

RECENSIONES Y NOTICIA DE LIBROS

ALONSO GARCÍA, Belén: *El régimen jurídico de la protección social del minusválido*, 1.ª ed., Ed. Civitas, Madrid, 1997, 402 págs.

La publicación de una tesis doctoral sobre Derecho de la Seguridad Social, como ésta de Belén ALONSO, es un hecho que resultaría injusto no jalearse en el ámbito de nuestra comunidad universitaria.

En efecto, partiendo de la evidencia de que, como regla, las tesis doctorales «jurídicas» todavía continúan siendo en España sinónimo de calidad y de trabajo investigador serio e intenso, casi parece inútil recordar que este concreto género literario, en que se formaliza la investigación por antonomasia, realmente se prodiga muy poco cuando lo estudiado son precisamente aspectos jurídicos de la seguridad social. Y no extraña, pues para tratarlos hay que sobreponerse, dominándola, a la existencia de una masa abrumadora no sólo de fuentes de conocimiento normativas en continuo cambio, sino también de fuentes de conocimiento jurisprudenciales (sin exageración, miles y miles de sentencias de nuestros tribunales laborales); todo lo cual lo refleja y lo acusa incluso la manualística, actualmente reconducida en nuestro país (y lo digo, también, sin exageración de ningún tipo) al único manual universitario de toda la vida con que contamos, tenazmente puesto al día, sobre instituciones de seguridad social.

De ahí, precisamente por no abundar este tipo de trabajos, el carácter de acontecimiento universitario que tiene la publicación de un grueso volumen como éste (casi cuatrocientas páginas

de texto apretado con su correspondiente aparato al pie, sin ningún artificioso anexo o apéndice de engorde), sobre Derecho estricto de la Seguridad Social; publicación que debe ser motivo de legítimo orgullo para muchos, pero especialmente para nosotros, los «laboralistas», por las razones que diré al final de este breve comentario.

* * *

Sobreponerse a la complejidad, que repele, del sistema de fuentes sobre el que trabajar supone, desde luego, un mérito. Y no puede dudarse que tienen ese carácter las manejadas por Belén ALONSO, al efecto de reconstruir el «régimen jurídico» de su tema, pues junto a las fuentes clásicas —normas de todos los rangos y su jurisprudencia—, ya de por sí muy complejas, también ha debido estudiar otras que lo son menos (resoluciones, circulares, etc.) pero que resultan de importancia crucial —ya se verá luego—, hasta el punto incluso de haberse tenido que sumergir en profundidades abisales, pues el libro nos informa, p. ej., de que ciertos importantísimos servicios sociales están totalmente «faltos de norma», aunque sorprenda, aplicándoseles «los pliegos de prescripciones técnicas del correspondiente contrato de asistencia».

Pero esa complejidad no sólo es cuantitativa, formal, de accesibilidad, etc., sino también de fondo, pues —como muy bien explica Belén ALONSO— tras la promulgación de la ley de prestaciones de seguridad social no contributivas, en el año 1990, la figura del beneficiario «minusválido» parece haberse diluido —al modo de una regresión— en la más

tradicional y genérica de inválido; apariencia ésta «distorsionante», pues «no todas las invalideces son constitutivas de una minusvalía y éstas, en algunos casos, por su especial configuración, han de ser objeto de una, si no mayor, sí específica protección». Precisamente, destruir esta apariencia —denunciando de paso el «error», verdadera injusticia, en que «está cayendo el legislador al homologar automáticamente, sin aplicación de baremo alguno, situaciones de invalidez a minusvalías en un determinado grado»— constituye uno de los más relevantes méritos científicos de este trabajo.

* * *

Dicha autonomía conceptual y jurídica de la condición de minusválido está anclada, como demuestra cumplidamente el libro, sobre una base constitucional muy firme: el artículo 49 de la Constitución, que vale la pena transcribir, según el cual «los poderes públicos realizarán una política de prevención, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos».

Tras despejar que los principios constitucionales rectores de la política social y económica, en que el artículo 49 se halla enclavado, no pueden observarse sin temeridad como si fuesen meros adornos o hueca retórica constitucionales, quizá lo más llamativo sea la interpretación «sistemática» que la autora efectúa de él, con apoyo en un aparato jurisprudencial que abruma, poniéndolo en relación con otros preceptos constitucionales, señaladamente los artículos 41, 149.1.17 y 148.1.20, para concluir —otro de los méritos científicos relevantes del trabajo— que la protección social que los artículos 41 (de modo genérico) y 49 (de modo específico) reconocen al minusválido es constitucionalmente hablando «Seguridad Social», sin ningún género de dudas al respecto, de donde que la legislación básica relativa a la misma, incluso en materia de servicios

sociales —aunque aquí una cierta incurria por parte del Estado, intolerablemente resignado a que su legislación básica sobre el tema aparezca contenida en disposiciones (p. ej., sendas resoluciones) de ínfimo rango, propicie todo tipo de excesos autonómicos legiferantes—, sea competencia exclusiva (y, por tanto, irrenunciable) del propio Estado.

* * *

Por encima de su división formal en cinco capítulos, quizá los grandes ejes alrededor de los cuales se articula el grueso del contenido del libro podrían quedar reconducidos a sólo tres: el concepto jurídico de minusválido, su protección social vía prestaciones económicas y esa misma protección vía prestaciones *in natura* (o servicios sociales), de que tratan los capítulos I, IV y V, respectivamente.

Llama la atención, aunque no extraña —Belén ALONSO, además de profesora universitaria, es también letrado de la Seguridad Social—, el enfoque diríase que «forense» que la autora ha proyectado sobre el análisis de estos tres grandes núcleos temáticos. Este tipo de enfoque, sólo posible si se poseen conocimientos serios de Derecho Procesal Laboral, tiende a contemplar —al menos a mí me ha dado esa impresión— al minusválido en la posición siempre de un eventual ciudadano que reclama o como justiciable, indicándole con acribia qué debe y qué no debe hacer, sobre todo en la vía administrativa previa al pleito, para lucrar las prestaciones económicas o *in natura* a que pueda tener derecho. Tal enfoque me parece omnicompreensivo, y se extrema allí donde trata la autora del «reconocimiento de la condición de minusválido», en el capítulo I, en el que con todo lujo de detalles procesales se describe el ejercicio normalizado de acciones declarativas puras —tema para mí muy querido, y nada fácil—, para el reconocimiento de dicha condición, ya en el año 1981, esto es, diez años antes de que el ejercicio de las acciones sociales declarativas no colectivas fuese totalmente normalizado por la conocida STC 71/1991, de 8 de abril.

En definitiva, un enfoque radicalmente útil para el beneficiario-minusválido —al que Belén ALONSO parece mirar con objetividad, sí, pero también con simpatía— y, además, irreprochablemente jurídico, que viene a dar la razón una vez más a quien escribía, hace ahora exactamente un siglo, que el Derecho —digan lo que digan los filósofos— no es ningún misterio, sino una profesión bien conocida, inexorablemente ligada a lo que hacen abogados y jueces. Pero este enfoque, para mí tan grato, del libro creo que merece todavía algún comentario ulterior.

* * *

Este libro va precedido de un denso y brillante prólogo, inusualmente largo, debido al profesor Sebastián MARTÍN-RE-TORTILLO BAQUER, que no escatima elogios a la utilidad y rigor del trabajo de la autora, pero en el que también se afirma que lo estudiado por ella ha sido una «temática propia del ámbito jurídico-administrativo».

Comprendo y disculpo el intento de apropiación de la obra hacia ese concreto ámbito, precisamente por todas sus calidades científicas, aunque también creo que los laboristas tenemos el deber de no callar a ese respecto, salvo que nos resignemos a quedar diluidos en una «parte especial» y gigante, virtualmente intratable, de la ciencia que universitariamente profesan los administrativistas.

Creo igualmente que la posición de Belén ALONSO —para mí, una extraordinaria laborista, pues «de raza le viene», como también advierte el ilustre prologuista— ha quedado patente a todo lo largo y ancho de su trabajo: la protección social del minusválido es «seguridad social», porque así lo establece la Constitución; y precisamente por ello, el contencioso que suscita no es contencioso-administrativo (salvo algún caso aislado, que la propia autora califica de «triste»), sino puro contencioso laboral.

Jesús MARTÍNEZ GIRÓN
Catedrático de Derecho del Trabajo
Universidad de La Coruña

BLANQUER, David: *Asilo político en España. Garantías del extranjero y garantías del interés general*, Civitas, Ministerio del Interior, Madrid, 1997, 657 págs.

El libro de David BLANQUER *Asilo político en España*, recientemente publicado por la Editorial Civitas, merece sin lugar a dudas atención desde varios puntos de vista. Sin embargo, hay uno especialmente destacado que se expresa desde su subtítulo: *Garantías del extranjero y garantías del interés general*; lo que significa una visión insólita, y a mi entender acertada, de acercarse no sólo a la realidad del funcionamiento del derecho de asilo en nuestro país, sino a la compleja relación que surge entre los derechos fundamentales y la estructura de separación de poderes que los hace posibles y los mantiene en funcionamiento, y que sin embargo es frecuentemente olvidada por las monografías sobre derechos fundamentales, que tienden a presentarlos como realidades cerradas en sí mismas para disfrute de sus titulares individuales, que se desconectan de los intereses generales de la comunidad. Esta complejidad es aún más patente cuando nos referimos a un derecho como el asilo, que en su origen es una concesión graciosa del poder público que otorga atendiendo a sus propios intereses estratégicos en el campo de las relaciones internacionales, y en forma alguna un derecho subjetivo de quien sufre la persecución.

Nada de esto sucede en el libro que estamos comentando; se trata de un excelente trabajo sobre el derecho de asilo, pero que por su enfoque y metodología adquiere un interés que trasciende al tema concreto.

Estamos en primer lugar ante un estudio del derecho de asilo en nuestro país. Aunque las referencias de Derecho comparado, Derecho europeo y Derecho internacional son muy frecuentes, el libro estudia la realidad jurídica del asilo en España, con lo que viene a cubrir un vacío ciertamente llamativo. El artículo 13.4 ha sido hasta ahora objeto de muy escasa atención por parte de la doctrina no internacionalista. Son muy pocos los trabajos de Derecho Constitucional o el Derecho Administrativo dedi-

cados a la materia (1), y muchos de ellos anteriores a las importantes modificaciones normativas que se han producido tanto en el ámbito interno (aprobación de la Ley 9/94 y su Reglamento, de 10 de febrero de 1995) como en el de la Unión Europea (Acuerdos de Shengen y Dublín; Resolución de Garantías mínimas aplicables al procedimiento de asilo, de 20 de junio de 1995; Posición Común sobre la Aplicación armonizada de la definición del término refugiado del art. 1 de la Convención de Ginebra, de 4 de marzo de 1996). Es evidente que el

derecho de asilo precisaba en España de una monografía que fuera capaz de ordenar nuestras categorías y acercarnos a una serie de materiales con una visión conjunta y sistemática (2).

Se trata, además, de una obra dictada desde la experiencia práctica. Su autor, como Letrado del Consejo de Estado adscrito a la Sección que conocía los recursos de alzada previstos en la Ley de Asilo con anterioridad a su modificación por la Ley 9/94, ha estudiado cientos de casos de solicitantes de asilo y refugio desde un lugar privilegiado.

