José Manuel ROMERO MORENO: *Proceso y derechos fundamentales en la España del siglo XIX*. 1.500 ptas.
- Doris RUIZ OTÍN: *Política y sociedad en el vocabulario de Larra*. 1.700 ptas.
- Alfonso RUIZ MIGUEL: *Filosofía y Derecho en Norberto Bobbio*. 1.900 ptas.
- PLATÓN: *Las Leyes* (2 tomos). Edición bilingüe. Introducción, notas y traducción de J. M. Pabón y M. Fernández Galiano (2.ª edición). 2.600 ptas. los dos tomos.
- ARISTÓTELES: *Política* (edición bilingüe). Introducción, notas y traducción de Julián Marías. Reimpresión 2.ª edición. 1.200 ptas.
- F. MEINECKE: *La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*. Estudio preliminar de Luis Díez del Corral. Traducción de Felipe González Vicén. Reimpresión 1983. 1.500 ptas.
- Estudios de Filosofía del Derecho y Ciencia Jurídica*, tomo I, en memoria y homenaje al catedrático don Luis Legaz Lacambra (1906-1980). 3.000 ptas.
- Luis SÁNCHEZ AGESTA: *Historia del constitucionalismo español*. 4.ª edición. 1.900 ptas.
- Luis Díez DEL CORRAL: *El liberalismo doctrinario*. 4.ª edición. 2.000 ptas.
- Hanna FENICHEL PITKIN: *Wittgenstein: El lenguaje, la política y la justicia*. Traducción de Ricardo Montoro Romero. 2.000 ptas.
- Hannah ARENDT: *La vida del espíritu. El pensar, la voluntad y el juicio en la filosofía y la política*. Traducción de Ricardo Montoro Romero y Fernando Vallespin Oña. 2.500 ptas.
- L. FAVOREU, Françoise LUCHAIRE, Félix ERMACORA, Mauro CAPPELLETI y otros: *Tribunales constitucionales europeos y Derechos Fundamentales*. Dirección de Louis Favoreu. Traducción de Luis Aguiar de Luque. 2.800 ptas.
- Alessandro PIZZORUSSO: *Lecciones de Derecho Constitucional*. Traducción de Javier Jiménez Campo (2 tomos). 4.000 ptas. los dos tomos.
- Ramiro de MAEZTU: *Liberalismo y socialismo*. Textos fabianos (1909-1911). Recopilación y comentarios de Inman Fox. 600 ptas.
- Juan Ramón de PÁRAMO ARGÜELLES: *H. L. A. Hart y la teoría analítica del Derecho*. Prólogo de Gregorio Peces-Barba. 2.000 ptas.
- La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*. Publicación en coedición con el Ministerio de Asuntos Exteriores. Revisión y confección de Indices por Norberto Castilla Gamero. 1.300 ptas.
- Antonio ALCALÁ GALIANO: *Lecciones de Derecho político*. Estudio preliminar de Angel Gartorena. 1.600 ptas.
- Juan DONOSO CORTÉS: *Lecciones de Derecho político*. Estudio preliminar de José Alvarez Junco. 900 ptas.
- Joaquín FRANCISCO PACHECO: *Lecciones de Derecho político*. Estudio preliminar de Francisco Tomás y Valiente. 1.200 ptas.

## VOLUMENES EN PREPARACION

Leonardo MORLINO: *Cómo cambian los regímenes políticos*. Traducción de José Juan González Encinar.

Elie KEDOURIE: *Nacionalismo*. Traducción de Juan José Solozábal Echavarría.

Ignacio de OTTO PARDO: *Defensa de la Constitución y partidos políticos*.

Peter HABERLE: *El contenido esencial como garantía de los derechos fundamentales en la Constitución alemana*. Traducción de Francisco Meno Blanco, Ignacio de Otto Pardo y Jaime Nicolás Muñiz.

Rudolf SMEND: *Constitución y Derecho constitucional*. Traducción de José María Beneyto Pérez.

Ian BUDGE y Dennis FARLIE: *Pronósticos electorales*. Traducción de Rafael del Aguila Tejerina.

Klaus von BEYME: *Los regímenes parlamentarios europeos*. Traducción de Ignacio de Otto.

Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Los Derechos históricos de los territorios forales. Bases constitucionales y estatutarias de la Administración vasca*. Coedición con Editorial Civitas. Premio Posada 1984.

*Constituciones de Venezuela*. Estudio-introducción por Alan Brewer-Carias. Coedición con la Universidad Católica de Tháchira y del Instituto de Administración Local.

Hanna FENICHEL PITKIN: *El concepto de representación*. Traducción de Ricardo Montoro Romero. Prólogo de Francisco Murillo Ferrol.

F. QUESNAY y Dupont de NEMOURS: *Escritos de los Fisiócratas*. Introducción y traducción de José E. Candela Castillo.

ARISTÓTELES: *Ética a Nicómaco*. Edición bilingüe. 4.ª edición.

Jesús Ignacio MARTÍNEZ GARCÍA: *La teoría de la justicia en John Rawls*.

Bernabé LÓPEZ GARCÍA y Cecilia FERNÁNDEZ SUZÓN: *Regímenes y Constituciones árabes (historia de un desencuentro político)*. Prólogo de Fernando Morán.

Esperanza YLLÁN CALDERÓN: *Cánovas del Castillo. Entre la Historia y la Política*. Prólogo de José M.ª Jover.

*Libro homenaje al profesor don Antonio Truyol y Serra*. Coedición con la Universidad Complutense de Madrid.

Pablo PÉREZ TREMPs: *Tribunal Constitucional y Poder judicial*. Prólogo de Jorge de Esteban. Premio Nicolás Pérez Serrano 1984.

Fernando GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo I (9.ª edición y tomo II (7.ª edición).



**REVISTAS DEL CENTRO DE ESTUDIOS  
CONSTITUCIONALES**

**REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS**

Publicación bimestral

**REVISTA DE INSTITUCIONES EUROPEAS**

Publicación cuatrimestral

**REVISTA DE ESTUDIOS INTERNACIONALES**

Publicación trimestral

**REVISTA DE POLITICA SOCIAL**

Publicación trimestral

**REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA**

Publicación cuatrimestral

**REVISTA DE HISTORIA ECONOMICA**

Publicación cuatrimestral

**REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL**

Publicación cuatrimestral

---

Edición y distribución:

**CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES**

Plaza de la Marina Española, 9  
28013 - MADRID (España)