Es un axioma general de los estudios de derecho público la imposibilidad de realizar una auténtica obra jurídica desconociendo el funcionamiento real del objeto de estudio. Esta premisa adquiere una dimensión particular en el derecho de asilo. Naturalmente, su estudio requiere conocimientos jurídicos y el manejo de categorías procedentes tanto del Derecho Constitucional y Administrativo como del Derecho Internacional, pero nos enfrentamos a un procedimiento en el que lo esencial son los elementos de prueba de la existencia de un «temor fundado de persecución» y en el que los puros datos fácticos sobre la situación que puede originar esa sensación subjetiva en la que se basa el reconocimiento del *status* internacional del refugio cumplen un papel absolutamente relevante, condicionando la aplicación de las categorías jurídicas y, en definitiva, el surgimiento del derecho. No se puede escribir con fundamento sobre el asilo sin tener un conocimiento cercano de la realidad de las situaciones políticas que provocan las solicitudes de asilo y, también y al mismo tiempo, de las corrientes de inmigración económica. Son esas realidades las que hacen surgir las propias categorías jurídicas; o existe temor fundado en la situación objetiva de persecución o no se da la condición

(1) Además del trabajo de Diego LÓPEZ GARRIDO, *El derecho de asilo*, Trotta, Madrid, 1991, que hasta hace unos meses era la única monografía dedicada al tema, conviene hacer referencia a las obras colectivas *Derecho de Extranjería, Asilo y Refugio* (Coord.: F. MARIÑO), Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1995, y VV.AA., *La Inmigración. Derecho español e internacional*, Bosch, Barcelona, 1995. Son también importantes los artículos de Ricardo GARCÍA MACHO, «El derecho de asilo y del refugiado en la Constitución española», en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA*, tomo II, Civitas, Madrid, 1991; E. PÉREZ VERA y P. ABARCE JUNCÓ, «Comentario al artículo 13.4», en O. ALZAGA (Coord.), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, tomo II, Cortes Generales/EDERSA, Madrid, 1997; Luciano PAREJO, *La vigente ley reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado*, en «Derechos y Libertades», núm. 4, 1995; Fernando SAINZ MORENO, *El derecho de asilo en la República Federal de Alemania (en torno a las Sentencias del Tribunal Constitucional de 25 de febrero de 1981 y de 30 de junio de 1981)*, en «Revista Española de Derecho Constitucional», núm. 4/82. Recientemente este panorama se ha completado, además de con el libro que estamos comentando, con dos obras de carácter muy distinto: en primer lugar, Cristina GORTÁZAR ROTAECHE ha publicado un libro de derecho internacional «puro», *Derecho de asilo y no rechazo del refugiado*, Universidad Pontificia Comillas, Dykinson, Madrid, 1997, y Nicolás PÉREZ SOLA ha editado su ejercicio de acceso a la Titularidad de Derecho Constitucional en la Universidad de Jaén, *La regulación del derecho de asilo y refugio en España*, Universidad de Jaén, Achara Ediciones, Jaén, 1997.

(2) El libro contiene un modélico apéndice documental con las sentencias más importantes del Tribunal Supremo, los dictámenes más significativos del Consejo de Estado y un amplio capítulo de normas de Derecho internacional, interno y comunitarias, algunas de ellas ciertamente no de fácil acceso.

internacional de refugiado. O se tienen en cuenta los tradicionales flujos migratorios a nuestro país —o la mayor benevolencia de nuestra normativa de asilo— o no se comprende por qué España es elegida o rechazada como país de asilo.

No es, sin embargo, en absoluto indiferente el «lado» de la realidad desde el que se observe el fenómeno. Diego LÓPEZ GARRIDO escribió su monografía, pionera en nuestro país y sumamente interesante por muchos conceptos, desde el conocimiento que de la materia le da su *condición de Vicepresidente* de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), es decir, desde la ONG que tiene una especie de monopolio fáctico de la asistencia jurídica de los solicitantes de asilo en España. Creo que no hay nada peyorativo en afirmar que se nota. Quizás sea también momento de señalar que mi conocimiento de la materia no es académico, sino que deriva de haber ocupado, entre junio de 1994 y mayo de 1996, la Dirección General de Extranjería y Asilo en el Ministerio de Justicia e Interior, y por tanto haber tenido una responsabilidad directa en la gestión de la materia y en las iniciativas normativas y comunitarias durante ese período, que coincidió además con la Presidencia española de la Unión. Probablemente también se me note. Probablemente tampoco haya nada peyorativo en ello.

Precisamente por ese carácter subjetivo que suele teñir las reflexiones sobre la materia, incluso las más documentadas y jurídicamente fundadas, llama la atención muy poderosamente el punto de vista que adopta este trabajo; se trata de analizar las garantías del solicitante de asilo, pero también las del interés general en la materia, que define como la no utilización de la vía del asilo como procedimiento de inmigración ilegal, porque sólo desde el análisis conjunto y ponderado de ambas variables se puede obtener un juicio equilibrado del funcionamiento de la institución del asilo en España.

El punto de arranque me parece sumamente acertado, como también lo es a mi juicio el aspecto en el que centra su reflexión, que es sin duda el más delicado

de la materia: la existencia de una *fase de admisión a trámite al procedimiento* de asilo, que es el núcleo mismo de la reforma de la Ley de Asilo de 1994.

Quizás convendría recordar que antes de la reforma de 1994 nuestra normativa se caracterizaba porque la mera presentación de la solicitud, tanto de asilo como de refugio, suponía la entrada inmediata del solicitante en el territorio español y la autorización para permanecer legalmente en él mientras se decidía sobre el fondo del asunto y hasta la resolución definitiva de los recursos judiciales, que eran con carácter general suspensivos en aplicación de la Ley 62/78. Se trataba sin duda de una legislación sumamente favorable a los refugiados, pero que inevitablemente favorecía la alegación del refugio como procedimiento para sortear la legislación de extranjería, ya que garantizaba una estancia prácticamente definitiva en territorio nacional. No es, pues, de extrañar que en 1993 se llegara a unas cifras preocupantes en términos relativos: 12.600 solicitudes, y que precisamente como consecuencia de ello se aprobara el 9 de abril de 1991 una proposición no de ley por la que se instaba al Gobierno a «adoptar las medidas necesarias para garantizar la necesaria celeridad en el examen individualizado de las solicitudes de asilo así como impedir la utilización fraudulenta con fines de inmigración del sistema de protección de los refugiados».

Esta proposición es la base de la actual legislación, una de cuyas grandes novedades es la introducción en el artículo 5.6 de un procedimiento de inadmisión a trámite de las solicitudes, por decisión motivada del Ministro del Interior, previa audiencia de ACNUR, lo que implica el rechazo en frontera o la salida obligatoria del solicitante sin la garantía de tramitar su solicitud según el procedimiento ordinario en una serie de supuestos (art. 17), así como la existencia de un procedimiento en frontera (art. 5.7).

Ciertamente, no se puede afirmar que nos encontremos ante una peculiaridad de nuestro ordenamiento, en términos de Derecho Constitucional comparado. Por el contrario, siguiendo el ejemplo

alemán, se han introducido técnicas similares en Grecia (19 de marzo de 1993), Portugal (19 de septiembre de 1993) y Gran Bretaña (22 de julio de 1993), de manera que, como señala HEIN (3), «podemos decir que la mayor parte de los Estados Miembros de la Unión ha introducido en los últimos años los conceptos de “país de origen seguro”, de tercer país seguro y de solicitudes manifiestamente infundadas. Característica común de estos conceptos es la limitación de posibilidades de la revisión jurisdiccional de una decisión negativa tomada por el poder administrativo, la limitación o abolición del efecto suspensivo del recurso jurisdiccional y por tanto la reducción de plazos en los cuales la decisión definitiva sobre la solicitud de asilo viene tomada».

Pues bien, nuestro autor no simplemente se limita a constatar esta realidad innegable, sino que da un paso, de carácter valorativo, al señalar que la introducción de estos procedimientos es consecuencia casi ineludible de la universalización de los derechos subjetivos y de la generalización del control jurisdiccional, y concluye señalando que si bien «de forma intuitiva y sin excesiva reflexión podría pensarse que el establecimiento de la fase previa de admisión es una novedad intrínsecamente perversa para evitar el asilo... en realidad la reforma introducida en mayo de 1994 ha surtido efectos directos, inmediatos y francamente positivos, toda vez que no perjudica las garantías de los solicitantes de asilo que efectivamente han sufrido persecución política y permite una mejor tutela de los intereses generales al establecer un filtro que elimina las solicitudes manifiestamente infundadas», lo que constituye una visión ciertamente minoritaria en nuestra doctrina (4).

(3) Christopher HEIN, «Derecho comparado europeo sobre asilo y refugio», en F. MARINO (Coord.), *Derecho de Extranjería*, cit.

(4) Hasta el momento los juicios que ha merecido este aspecto de la reforma de nuestro régimen legal son en líneas generales negativos; así, Cristina GORTÁZAR, *El De-*

A partir de estas premisas, el trabajo analiza en primer lugar las garantías del solicitante de asilo en la normativa española contrastándolas con los *standards* establecidos por la Convención de Ginebra y la Gufa de procedimientos de ACNUR. Se refiere en concreto a los siguientes aspectos:

a) Derecho de entrada y estancia provisional del solicitante durante la tramitación del expediente, que considere reconocidos y adecuadamente desarrollados reglamentariamente.

b) Derecho al *non refoulement*: artículo 33 de la Convención, que hay que entender de aplicación también a los solicitantes, como correctamente lo ha hecho el 17.3 de la ley.

c) Atribución del procedimiento a órganos administrativos especialmente cualificados por razón de la materia. Constata su existencia en España, pero critica dos aspectos que a su juicio, que comparto plenamente, deberían ser corregidos: su tamaño, a todas luces inadecuado por reducido, y el hecho de que la admisión se realice por el propio Ministro del Interior, lo que, lejos de ser garantía, redunde en perjuicios para los solicitantes y en dificultad de control, en especial si la inadmisión en frontera se produce en una frontera distinta al Aeropuerto de Barajas.

No me convence, sin embargo, la idea de la creación de una agencia independiente sujeta al Parlamento, que me parece hasta cierto punto contradictoria con las tesis de equilibrio que propugna a lo largo de toda la obra, ya que inevi-

recho de asilo en España, cit., señala que se trata de una «reforma tendente a restringir fuertemente el derecho de asilo en España... en el mejor de los casos la Ley de 1994 es una ley abiertamente restrictiva respecto del régimen anterior...», e Ignacio DÍEZ DE AGUILERA, «La solicitud de asilo», en F. MARINO, *Derecho de Extranjería...*, cit., que «la modificación de la ley de asilo ha supuesto de por sí una drástica reducción de las expectativas y garantías de los solicitantes de asilo en España por comparación con la legislación anterior».

tablemente esa agencia, por su propia naturaleza, tendería a olvidar o minusvalorar aspectos de política de inmigración y de relaciones internacionales que, si bien no pueden ni deben condicionar la decisión individualizada sobre la concesión o denegación de una solicitud concreta, están sin embargo presentes en la política de asilo de un país, que corresponde fijar al ejecutivo en aspectos progresivamente más importantes como el reasentamiento de refugiados y desplazados procedentes de las grandes crisis humanitarias.

Creo sinceramente que el futuro de esta materia es la progresiva reducción de los solicitantes individuales de asilo que llegan espontáneamente a las fronteras, compensado con la participación, junto con nuestros socios europeos, en el reasentamiento en nuestro territorio en condiciones dignas de víctimas de las grandes tragedias humanitarias, que sufren una supervivencia absolutamente precaria tanto en medios materiales como en relación a la protección contra la no persecución en países que ellos mismos no reúnen las mínimas condiciones económicas ni políticas y que se ven, sin embargo, forzados a soportar un desproporcionado número de asentamientos en su territorio. Para ello habría que fijar cuotas anuales en la Ley de Presupuestos, previendo igualmente su necesaria ampliación en caso de crisis, previsiones que desde luego no pueden afectar a los reconocimientos individualizados de la condición de refugiado. Todo ello supone la adopción de decisiones que competen al gobierno en cuanto dirige la política exterior (art. 97 CE) y que no pueden ni deben ser entregadas a ninguna agencia independiente.

d) Intervención del ACNUR en el procedimiento. En este punto constata la importancia procedimental del Alto Comisionado, insólita en nuestro Derecho Administrativo y en Derecho comparado, hasta el punto que considera aconsejable someterla a algún tipo de control parlamentario anual. Analiza además con especial atención y acierto el carácter de su informe, que no puede ser considerado ni preceptivo ni vincu-

lante, a pesar de lo cual el Consejo de Estado, dada la imparcialidad y objetividad del ACNUR, ha establecido la obligación de la Administración de motivar las decisiones que se aparten de él.

e) Derecho a ser informado del procedimiento, en especial a intérprete, que considera mejor desarrollado en nuestra normativa en su aspecto de asistencia jurídica que de intérprete.

f) Derecho al recurso incluso ante los Tribunales. Se trata sin duda del aspecto más importante. Hay que empezar a señalar que si bien la Convención de Ginebra en su artículo 16 reconoce el derecho de acceso a los Tribunales sólo a los refugiados, no a los solicitantes de asilo, sin embargo en España se aplica la tutela judicial efectiva vía artículos 13 y 24 de la Constitución. En la valoración de este aspecto la obra comentada se aparta sustancialmente de la exposición convencional. Comienza por señalar que «para algún sector de la doctrina en materia de asilo la Administración ejerce sus potestades de forma sistemáticamente arbitraria, y de ahí que la única garantía eficaz sea la judicial», y que personalmente no comparte esa valoración. En este sentido aporta el dato de que de los 1.386 dictámenes sobre asilo político emitidos por el Consejo de Estado, sólo en 26 se ha estimado que procedía otorgar el asilo solicitado, y que en dieciocho años el Tribunal Supremo sólo ha censurado por razones de fondo la previa decisión administrativa en materia de asilo y refugio en 17, y ha realizado dos anulaciones por razones de forma. Cree por ello que existen indicios racionales y objetivos para afirmar con fundamento que la Administración respeta el ordenamiento jurídico en materia de asilo, y que en esto consiste —y no en la posibilidad de acceso a los Tribunales— la principal garantía del derecho de asilo en España.

Hasta aquí la comprobación de que nuestro ordenamiento supera ampliamente los *standards* internacionales del Convenio de Ginebra y la Guía del ACNUR, pero es que además contiene una serie de garantías adicionales para los

solicitantes de asilo. Entre otras, se detiene en las siguientes:

- Los efectos del silencio a favor de la solicitud, que considera ponderados en la medida en que es positivo en el procedimiento acelerado de admisión a trámite y negativo en el otorgamiento o denegación. En este punto es, sin embargo, obligado hacer referencia a que ese equilibrio fue logrado por el propio Consejo de Estado en su Dictamen de 1 de agosto de 1994, que desaconsejó vehementemente el silencio positivo que con carácter general quería otorgar el Gobierno a todos los procedimientos de asilo, forzando la modificación en este aspecto del proyecto de Reglamento que sería finalmente aprobado.

- El derecho a asistencia letrada. Se trata de un derecho que no deriva del artículo 24 de la CE tal como ha sido interpretado por la STC 18/91, sino de la Ley 5/84, y ha sido reforzado por el Reglamento y por la Ley 1/96, de asistencia jurídica gratuita —art. 2.f), que lo consagra para la vía administrativa previa aun cuando no residan legalmente en territorio español—. A partir de este reconocimiento de la adecuada situación normativa, realiza sin embargo una crítica extremadamente dura de la práctica dominante que otorga una especie de monopolio de la asistencia jurídica de los solicitantes de asilo a Organizaciones No Gubernamentales supuestamente especializadas en la materia.

No es necesario suscribir al cien por cien su afirmación de que «con mayor frecuencia de lo que se piensa los causantes de esa vulneración de derechos de los extranjeros son aquellos ciudadanos poco escrupulosos que se disfrazan con la vestimenta humanitaria de una ONG para crear un negocio de asesoramiento jurídico», para compartir su punto de vista de que el sistema no es el correcto, y que el asesoramiento debería ser organizado por los Colegios de Abogados. Es más, creo que ése era precisamente el objetivo del artículo 2.f) de la Ley 1/96. No acierto a encontrar explicación alguna al hecho de que la asistencia jurídica continúe, vigente esa norma, en manos de Organizaciones No

Gubernamentales subvencionadas al cien por cien de su actividad ahora por el Ministerio de Trabajo, subvención que aparentemente coexiste con la realizada a través del Ministerio de Justicia por asistencia jurídica a los Colegios de Abogados, en una insólita competencia interministerial que en nada favorece a los solicitantes de asilo.

Llegados a este punto, la obra se centra en el otro aspecto del problema; es decir, en el análisis de las garantías del interés general, toda vez que «de igual manera que el extranjero que pide asilo político no puede quedar indefenso, los poderes públicos no pueden estar desarraigados de las técnicas jurídicas precisas para evitar que el asilo político encubra la inmigración ilegal». Es desde luego esta parte del análisis, no frecuente ni habitual, la que dota al trabajo no sólo de mayor originalidad en su planteamiento, sino de mayor brillantez y acierto en su desarrollo. Desde esta óptica se refiere al tiempo de presentación de la solicitud, a la prueba y, sobre todo, al análisis del procedimiento de inadmisión en frontera.

El punto de partida que adopta es difícilmente rebatible; hay que dejar absolutamente claro que el ordenamiento jurídico español es de aplicación en nuestras fronteras, pero junto a ello hay que señalar que no existen obstáculos jurídicos que impidan a la Administración privar temporalmente de libertad al extranjero que pretenda atravesar la frontera sin la documentación legalmente exigida para entrar en España. El problema es si con ello nos encontramos ante una detención, la duración máxima que puede darse a esa situación y si la ley que la establece puede ser una ley ordinaria; en definitiva, los motivos de inconstitucionalidad alegados por el Defensor del Pueblo en su recurso contra la reforma de la Ley de Asilo, recurso que se encuentra aún, casi tres años después, pendiente de resolución.

Creo que es acertada la idea que expone de que el Reglamento de la Ley de Asilo está redactado buscando una vía interpretativa para sostener la constitucionalidad de la Ley, a partir de la consideración de que el solicitante de asilo

que está en frontera es libre para abandonar España en cualquier momento sin que ello implique un desistimiento de su petición, que no existe por tanto renuncia alguna a derecho fundamental. Hay que reconocer, por otra parte, que no es insólito la interpretación de la constitucionalidad de una Ley a la luz de su reglamento de desarrollo (STC 169/1993). Es más, es evidente que el Auto de 6 de marzo de 1996 parece aceptar plenamente esa solución.

Es imprescindible detenerse brevemente en esta decisión del Tribunal cuya forma de Auto no tiene, desde mi punto de vista, explicación alguna dada la importancia y novedad de su pronunciamiento. El supuesto de hecho son unos ciudadanos nigerianos que se encuentran en Barajas a los que se les deniega el *habeas corpus* por considerar el juzgado que, si bien no pueden entrar en España, son libres para viajar a cualquier otro país, por lo que no existe detención. Ante la alegación de la supuesta vulneración del artículo 17 CE, el Auto citado establece, sin embargo:

«Ha de sostenerse que en el supuesto enjuiciado, aquella denegación judicial no confirmó una situación ilegal de privación de libertad. En efecto, el derecho a la libertad personal no conlleva el derecho a entrar en España... quienes no son españoles carecen del derecho constitucional a entrar en España (STC 94/93), por lo que sólo pueden hacerlo en la medida en que cumplan los requisitos establecidos por las leyes... Es, pues, claro que la limitación impuesta a su libertad deambulatoria por la policía española, dirigida exclusivamente a impedir su entrada ilegal en España, sirve a una finalidad lícita, expresamente recogida en el artículo 5.1.f) del Convenio Europeo de Derechos Humanos y no carece de cobertura legal. No se muestra la voluntad y la posibilidad de abandonar voluntariamente el territorio español... y finalmente en cuanto al tiempo que dura la situación, nada indican en sus alegaciones que induzca a sospechar siquiera que su mantenimiento resulta imputable a la Administración de

fronteras, ya porque les impida llevar a cabo las gestiones precisas para embarcarse en un vuelo internacional, ya porque no lleve a cabo con la diligencia debida las gestiones encaminadas al mismo fin: embarcarlos en un vuelo con destino fuera del territorio español. En tanto en cuanto la situación de los demandantes de amparo depende de la disponibilidad de un vuelo aéreo que les permita regresar al país de origen de su viaje, y no de una decisión o vía de hecho de los poderes públicos españoles, es una situación ajena a las garantías establecidas por el artículo 17 CE.»

A pesar de todo ello, hay aún un aspecto en la Ley de Asilo que BLANQUER considera inconstitucional; en concreto el artículo 5.7 de la Ley, ya que en caso de silencio no está garantizado suficientemente que la retención en frontera no superará el límite constitucional de setenta y dos horas... aunque señala que el problema quedaría resuelto simplemente poniendo al solicitante de asilo a disposición judicial una vez transcurrido ese plazo.

El libro termina con una recapitulación final, en la que se comparan las garantías del solicitante de asilo y las del interés general del control de la inmigración ilegal, concluyendo que se produce una situación general de equilibrio, ligeramente escorado, advierte, hacia la protección del solicitante de asilo, que globalmente permite afirmar una aplicación plenamente adecuada de la Convención de Ginebra en nuestro país.

Para concluir, son dos los aspectos de la obra comentada que me gustaría destacar:

En primer lugar se trata de un trabajo perfectamente documentado sobre el funcionamiento en la práctica del reconocimiento del derecho de asilo en España. El autor conoce la materia y la sitúa muy adecuadamente en el contexto europeo. Adopta además una actitud, sin duda derivada de su experiencia profesional como Letrado del Consejo de Estado, ciertamente alejada de la tradicional visión «humanitaria» que acompaña el tratamiento de este tipo de

temas en nuestro país. Es por ello una obra mucho más jurídica de lo habitual, incluso en aquellos aspectos en los que el autor ha querido ser conscientemente polémico, cuando no provocador. En resumen, quien quiera conocer el funcionamiento real del asilo en España tiene en esta obra un adecuado instrumento.

Sin embargo, al menos a mí personalmente, la obra me ha llamado más la atención desde otro punto de vista: en relación no tanto al tema concreto de su estudio como a la óptica o enfoque global que adopta.

Quizás por las patológicas circunstancias políticas de nuestro país en estos últimos años, unidas a la tradicional desconfianza hacia los poderes públicos, los análisis jurídicos de los derechos individuales tienden a estar tremendamente descompensados, ignorando cualquier exigencia derivada de los intereses generales de la colectividad, incluso aunque éstos hayan sido definidos mediante el instrumento democrático por definición que es la ley. El Derecho público parece haber adoptado colectivamente una óptica absolutamente individualista en la que el funcionamiento de cada derecho se mide por sí mismo, de manera aislada y sin importar las repercusiones estructurales que ese funcionamiento pueda tener sobre el sistema democrático. La vieja bandera de «hágase el derecho y perezca el mundo» ha encontrado nuevos y ardorosos partidarios, quizás porque como ciudadanos hemos visto las consecuencias de prescindir de los métodos jurídicos en el tratamiento de algunos temas estatales.

Situándonos ya en el campo del asilo se ha abandonado, lo que sin duda es correcto y acertado, la consideración estatista de que el asilo es un derecho del Estado, una concesión graciosa, no un derecho subjetivo. Hablamos por tanto de derechos, como no puede ser de otra forma en un país firmante de la Convención de Ginebra y que constitucionaliza el asilo. Sin embargo, esto no puede hacernos creer que la mejor ley imaginable es la que más favorezca las pretensiones de los solicitantes de asilo con independencia del coste en inmi-

gración ilegal que haya que pagar por ello. Sinceramente, creo que eso no debe ser así ni siquiera en el propio interés de los auténticos perseguidos políticos, que verían rápidamente desprestigiado su propio estatuto. Creo además que con ello se estaría diseñando una situación desequilibrada y rigurosamente provisional, que antes o después cambiará, en virtud de la ley del péndulo, a un régimen más restrictivo de lo estrictamente indispensable para salvaguardar el equilibrio.

Por eso considero que el libro comentado adquiere un valor especial que trasciende el estudio del derecho de asilo; tiene la virtud de recordarnos lo que es el Derecho público y dónde debemos situarnos todos los que de una u otra forma lo practicamos. La gran enseñanza de la obra puede ser sintetizada en la cita que toma de GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ (5): «El derecho administrativo, como derecho propio y específico de las Administraciones Públicas, está hecho pues de un equilibrio entre privilegios y garantías. En último término todos los problemas jurídico-administrativos consisten en buscar un equilibrio, asegurarlo cuando se haya encontrado y reconstruirlo cuando se ha perdido. En definitiva de lo que se trata es de perseguir y obtener el eficaz servicio del interés general, sin mengua de las situaciones jurídicas igualmente respetables de los ciudadanos.»

Lo curioso del caso es que esta elemental afirmación, lejos de ser un lugar común plenamente aceptado por los que practicamos el Derecho público, se ha convertido en una auténtica toma de posición, y es que son muy malos tiempos aquellos en los que hay que demostrar lo obvio.

Pablo SANTOLAYA MACHETTI
Profesor Titular de
Derecho Constitucional
Universidad Complutense de Madrid

(5) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, 7.ª ed., Civitas, Madrid, 1995, pág. 46.

CHAMBON, F., y GASPON, O.: *La déontologie administrative*, LGDJ, París, 1996.

En los últimos años se ha prestado una especial atención a la deontología en la actividad de la Administración pública, a las pautas de conducta necesarias en el comportamiento de los políticos y altos funcionarios. Sin duda el Informe Nolan, que tuvo un importante eco entre la doctrina de nuestro país, constituye un punto destacado dentro de esta línea de reflexión. El libro del profesor GONZÁLEZ PÉREZ, *La ética en la Administración pública*, del año 1996, es otro ejemplo de este interés.

Dentro de este creciente interés por las reglas de conducta que deben regir la actividad administrativa, el primer dato que nos parece significativo es que esta reflexión haya desbordado el ámbito anglosajón para instalarse plenamente en el mundo del Derecho administrativo continental (el libro del que queremos dar noticia se ha escrito en Francia). En el ámbito anglosajón parece lógico que la falta de un régimen estatutario preciso se compensara con un fuerte dominio de los principios deontológicos. En los países de régimen estatutario, las reglas de conducta de los funcionarios se establecen, por contra, en la normativa administrativa. La desconfianza en la conducta individual se compensa con una normativa precisa que define deberes y con una normativa represiva que garantiza su cumplimiento.

Este planteamiento general es el que nos lleva a significar, en primer lugar, cómo la preocupación por las pautas de conducta de los funcionarios llega también a los países de Derecho administrativo, y entre ellos, al más significativo, a Francia. Muchas pueden ser las razones, pero no cabe duda que los recientes casos de corrupción, la convicción de que el concepto de servicio público a la francesa (que es una verdadera ideología sobre el papel del Estado) está en crisis, la constatación de que hasta los miembros del Consejo de Estado abandonan rápidamente y en número importante su puesto de trabajo para pasar al servicio de la empresa privada, son motivos sufi-

cientes para abrir el debate sobre la conveniencia de recuperar el sentido de lo público. Y en este momento se constata la insuficiencia de la respuesta propia del régimen administrativo y la necesidad de buscar otras formas para solucionar los problemas a los que se enfrenta en la actualidad la función pública.

Una función pública que está al servicio de una Administración a la que se exige no sólo el cumplimiento de la norma, sino eficacia y eficiencia. Una función pública situada en el centro de las tensiones propias de la sociedad, y que al mismo tiempo ha perdido parte de su prestigio social y los mecanismos propios de identidad y autoprotección (los Cuerpos). Una función pública que contempla desde el moderado crecimiento de sus retribuciones el desarrollo exponencial de los sueldos en el sector privado y en las empresas parapúblicas. En esta situación es cada vez más difícil mantener el orden interno del sector público con las únicas herramientas del mando y la obediencia, con la imposición del respeto a la norma escrita y la sanción disciplinaria.

Expuestas de forma precisa estas ideas en la primera parte del libro que comentamos, mayor interés tienen, a nuestro juicio, las dos partes siguientes, en las que se destaca la insuficiencia del modelo clásico administrativo y se proponen nuevas pautas de conducta y reglas prescriptivas sobre el comportamiento de los funcionarios.

Los autores del libro ponen de manifiesto cómo en muchas ocasiones la crítica al comportamiento de los funcionarios deriva no de actos ilegales, sino de conductas que la sociedad no comparte, y que en todo caso no casan con la idea estricta de actuación al servicio del interés general. Estas conductas no legales, pero sí reprobables desde la deontología propia del sector público, tienen su causa mayoritaria en tres peligros que se identifican en el libro. La tentación del dinero ganado en principio legalmente, la proximidad del funcionario con el político y la política, y la influencia de los medios de comunicación.

En relación al dinero ganado legalmente, ¿cómo hacer frente al problema

de las compatibilidades y al problema del abandono de la función pública para pasar al servicio del sector privado, en ocasiones para situarse sin solución de continuidad al otro lado de la trinchera, llevándose la inversión y los conocimientos que la Administración entregó a quien se va? ¿Cómo reaccionar ante lo que los franceses llaman *pantouflage*? ¿Cómo evitar la contaminación política del funcionario, la circulación libre desde el nivel político al administrativo en cómodos viajes de ida y vuelta sin que ello lesione el buen funcionamiento del aparato administrativo? ¿Cómo debe relacionarse el funcionario con el mundo exterior, en particular qué contactos debe tener con los *lobbies* y medios de comunicación?

Identificados los peligros, se afirma que las medidas para conseguir una correcta actuación de los funcionarios públicos no se encuentran en el régimen disciplinario. El funcionario que se siente destronado y desamparado, envuelto en un clima de creciente y generalizado individualismo, carente de la formación para dar respuesta a los retos que se le exigen, requiere unas pautas de actuación claramente identificadas y un nuevo marco de reglas jurídicas. La creciente exigencia de responsabilidad personal al funcionario debe acompañarse, por tanto, con el soporte que da la precisa definición de una nueva deontología.

Llegamos así a la tercera parte del libro, en la que se avanzan algunas nuevas pautas de comportamiento. Se insiste en la necesidad de nuevos códigos de conducta para el sector público, en la conveniencia de introducir la deontología en la formación de los funcionarios (que no son meros técnicos conocedores de una parcela de la ciencia que ofrecen al mejor postor). Pero al mismo tiempo se indica que deberán aprobarse nuevas normas para reaccionar contra determinadas inercias.

Dentro del capítulo final, en el que se avanzan algunas reformas normativas concretas, podemos destacar algunas de ellas. Así, en materia de régimen de compatibilidades, se insiste en la importancia de la transparencia, medida que se juzga más conveniente que la

imposición de prohibiciones estrictas. En materia de migraciones del sector público al privado, no se duda en proponer el control por Comisiones deontológicas y la imposición de límites temporales para mantenerse en situación de excedencia especial. Y se niega el derecho a poder ejercer de forma inmediata toda actividad privada, si ello puede comportar un perjuicio cierto para el sector público (se cita en este sentido la Sentencia del Consejo de Estado de 20 de junio de 1983 en la que se declara la legalidad de la negativa a conceder la excedencia a un inspector de Hacienda que pretendía abrir un despacho profesional para ejercer la misma actividad).

En el tema de la relación con la prensa también se contienen interesantes reflexiones sobre la conveniencia de intervenir en este complejo problema que afecta a la libertad de expresión e información en conexión con la necesidad de reserva y secreto en ciertas ocasiones. Reflexiones que se extienden al mundo judicial. Y lo mismo podemos decir sobre las cuestiones relativas a la relación entre la actividad política y administrativa.

El dar noticia del libro de CHAMBON y GASPON con este breve comentario no tiene otro fin que dar constancia de una preocupación común en los países anglosajones y de Derecho administrativo sobre la deontología administrativa. Preocupación que, a nuestro juicio, pone en evidencia la insuficiencia del régimen disciplinario para hacer realidad el principio constitucional de que la Administración sirve con objetividad los intereses generales. Principio que exigirá cambios en la formación de los funcionarios, adopción de nuevos códigos precisos y realistas sobre la conducta de los empleados públicos, y nuevas reglas jurídicas para romper con ciertas inercias frente a los peligros más cercanos que acechan al funcionario en el ejercicio de su tarea.

Joaquín TORNOS MAS
Catedrático de
Derecho Administrativo
Universidad de Barcelona

DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, Miguel; FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio; FERNANDO PABLO, Marcos M., y NEVADO MORENO, Pedro T., con prólogo de Ramón PARADA: *Constitución, Policía y Fuerzas Armadas*, Marcial Pons, Madrid, 1997, 531 págs.

Debemos felicitarlos por el interés que demuestra la doctrina iuspublicista por el mundo militar. Ciertamente, entre los administrativistas franceses o italianos es frecuente el estudio de la Administración militar, de la organización de las Fuerzas Armadas y del régimen del personal sometido a la especial disciplina militar en los manuales de Derecho Administrativo. En nuestra doctrina, este interés por el fenómeno castrense desde la mirada del jurista se ha ampliado con nuestra Constitución. Es posible que haya una explicación para ello. La Constitución ha supuesto una innovación de tal magnitud en nuestro ordenamiento jurídico que la doctrina administrativista, con la curiosidad propia de todo saber intelectual, ha querido llegar a cuantificar cuál ha sido el alcance de este vuelco del ordenamiento en el ámbito militar.

El libro es acertado desde su comienzo. Se abre con un prólogo de Ramón PARADA que es, más que un mero prólogo, una verdadera introducción de carácter general al libro, escrita tanto con la vehemencia como con la agudeza que caracterizan a PARADA cuando estudia las instituciones y nos ofrece sus comentarios.

Plantean los autores la discusión provocada en nuestra doctrina por el artículo 8 de la Constitución y su significado en orden a conceptuar las Fuerzas Armadas como una institución o como una parte más de la Administración pública. Consideran —y con razón— que no es una mera discusión doctrinal y que tiene efectividad en el plano del Derecho positivo. Resumen la doctrina que se ha ocupado del estudio de esta materia para proponer después su propia concepción, intermedia, según la cual las Fuerzas Armadas son un «poder público», en el sentido que esta expresión tiene en nuestra Constitución. Tienen razón los autores al considerar que, re-

almente, tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como la del Tribunal Supremo, en la mayoría de los supuestos concretos que se les plantean utilizan, aun sin citarla, la tesis institucionalista, para así, simplemente, poder aceptar las especialidades de régimen jurídico de las Fuerzas Armadas. Pero si bien se mira, ni uno ni otro de nuestros más altos Tribunales tienen la intención de sentar definitivamente la doctrina institucionalista, sino que lo que hacen es resolver los casos concretos con —lo que podríamos considerar— una particular doctrina, aplicada en España, de la deferencia, tan utilizada por la jurisprudencia norteamericana, desde luego en los asuntos militares. Como ejemplo baste citar las varias decenas de sentencias en las cuales el Tribunal Supremo poco menos que «regaña» a los militares que, por el hecho de litigar, impugnan la disminución de retribuciones en la situación administrativa de reserva, en la argumentación de nuestro alto Tribunal de que como en este caso tal situación administrativa no existe para los funcionarios civiles, se permite a los militares seguir percibiendo un sueldo sin estar en activo. ¿Concepto, en este caso, administrativo, por cuanto se establece como término de comparación la Función civil, cuya regulación no contempla esta situación? Sin duda, no.

En cuestiones de personal, el legislador ha querido partir de la igualdad en lo posible de regímenes entre las dos grandes clases de funcionarios estatales: civiles y militares. Acierta plenamente Pedro T. NEVADO cuando pone de manifiesto que la igualdad no es tal con carácter general, sino sólo en algunos aspectos. Hay cosas que no se pueden asemejar con la regulación vigente de la Función pública civil, como la configuración de la carrera y su accesorio, el régimen retributivo. Y otras que sólo se parecen, como las situaciones administrativas en ambos regímenes jurídicos, con clara desventaja para los militares. Coincidimos también con la crítica al sistema de carrera, demasiado discrecional para el mando —militar o ministerial— y a la excesiva remisión reglamentaria contenida en la Ley reguladora del Personal Militar. Aparte esto,

considera que la Ley vigente reguladora del Personal Militar Profesional, 17/1989, de 19 de julio, tiene un valor innegable, en lo cual coincidimos: es la primera ocasión en la que el legislador español ha establecido un régimen de cierta uniformidad para todos los Cuerpos militares.

Se dedica un estudio específico a los tribunales de honor. Con la plena vigencia de la Constitución, hay dos opiniones entre los autores que se han planteado la cuestión de la supervivencia de las actuaciones de los tribunales de honor en el ámbito militar. Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN ha sostenido la imposibilidad de que existan en nuestro ordenamiento tribunales de honor, incluso en el ámbito castrense, aun a pesar del artículo 26 de la Constitución. Así, reproduce en este libro un magnífico trabajo titulado «De nuevo sobre los Tribunales de Honor (La desaparición de los Tribunales de Honor militares de nuestro ordenamiento jurídico: una operación en consonancia con los postulados constitucionales)». El trabajo merece todos los elogios y la mejor prueba es que, como destaca PARADA en el prólogo, casi llega a convencernos de la imposible existencia de esta clase de «tribunales» en el ordenamiento postconstitucional. Tal es la abundancia de argumentos y la indagación histórica sobre su origen y sus funciones pretéritas. No obstante, a nuestro juicio, como han destacado también autorizados autores, los tribunales de honor están permitidos por la Constitución en el solo ámbito militar. Precisamente, es lo que se deduce con claridad de la literalidad del artículo 26 de la Constitución: «Se prohíben los tribunales de honor en el ámbito de la Administración civil y de las organizaciones profesionales.» Sin embargo, aunque la posibilidad existe, el legislador ha preferido no afrontar la complejidad de juridificar, conforme a los principios constitucionales, la regulación de los tribunales de honor, subsumiendo los casos cuyo conocimiento correspondía a estos órganos dentro de los tipos del Derecho penal militar o del Derecho disciplinario castrense. En efecto, la adaptación a la Constitución de estos organismos debería pasar por el respeto al principio de

tipicidad, a la tutela judicial efectiva y a los demás derechos procesales, lo cual haría casi irreconocibles a los nuevos tribunales de honor con respecto a los preconstitucionales. Por tanto, los tribunales de honor son constitucionalmente posibles en el ámbito militar, pero inexistentes en la moderna legislación, que no los regula. Esa regulación debería hacerse, es claro, con respeto al principio de legalidad, a los derechos procedimentales consagrados por la Constitución y previendo la posibilidad de interponer el oportuno recurso jurisdiccional. Un órgano así regulado no sería un tribunal de honor entendido del modo como lo hacía la legislación preconstitucional, ciertamente, pero sería perfectamente posible. Otra cosa es que, como dijo don Nicolás PÉREZ SERRANO en un comentario a la abolición realizada por la Constitución de 1931 (*La Constitución Española: Antecedentes, texto, comentarios*, EDERSA, Madrid, 1932, págs. 291-292) y citado por DOMÍNGUEZ-BERRUETA (pág. 126), «muy pocos sentirán su desaparición».

Otras cuestiones a las que dedican su atención los autores son plenamente acertadas. Así, encontramos un estudio sobre el Derecho Disciplinario militar y otro referido a la industria militar. Si la segunda de estas materias, la regulación de la industria en relación con la Defensa, es un aspecto de interés al que sólo en ocasiones se ha acercado la doctrina, el análisis realizado sobre el régimen disciplinario es impecable. Consideran un acierto el deslinde que el sistema disciplinario postconstitucional realiza entre el ilícito penal y el disciplinario en el ámbito militar y, en líneas generales, acertada la regulación vigente. No obstante, destacan los puntos que deben ser meditados de la Ley Orgánica Disciplinaria de 1985. Así, consideran criticable la inexistencia de faltas en el ámbito penal y su sustitución por las faltas disciplinarias. También, la generalidad de los tipos disciplinarios, que contienen con frecuencia conceptos indeterminados que conceden una amplia discrecionalidad a quienes ostentan la potestad disciplinaria, del mismo modo que se otorga una amplia discrecionalidad en la aplicación de las sanciones. Estiman

que las garantías constitucionales han sido bien plasmadas en la Ley Orgánica Disciplinaria Militar de 1985 y, concretamente, el régimen de recursos, lo que no obsta a que critiquen la imposibilidad de interponer recurso administrativo contra las sanciones por faltas leves y que entiendan que también cabrá en estos casos la interposición, en vía jurisdiccional militar, del recurso contencioso-disciplinario.

Toda la segunda parte de este libro se rubrica por los autores como «Organización y régimen constitucional de la fuerza policial». No obstante, podemos considerar que se refiere también a la cuestión militar contemplada desde la perspectiva de nuestro ordenamiento constitucional, en aspectos como la separación entre Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad, a la sindicación en los ámbitos policial y militar, así como a las diferencias de regímenes en cuanto a los demás aspectos funcionariales, sobre todo por lo que se refiere a los derechos colectivos de ambos tipos de funcionarios.

La cuestión central está, sin duda, en la naturaleza jurídica de la Guardia Civil. En este aspecto, a lo largo de todo el libro (por ejemplo, en el estudio de Pedro NEVADO sobre la Ley del Personal Militar Profesional), y de modo específico en esta segunda parte, los autores mantienen la necesidad de deslindar claramente a la Guardia Civil de las Fuerzas Armadas y de establecer una línea divisoria entre las funciones de ambas categorías, que apoyan en la regulación constitucional. Esta tesis ha sido sostenida también por otros autores de indudable prestigio en nuestra doctrina y ha calado, aparentemente, en el Tribunal Constitucional, cuya Sentencia 236/1994, de 20 de julio, acepta la diferencia en los niveles retributivos de los miembros de la Guardia Civil con respecto a quienes ostentan el mismo empleo militar en el ámbito de las Fuerzas Armadas, con un argumento verdaderamente poco sólido, como es decir que las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil son dos cuerpos funcionariales diferenciados. La endeblez del argumento está en que dentro y fuera de las Fuerzas Armadas hay Cuerpos militares claramen-

te diferentes entre sí y un Cuerpo militar, con una función específica, es la Guardia Civil. Por tanto, no es posible comparar las Fuerzas Armadas como si fuera un solo Cuerpo con otro Cuerpo como es la Guardia Civil, para considerar que tienen funciones diferentes, porque esto mismo ocurre dentro de los múltiples Cuerpos que hay en los tres Ejércitos y en los que, como Cuerpos Comunes, están fuera de ellos (Jurídico, Intervención, Sanidad y de Músicas). No obstante, no creo que el Tribunal Constitucional haya estado influido por la doctrina que considera que la Guardia Civil es exclusivamente un Cuerpo de Seguridad del Estado y no un verdadero Cuerpo militar, sino que más bien, como decíamos más arriba, ha querido resolver el caso concreto.

A pesar de las dudas doctrinales, el verdadero problema es que el legislador español no ha llenado de contenido la misión militar de la Guardia Civil, como no ha establecido un concepto de Defensa del territorio o de verdadera Defensa civil. En Francia (como en Italia, en Portugal y en otros países) existe un Cuerpo semejante a la Guardia Civil: la Gendarmería. Y la legislación contempla la denominada Defensa Operativa del Territorio, en la cual participa de modo muy destacado la Gendarmería, lo mismo que regula la misión de las autoridades civiles de cara a la defensa nacional, de lo cual es muestra la existencia institucionalizada de un llamado «alto funcionario de Defensa» como asesor de cada uno de los ministros que componen el Gobierno francés (intuyo que una iniciativa semejante en España haría pensar que la defensa es cosa de militares, quizá en tono levemente despectivo). En fin, la Gendarmería francesa no tiene una doble dependencia de los Ministerios de Interior y de Defensa, como ocurre en España con la Guardia Civil, sino que depende exclusivamente del Ministerio de Defensa, si bien tiene su propia Dirección General, situada fuera de la estructura jerárquica de los Ejércitos, aspecto este último igual que la actual regulación española.

El libro que comentamos contiene —como hemos visto— diversos materiales, unidos por la idea del impacto

que ha producido nuestra Constitución en las instituciones militares y, también, en las policiales. Algunas de las partes de este libro son inéditas, otras ya habían sido publicadas, pero el nexo de unión y lo que hace muy interesante el conjunto es la comparación del ordenamiento militar con los parámetros constitucionales. Es, sin duda, un acierto el hecho de que se haya publicado este libro porque, además, estamos ahora en un momento en el que se ha de reflexionar sobre la normalidad de lo militar no sólo en el Derecho, sino en la sociedad española. Desde luego, en el aspecto jurídico, una vez modificada la legislación por la que se rige la Institución militar como consecuencia de la Constitución, seguramente, es ya momento de limar y redefinir algunos aspectos, para lo cual son esenciales las aportaciones de la doctrina.

En los últimos años se han publicado varias monografías sobre el régimen jurídico de diversos aspectos militares —y también policiales— en nuestro ordenamiento, muchas de las cuales son verdaderamente esenciales para comprender esta parte del Derecho público. Pues bien, esta obra de Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Marcos M. FERNANDO PABLO y Pedro T. NEVADO MORENO está llamada a producir un vivo efecto entre los administrativistas, en cuanto que es éste un ámbito ordinario de estudio y, frecuentemente, muy útil para la comprensión de determinadas instituciones del Derecho administrativo.

Joaquín M.^º PEÑARRUBIA IZA

FUENTETAJA PASTOR, Jesús Angel, y GUILLÉN CARAMÉS, Javier: *La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña*, Ed. Cívitas, Col. Cuadernos Cívitas, Madrid, 1996, 226 págs.

1. Cuando estos dos jóvenes autores tuvieron ocasión de conocer la elaboración en el Reino Unido de un documento —el Informe Nolan— que abordaba

sin reparos la regeneración de su Administración Pública, herida, no diremos de muerte, en combate contra la corrupción y los inadecuados usos de muchos de los servidores públicos, sin duda, de inmediato, debió irrumpir en sus cabezas la posibilidad de estudiar la situación que había conducido a la elaboración del foráneo texto.

El entorno inspirador de la idea era, desde luego, el adecuado. Como ellos mismos relatan nada más comenzar el libro, fue en el Seminario de Profesores de Derecho Administrativo, dirigido por el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, donde aquélla se fraguó, mientras se discutía la conducta en la vida pública británica con ocasión de la presentación del libro *Democracia, Jueces y Control de la Administración* (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, Cívitas, Madrid, 1995).

Pues bien, aquella inquietud ha visto recientemente luz en el libro que ahora presento. Como he anticipado, y como el mismo título del trabajo revela, el tema principal y contenido de la obra no pueden versar sino sobre el momento actual de la Administración Pública en el Reino Unido, eso sí, sin perder de vista sus antecedentes y sin perder tampoco ocasión para aventurar su próximo papel en la sociedad británica. En esta tarea el Informe Nolan —*First Report of the Committee on Standards in Public Life*, vol. I, HMSO, Cm. 2850-I, Londres, 1995—, al que he hecho alusión en las líneas anteriores, ha servido a los autores de hilo conductor; no en vano se trata de un joven informe elaborado por el Comité permanente creado en el Reino Unido años atrás —octubre de 1994— para el examen de la conducta de aquellos que participan en la vida pública del país.

2. Para el estudio de la situación de la Administración Pública británica los autores dividen su trabajo en tres apartados principales, a los que podemos añadir un cuarto bloque que comprende tanto las conclusiones al libro como algunos anexos documentales de gran interés.

Como anunciábamos anteriormente, el Informe Nolan hará las veces de esqueleto del libro. De tal manera que los

grandes temas que el Comité Nolan analizó en su día servirán como epígrafes de *La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña*. Se trata de los parlamentarios, los ministros y funcionarios, y los denominados *quangos*.

Los representantes de la soberanía popular son objeto de un somero estudio; no sin razón, como recuerdan los autores, *la Cámara de los Comunes es considerada como el corazón de la democracia británica*. Sin embargo, y a pesar de la afirmación anterior, parece estar perdiendo tal Cámara el pulso a la falta de estima popular. Son muchos y variados los escándalos que tras salir a la luz dejan a la institución parlamentaria tremendamente maltrecha. Estos parecieron motivos más que suficientes para encomendar al Comité Nolan un pormenorizado estudio de la situación que sin reparos realizase serias propuestas de reconversión o, cuando menos, de depuración. Tomando como base el citado estudio, los autores españoles tienen ocasión de llevar a cabo un minucioso recorrido por la actividad de los miembros de la Cámara, deteniéndose en las causas que mueven a los representantes a efectuar consultas parlamentarias; los conflictos de intereses, preferentemente cuando entran en juego factores económicos; la posibilidad de desarrollar otras actividades paralelas a la representación popular; la conveniencia de la instauración de un código de conducta... En fin, se trata de localizar las flaquezas de la vida parlamentaria para, por descontado, proponer soluciones reparadoras.

3. A continuación, avanzando en el libro, nos encontramos con el capítulo dedicado a los ministros y funcionarios británicos. Inserto en la dinámica de la obra, se trata ahora de cuestionar cómo desempeñan todos ellos su cometido, destapando las patologías apreciadas y proponiendo su remedio. Pero, además, resulta en este capítulo alentador el comprobar cómo los autores se han molestado previamente en facilitar al lector un dinámico esquema del funcionamiento y estructura de la Administración Pública británica. De este modo tendremos ocasión de conocer el organigrama del gobierno en el Reino Unido; las distintas

acepciones del concepto ministro; la particular organización de su función pública... Todo ello ha sido enriquecido por la variedad terminológica que los autores se encargan de aclarar para el lector, y presidido por la que parece ser polémica actual en la gestión de la función pública británica: la entrada de criterios privatistas o de mercado que inspiren y dirijan el quehacer de la Administración. El tema resulta de un gran interés, habida cuenta de la repercusión que está teniendo en la configuración orgánica de la Administración británica, en su modo de actuación y en lo que a la vista del libro resulta más conflictivo, los modos de control sobre una estructura que parece querer huir de las formas tradicionales de responsabilidad.

4. Los denominados *quangos* (organizaciones no gubernamentales cuasi autónomas: *quasi-autonomous non-governmental organizations*) componen el último capítulo dedicado a la parte sustantiva del libro. Se trata, en palabras de los autores, de *entidades públicas, dotadas de personalidad jurídica, encargadas de la Administración (regulación, ejecución y control) de una determinada actividad pública desde una independencia (orgánica y funcional) que, sin embargo, no es óbice a la concurrencia de dichos entes en la realización de la política gubernamental*. Tal alusión a la gestión de una actividad pública —estamos en presencia de entidades paralelas a nuestras autoridades independientes— obliga al sometimiento de los *quangos* a un rigor semejante al aplicado a las instituciones examinadas en los capítulos anteriores del libro, con el fin de mantener el mismo grado de fiabilidad y dignidad de estas entidades públicas. Sin embargo, el problema es en este caso, si cabe, todavía más sangrante a causa de uno de los elementos que integran la definición de los *quangos*, su autonomía. Tal autonomía se refleja en todas y cada una de sus posibilidades de comportamiento y actuación: la organización, su sistema de financiación, el nombramiento de sus gestores, la selección del personal a su servicio...; lo que los convierte en terreno abonado para llevar a cabo prácticas de más que dudosa corrección. Ello

obliga a los autores a efectuar una seria recomendación de control sobre estos entes, que habrá de pasar por el sometimiento a códigos internos y particulares de conducta, así como por la formación, seguida de cerca, de un personal que en un gran número de ocasiones proviene directamente del ámbito de la economía y gestión privadas, ignorando, en consecuencia, bajo qué principios se desenvuelve la actuación pública.

5. Como advertíamos al comienzo de este comentario, el libro incluye dos anexos en los cuales se nos presentan *Los siete principios de la vida pública* y *El Código de conducta de la Función Pública*, respectivamente. El primero de ellos contiene la tabla de valores que, recogida en el Informe Nolan, debe guiar a la Administración Pública en la gestión de su tarea; mientras que el segundo refleja un documento elaborado en 1995 para el gobierno británico, con un alto grado de consenso por parte de los partidos políticos, en el que a su vez se plasma el modelo de función pública pretendida para el Reino Unido.

Llegados a este punto, tan sólo queda por señalar que el libro finaliza esbozando las conclusiones de los autores, que, muy a su pesar, no pasan por ser precisamente alentadoras, pues sostienen que *sigue habiendo una sensación de malestar social en Gran Bretaña respecto de la vida política y del sector público desde 1979... Hay un sentimiento general acerca de que la prestación de los servicios públicos y en términos globales la noción de Servicio Público se ha visto deteriorada por diversas actuaciones individuales, bien de parlamentarios, bien de funcionarios públicos, bien de los gestores de los denominados quangos.*

6. El tema tratado es de una gran actualidad. Pocos son los países del mundo occidental que no destapan a voces el deterioro, no digamos de sus instituciones, pero sí del espíritu con que éstas son servidas. La oleada de escándalos subleva a poblaciones enteras, cuando no las sume en una más peligrosa apatía. Se habla de la *insumisión* ciudadana, de la *objeción* ciudadana, que conducen a las gentes a cuestionar y re-

chazar el cumplimiento de sus deberes como miembros de la comunidad. No es infrecuente oír cómo tal circunstancia se justifica, o al menos se explica, aduciendo razones de reciprocidad o retribución —si ellos no cumplen, ¿por qué he de hacerlo yo?—; y al otro lado de esta operación se descubren con harta frecuencia servidores de la cosa pública. Más de uno cree vislumbrar cómo se quiebra el rousseauniano contrato social.

Parece evidente que los autores de *La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña* han elegido el momento propicio para la publicación de este libro. Sus reflexiones, aunque dedicadas en este caso al vecino Reino Unido, son fácilmente aplicables en nuestro entorno, como ellos mismos explican al comienzo de la obra. Y si, después de haber conocido el libro, el lector sintiera inquietud por el tema, no tendrá dificultades en adentrarse en él con más profundidad, dado que se nos ofrece un amplio repertorio de bibliografía extranjera y nacional con que abundar en la situación de la Administración actual y extraer nuestras propias conclusiones.

Belén PORTA PEGO

FUERTES LÓPEZ, Mercedes: *El contratista y el subcontratista ante las Administraciones Públicas*, Marcial Pons, Madrid, 1997, 116 págs.

La aprobación de la nueva Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ha generado una importante producción bibliográfica —artículos de revistas, reseñas, comentarios de los distintos aspectos tratados en la Ley, etc.—. Esta actividad científica continúa actualmente impulsada por la reciente promulgación del Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley con el que se han rellenado importantes lagunas legales —aunque no todas, como se comprobará a continuación—. Es, pues, en dicho marco de ebullición creativa donde se inscribe esta monografía, en la que se

aborda, tal y como indica su título, el régimen jurídico al que se encuentran sometidas las distintas personas interesadas en contratar con la Administración Pública.

En el campo de la contratación pública se persigue, como en cualquier otra actividad o relación jurídica administrativa, la consecución de un interés público. Ello, como se sabe, exige otorgar a la Administración privilegiadas facultades que se intentan mitigar, en lo que ahora nos interesa, concediendo una serie de beneficios y compensaciones a sus contratistas y subcontratistas en salvaguarda de la seguridad jurídica. En aras del interés público, por tanto, la Administración debe exigir determinados requisitos a aquellas personas interesadas en contratar con ella. El análisis de los mismos se efectúa de forma rigurosa y clara en el libro objeto de esta reseña. Si bien, antes de iniciar su exposición, la autora se detiene a identificar las Administraciones Públicas que rigiéndose *ad extra* fundamentalmente por el derecho privado en determinados supuestos deben cumplir, en todo o en parte, la normativa sobre contratación pública. Parece, por tanto, que en este campo el legislador ha conseguido controlar parcialmente la clásica huida de las normas de Derecho administrativo.

Atendiendo a la regulación de contratación pública, pueden celebrar contratos con la Administración personas físicas (tanto españoles como extranjeros), personas jurídicas (sociedades, asociaciones, fundaciones con o sin fin lucrativo), empresas asociadas, unión de empresas, agrupación o unión temporal de empresas, e, incluso, otras Administraciones Públicas, siempre y cuando cumplan los requisitos para tener capacidad de obrar —presupuestos que son estudiados en el capítulo I de la obra—. Es de subrayar, en relación con las sociedades mercantiles, el cuidado que debe tener la Administración contratante de comprobar que el objeto de la sociedad tenga la suficiente relación con la finalidad del contrato administrativo, dadas las dificultades que, en caso contrario, se originarían a la hora de anular o impugnar aquél. Igualmente, en esta parte de la obra se hace referencia al modo

que tienen los posibles contratistas de acreditar la capacidad de obrar, es decir, los documentos que deben aportar para justificar aquélla en función de su naturaleza jurídica. Obligación que, por cierto, no se exige a los contratistas clasificados.

A continuación, Mercedes FUERTES LÓPEZ expone la regulación jurídica de la solvencia, tanto de la económica y financiera —capacidad patrimonial del contratista para afrontar con éxito el cumplimiento del contrato— como de la técnica y profesional —conocimientos, pericia, eficacia y experiencia del contratista—. Respecto de la primera, indica quién debe acreditarla y por qué. Incorporando, asimismo, una interesante valoración personal sobre los posibles procedimientos para justificar la solvencia. En cuanto a la segunda, la solvencia técnica y profesional, se nos ilustra igualmente sobre las distintas formas de probarla, matizándose, además, las singularidades de determinados contratos sobre esta cuestión.

Como se sabe, el examen que un específico órgano administrativo lleva a cabo sobre la capacidad empresarial y técnica del posible contratista se denomina clasificación; pues bien, la misma es estudiada en el capítulo III de la obra: sus elementos subjetivo y objetivo, su procedimiento administrativo, y su revisión y suspensión.

En el estudio del elemento subjetivo, se analiza que el principio de que toda persona física o jurídica está sometida al régimen de clasificación para poder presentarse a una licitación pública tiene excepciones: las personas y entidades de los países miembros de la Comunidad Europea o de los firmantes del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, profesionales colegiados, las universidades, y quien, en el ámbito de la Administración estatal, sea autorizado por el Consejo de Ministros previo informe de la Junta Consultiva de Contratación. Supuesto éste más problemático, por lo que la autora se detiene a comentar los principales informes que la Junta Consultiva de Contratación ha emitido sobre el mismo, realizando, además, su propia interpretación del asunto. A renglón seguido se recuerda

que actualmente las empresas pertenecientes a una unión de empresarios necesitan obtener la clasificación, al igual que el cesionario y el subcontratista. Aunque la cesión o subcontratación no se podrá realizar a favor «de personas incurso en suspensión de clasificaciones o inhabilitadas para contratar», mandato legal éste que en parte es difícil de cumplir, dado que las posibilidades para controlar la inhabilitación de los subcontratistas son mínimas; y es que, sorprendentemente, una persona nada cualificada ni interesada en ello, el contratista, es quien va a valorar si el subcontratista está inhabilitado, y ello si se prevé en las cláusulas administrativas particulares, porque si no es así, el contratista sólo tiene el deber de comunicar a la Administración la existencia de una subcontratación. A pesar de esto, M. FUERTES LÓPEZ apunta de forma lúcida las distintas soluciones para resolver la cuestión.

El otro elemento subjetivo de la clasificación es la Administración; en concreto, el órgano administrativo estatal o autonómico que la ejecuta. Las disfunciones que se producen por esta doble posibilidad, y la eficacia territorial de la clasificación, en función del órgano que la efectúe, son temas objeto de desarrollo en la obra.

En el apartado dedicado al elemento objetivo de la clasificación se señalan los contratos en los que, en función de su presupuesto, se exige aquélla. No obstante, hay que matizar dos cosas: primero, que los contratos de gestión de servicios públicos y los de suministros —salvo acuerdo en contrario del Consejo de Ministros para estos últimos— quedan excluidos de la clasificación, independientemente de su presupuesto; segundo, que las cantidades pueden ser modificadas por el Ministro de Economía y Hacienda si se dan determinadas circunstancias. Ahora bien, quiero añadir que, al igual que la autora, considero que, además del presupuesto, también habría de tenerse en cuenta para exigir la clasificación el volumen total de obras cuya ejecución se realice de modo simultáneo. Aunque ello no se recoja en la actual normativa se podría aplicar por vía interpretativa, como se explica

en el libro. Lógicamente, también se habla de la tradicional distinción entre grupos, subgrupos y categorías de contratos, en función de la cual se amplían los criterios típicos de clasificación (solvencia económica y técnica), pudiendo exigirse documentación complementaria; asimismo, se señalan los medios para que ello no limite la concurrencia o seleccione a los licitadores.

Como es natural, en el epígrafe dedicado al procedimiento administrativo se revela quién lo inicia, los documentos que integran la instrucción del procedimiento, la duración, notificación e inscripción en el Registro Oficial de Contratistas del acuerdo estimatorio de clasificación, la acreditación de dicha inscripción y sus efectos, supuestos en que se deniega la clasificación y, por último, el plazo máximo de duración del procedimiento y efecto del silencio.

Dado que las circunstancias técnicas y económicas del contratista pueden variar, se faculta a la Administración para iniciar un procedimiento de revisión por el que se verificará si aquél sigue manteniendo su capacidad y solvencia. Aunque también es posible que, debido a su desarrollo empresarial, sea el propio contratista quien lo inicie para, así, mejorar su clasificación. El procedimiento sigue los mismos trámites que el de clasificación, y en cuanto a su resolución simplemente señalar que puede tener distintos contenidos: mantener la clasificación, prorrogarla, establecer otra superior o inferior, suspenderla o anularla. La suspensión se examina detalladamente en la obra; en concreto, se habla sobre la naturaleza e importancia de las causas que dan lugar a la misma, así como de su duración y eficacia.

El hecho de contratar con la Administración supone, en cierto modo, un ejercicio indirecto de funciones públicas, por ello en la selección de los contratistas y los subcontratistas, además de tenerse en cuenta la solvencia, hay que satisfacer cuidadosamente los principios constitucionales de objetividad e imparcialidad, por un lado, y el de sometimiento pleno a la ley y al Derecho, por otro. Pues bien, éstos se han proyectado en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas como prohibiciones o

inhabilitaciones para contratar, que en el capítulo IV de la obra se clasifican en dos grupos: las relativas a la honorabilidad y moralidad pública del contratista, y las derivadas de la normativa de incompatibilidades. No creo oportuno enumerar las primeras en este momento, así que me limitaré a señalar, de forma sucinta, sus aspectos más discutibles y ambiguos, como son las dificultades para determinar los tipos delictivos a que hacen referencia debido a que el legislador no tuvo en cuenta la sistemática del Código penal que estaba a punto de promulgarse; los problemas en identificar las infracciones en materia laboral, de seguridad e higiene, (...) a causa de los grandes cambios normativos que se han producido en esta rama del Derecho; el establecer la existencia de un procedimiento concursal; si el incumplimiento de un contrato supondrá sin más la no adjudicación al contratista de nuevos contratos, o habrá de analizarse la naturaleza y entidad de la conducta culpable, y si esto afectaría a todas las Administraciones o solamente a aquella con la que se incumplió; y en qué supuestos se produce falsedad grave al facilitar las declaraciones exigibles por la normativa. Con el tema de las prohibiciones derivadas de la normativa de incompatibilidades tampoco me quiero extender —remitiéndome a la obra que comento—, sólo apuntar que la misma es la existente sobre incompatibilidades de altos cargos y de funcionarios públicos, y la legislación de régimen electoral general. Los supuestos en que se incurre en incompatibilidad, así como los interrogantes que plantea esta normativa, quedan perfectamente reflejados en el trabajo de la profesora FUERTES.

La escasez de medios para que el contratista acredite la inexistencia de prohibición alguna, así como la indeterminación, tanto del órgano administrativo que debe emitir el documento que justifica dicha inexistencia como la del que debe estar presente al elaborarse el mismo, son otras de las lagunas normativas que se abordan en este capítulo IV. Al igual que las dificultades con las que se encuentra el órgano de contratación a la hora de apreciar la existencia de prohibiciones e incompatibilidades.

En el capítulo V se establecen unas concisas y sustanciales consideraciones sobre los contratos menores, efectos de la falta de capacidad, solvencia y honorabilidad, y la eficacia del sistema.

De la lectura del texto queda claro que, a pesar de los loables intentos del legislador, las Administraciones al amparo de la normativa contractual vigente encuentran dificultades para conseguir que sus contratistas y subcontratistas sean siempre solventes y profesionales. El carácter básico de estas normas —siendo, por tanto, aplicables a toda Administración territorial y parte de la institucional— hace indispensable una reforma legislativa a corto plazo en este campo. En este sentido, la autora resalta con especial énfasis la necesidad de «un completo Registro central (...) para garantizar que cualquier órgano de contratación, que realmente quiera contratar con personas solventes y profesionales, pueda obtener toda la información necesaria».

Para finalizar estas líneas sobre tan interesante y práctica obra, sólo quiero añadir que en ella se recoge íntegramente la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, del Consejo de Estado y de la Jurisprudencia de los Tribunales de Justicia, por lo que todavía se hace más indispensable su presencia en las estanterías no sólo de las Administraciones Públicas, sino también en las de aquellos profesionales del Derecho que asesoran a los contratistas y subcontratistas de dichas Administraciones.

Carolina FRANCO CASTELLANOS
Universidad de León

LAGUNA DE PAZ, José Carlos: *Libertad y propiedad en el Derecho de Caza*, Monografías Jurídicas, Marcial Pons, Madrid, 1997.

Según A. ADLER, un discípulo de S. FREUD, los primeros recuerdos de un sujeto indican los componentes más significativos de su personalidad. Mis más antiguas vivencias van asociadas a la caza, y concretamente a la modalidad de ojeo de

conejo, practicada en algunas ocasiones en el monte familiar del Carvajal, vecino del Monte Villa donde todavía practica esta actividad, pienso que con modesto alcance, mi ilustre paisano Miguel DELIBES.

Creo que la caza, bien entendida, está asociada con el amor a la naturaleza y no con su destrucción. Pero es verdad que mucho ha cambiado a este respecto, y no hace tanto tiempo.

En primer lugar eran muy pocos los cazadores que antes cazaban en lo libre: en Villabragima, mi pueblo, que es también en alguna manera el del autor de este libro, sólo el sastre, el barbero y el tío Juanillo, mi maestro en estas lides, cojo con pata de palo, que disparaba desde la burra, lo que lucía en las perdigonadas de las orejas. Están también los cambios en los cultivos, la mecanización, la concentración parcelaria, los pesticidas. El Derecho ha fallado porque la caza siempre ha estado regulada, seguramente desde el neolítico.

Por todo ello he asumido con agrado la reseña de esta obra que mucho me ha servido para redactar el capítulo correspondiente de mi Tratado, y que es la primera, me parece, en la historia de este país de cazadores, que expone coherente y globalmente el ordenamiento cinegético, sintonizándole con los dictados modernos de la biodiversidad y del conservacionismo.

J. Carlos LAGUNA es un jurista maduro, bien formado, que ha abordado con soltura y acierto diversos temas significativos de Derecho público y que además publica en alemán, lo que no he conseguido nunca pese a haber hecho mi tesis en München, como mandaban los cánones en mi época de aprendizaje académico.

Desgraciadamente, por razones relacionadas con la sociología, que no con la justicia, no ha conseguido la Cátedra a que optaba en tierras catalanas, lo que ha tenido perfiles cuasi escandalosos pese a que ya apenas se asusta alguien de nada en los medios de la Academia.

La obra está perfectamente construida, sigue la cadencia metodológica precisa. Con rigor y ortodoxia, desgrana y analiza inicialmente los precedentes históricos del derecho de caza, para lo que ha contado con la aportación desde el Derecho civil de J. L. DE LOS MOZOS, paisano y también amigo, y también de F. LÓPEZ RAMÓN, pio-

nero y joven maestro del Derecho público de la naturaleza, que ha aportado valiosas construcciones definitivamente válidas que coinciden con los criterios del autor.

La caza, como puede anticiparse, se enjuicia desde la concepción moderna del desarrollo sostenible, lo que a su vez trasciende a la planificación cinegética con vistas a obtener el excedente biológico capturable.

La caza responsable regulada de acuerdo con estos postulados es perfectamente asumible ecológicamente, salvo la que origina innecesarios sufrimientos a los animales, como sucede con la persecución del zorro, que se ha convertido en bandera electoral en los comicios ingleses.

Desgraciadamente, los cazadores son demasiados, los terrenos pocos y las piezas limitadas, lo que hace que el Derecho tenga necesariamente que intervenir con rigor.

Hay además una dimensión en juego, no desdeñable, la económica, cifrable por todos los conceptos en torno a los 300.000 millones año.

La monografía que reseña tiene en cuenta todas estas especies, lo que lleva al autor a analizar en sucesivos capítulos la distribución de las competencias de los poderes públicos, la regulación del Derecho enmarcable entre las coordenadas de la libertad y la propiedad, la protección de la fauna, las especies y terrenos cinegéticos y las condiciones del ejercicio del derecho de caza.

El propósito de la obra se sintetiza excelentemente por el propio autor en la introducción cuando dice:

«Como vemos, en la actualidad, el régimen jurídico de la caza es uno más de los cuerpos normativos sectoriales que se debaten entre la organización político-territorial del Estado, el respeto a los derechos y libertades individuales —del propietario del terreno y del cazador— y la creciente y responsable demanda social de protección de la fauna silvestre. Con ello, una vez más, se pone a prueba el Derecho como un arte que requiere "divinarum atque humanarum rerum notitia", en su tarea de conciliar todos los intereses en juego, y en su aspiración de dar a cada uno lo suyo.»

Estamos, pues, ante una monografía excelente, lo mejor que se ha producido en materia de caza, un estudio ejemplar que revela un profesional de Derecho maduro y que nos ofrecerá seguramente adicionales logros.

Ramón MARTÍN MATEO

MONTORO CHINER, María Jesús: *Privado y público en el renacer del Gran Teatro del Liceo*, Cedecs Editorial, Barcelona, 1997, 110 págs.

Nos encontramos ante un estudio jurídico en el que la autora enmarca la ópera como acción administrativa dentro del título competencial de la cultura para desde ahí establecer una investigación jurídica de lo que ha sido, es y será la manifestación cultural operística en Barcelona, con un planteamiento jurídico-administrativo. Base de esta investigación resulta ser el estudio del difícil entramado jurídico entre lo privado y lo público en esta actividad cultural que se ha venido dando en torno, principalmente, al Gran Teatro del Liceo de Barcelona. De aquí que nos parezca uno de los muchos aciertos del libro la elección del título, cosa que, quizás por influencia de las editoriales, no suele ser frecuente en nuestros días.

A través del mencionado entramado entre lo privado y lo público se estudian distintas instituciones jurídico-administrativas como son los consorcios, las fundaciones, la planificación especial urbanística, la expropiación, dominio público, los bienes patrimoniales, etc. Investigación toda ella entrelazada por el título de intervención de la cultura, ya desde la formación del Consorcio del Gran Teatro del Liceo, y el del bien patrimonial que en sí constituye el Gran Teatro. Circunstancia ésta que la autora describe así:

«Es innegable que las actividades operísticas atraen ámbitos de intervención desde muchos títulos competenciales. La ópera es cultura, re-

quiere una empresa al servicio de la música y de la escena; la ópera es actividad social, por lo tanto, requiere infraestructuras y seguridad de instalaciones; la ópera es un patrimonio cultural, formado por la representación escénica y el soporte físico donde tiene lugar; en muchos casos, los teatros de ópera constituyen parte del patrimonio artístico, como elementos monumentales, y están indisolublemente unidos a la historia de la ciudad. Todo ello apunta a que sobre la ópera inciden títulos competenciales distintos de la cultura: defensa del patrimonio cultural, ordenación del territorio y urbanismo, régimen jurídico del dominio público, sin ignorar otros, como ocio y espectáculos. Sin embargo, los títulos competenciales referidos en su mayor parte, no inciden de manera directa en la ópera desde la vertiente del hecho cultural, sino desde la del bien o territorio que proyecta el hecho. El Gran Teatro del Liceo es para la ópera lo que el patrimonio histórico y el territorio son al fenómeno cultural *el Camino de Santiago*.»

Sin embargo, la autora, aun admitiendo en las competencias concurrentes sobre el Gran Teatro los títulos competenciales mencionados: patrimonio histórico, artístico y monumental y cultura, se decanta por esta última al considerar que «el edificio del Gran Teatro del Liceo no es determinante para el valor de la ópera en Barcelona», y añade que «de lo anterior no debe interpretarse un sentimiento de rechazo a lo que el edificio del Gran Teatro del Liceo ha representado y representará en Barcelona. Todo lo contrario; y para confirmarlo emprendí esta investigación», para concluir señalando que

«... la tradición puede más que el patrimonio cuando la actividad ha de sustentarse, necesariamente, sobre una sede o edificio, aunque éste goce del carácter de histórico. El edificio del Liceo constituye un valor, y la cultura de la ópera en Barcelona, otro. Este último ha movido a las Administraciones y a la sociedad a reconstruir el primero».

Son esta reconstrucción, su gestión y su involucramiento jurídico lo que supone la base del estudio jurídico realizado en el libro que recensamos. Reconstrucción que procurará ser «la réplica de los valores del original», como ha señalado la autora, y lo que permita romper la existencia limitada a veinte años del Consorcio para otorgarle una finalidad con vocación de permanencia cual es la de organización de la ópera principalmente y otras manifestaciones artísticas independientemente de la mencionada reconstrucción del edificio, bien cultural convertido en bien inmaterial distinto del bien soporte físico que lo sustenta, de acuerdo con la doctrina italiana, que la autora cita en la nota 53. Es para ese soporte físico para lo que ha hecho falta poner en marcha la ejecución de un planeamiento especial urbanístico ya aprobado desde 1992, pero mantenido después del siniestro de 1994, según la autora por los motivos de eficiencia y de economía procesal y por coincidir las causas *expropiandi* de remodelación del Gran Teatro, entre otras cosas por seguridad y de, ahora, reconstrucción del mismo.

Nuevamente, en esa investigación sobre lo que podríamos llamar «la reconstrucción jurídica» del Gran Teatro, la autora vuelve a insistir en la disyuntiva entre el bien cultural y el patrimonial, decantándose por la primera propuesta de la siguiente manera:

«En el caso del Gran Teatro del Liceo, el valor del bien cultural supera su realidad física y su existencia, y por lo tanto, la decisión sobre su reconstrucción es una decisión de gobierno con contenido más político que jurídico.»

Sin embargo, con independencia del valor cultural del edificio que hay que reconstruir, se hace necesario otorgarle una calificación jurídica que se verá dificultada por la confluencia de dos títulos de propiedad: el privado, Sociedad de Propietarios del Gran Teatro del Liceo (edificio y solar sobre el que se asienta, por otra parte, los derechos sobre butacas y palcos), y el público, en cuanto que se refiere a lo adquirido por expropiación forzosa. Las propiedades privadas

fueron cedidas; la autora hace referencia a la generosidad de la Sociedad de Propietarios y es la tradición del Gran Teatro la que justifica el que la cesión incluyera una servidumbre personal de naturaleza real sobre palcos y butacas en favor de los accionistas. Por ello, el Gran Teatro del Liceo queda calificado como bien de dominio público cuyo titular resulta ser el Consorcio como entidad local. No obstante, una vez más la autora se vuelve a plantear el hecho de que el Teatro representa una actividad cultural cuyas necesidades operativas se podrían ver dificultadas por la rigidez del régimen jurídico de los bienes de dominio público que, sin embargo, otorgaría una mayor protección al bien en sí protegiéndole del tráfico jurídico, a propósito de lo cual la autora señala: «Más trascendente que el régimen del dominio público sobre la cosa resultará el aseguramiento de su uso colectivo y de su afectación al servicio.»

Muestra de lo dicho es la propuesta de la autora de declarar el conjunto del Gran Teatro del Liceo en su integridad como «bien cultural de interés nacional, según se establece en el artículo 7 de la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del Patrimonio Cultural catalán, por su relación con la historia y la cultura de Cataluña». Esto no añadiría mayor protección que la otorgada por el régimen de dominio público, pero, según MONTORO, «originaría una cadena de intervenciones públicas en torno a su conservación, que no resultarían desdeñables».

Como puede observarse por lo hasta aquí dicho, además de la profundidad de las investigaciones y argumentaciones jurídicas, se desprenden de las mismas unas notas de inteligencia y perspicacia administrativa que permiten soluciones jurídicas hábiles y realistas a problemas jurídicos no faltos de complejidad y tan sólo inteligibles por la claridad de su expresión. El libro está escrito desde un gran conocimiento no sólo jurídico sino también artístico. Existe en él un sentimiento estético que inspira toda la obra que recensamos y que por ello queremos comentar más detenidamente.

Se entiende por Estética la teoría general de las artes. La palabra «estética» es

creada, a partir del griego *aisthánomai*, que significa «percibir», por un autor alemán, Alexander Gottlieb BAUMGARTEN (1714-1762), en sus *Reflexiones filosóficas acerca de la poesía* (1735). Percibir las obras de arte en cuanto a su belleza. En el primer párrafo de su obra *Estética* (1750-1758), BAUMGARTEN destaca diversos significados del término por él acuñado, como: «teoría de las artes liberales, gnoseología inferior, arte del pensar bellamente, arte de la razón análoga» (en José JIMÉNEZ, *Imágenes del hombre. Fundamentos de Estética*, Madrid, 1986, pág. 30). Es la concepción de la Estética de BAUMGARTEN como «el arte de pensar bellamente» lo que ahora nos interesa resaltar.

El racionalizar estéticamente lo bello, como se hace en la obra que recensiamos, no puede considerarse conocimiento meramente sensitivo, tal y como se establecía en el más profundo racionalismo, ya que, de acuerdo con LEIBNIZ, las percepciones confusas o sentimentales son más eficaces de lo que se piensa, al formar gustos e imágenes de las cualidades de los sentidos (José JIMÉNEZ, *op. cit.*, pág. 30).

La Estética, aunque nace como teoría de la percepción artística, se ha extendido a todo lo que tiene que ver con las obras artísticas, no sólo desde la perspectiva de la percepción, sino también desde la de la creación. Es precisamente aquí donde debemos resaltar uno de los valores del libro que recensiamos y que hemos optado por comentar más extendidamente, y es que la autora de este trabajo percibe sensible y sentidamente la belleza artística de la actividad cultural operística, hasta el punto de que es la tragedia del incendio que tremendamente destruyó el Gran Teatro del Liceo de Barcelona lo que impulsa a la autora a estudiar las soluciones jurídicas que con el estímulo de la sociedad permiten a entidades públicas y privadas llevar la gestión administrativa. Y ello lo hace la autora creando un estilo, visible ya desde la portada, diseñada personal y cuidadosamente por la autora con algún recuerdo familiar, desde la cita de Claudio MONTEVERDI puesta al comienzo del libro:

«Io la Musica son, ch'ai dolci accenti
So far tranquillo ogni turbato core,

Et or di nobil ira et or d'amore
Poss'infiammar le più gelate menti»
(«La Musica», prólogo de *L'Orfeo*)

o su sentida introducción, de la que cabe destacar, a modo de muestra, el último párrafo:

«Una última licencia que me permito. Al modo de la Sinfonía núm. 5 "*Riforma*" de Mendelssohn, he distribuido los capítulos de este estudio jurídico sobre el Liceo en los siguientes tiempos: 1. *Andante*, donde expongo los antecedentes del Gran Teatro del Liceo y el peso de lo privado, en particular de la Sociedad del Gran Teatro del Liceo, en los procesos de su construcción; *Allegro con fuoco*, donde analizo las consecuencias jurídicas del incendio de 1994 y el proceso de publicación de la ópera en Barcelona. 2. *Allegro vivace*, que dedico a la cultura, título legitimador para la intervención de las Administraciones públicas. 3. *Andante*, donde estudio lo organizativo en el proceso de reconstrucción, en especial el Consorcio, y la Fundación del Gran Teatro del Liceo que ha de gestionarlo. 4. *Chorale "Ein' feste Burg"*... que dedico al Liceo como infraestructura, como bien, como "sólida fortaleza"»

... o la cita con la que acaba el libro:

Prima le parole, dopo la musica!
CAPRICCIO
de
Richard Strauss
(1864-1949)

En fin, instrumentos todos para que, utilizados como la autora lo hace, resulte una composición que, añadida a los conocimientos jurídicos adquiridos por el lector con este libro, produzca una sensación de placer en la lectura, por cierto nada frecuente e, incluso, ni siquiera perseguida por las obras jurídicas contemporáneas.

Obras jurídicas como el Código Civil de Napoleón o la obra de Derecho Mercantil de Garrigues han sido admiradas, en su estilo, por escritores como STENDHAL o DELIBES, respectivamente. Sin embargo, ¿cabe hablar de «estética jurí-

dica» en el sentido de creación de obras artísticas, como se habla de estética con respecto a la realización de un cuadro, de un edificio, de un poema, de un jardín o de un anillo? Es bastante discutible. Se trata de dilucidar si una obra jurídica puede ser obra de arte, obra literaria o simplemente una obra bella. Es decir, nos encontramos de nuevo en los dos aspectos de la estética a los que aludíamos anteriormente: el de la percepción y el de la creación de lo «artístico».

Un pensador español contemporáneo, Juan MARICHAL, habla de la voluntad de estilo para caracterizar literariamente el ensayo, y es que la obra de arte necesita verdaderamente de una voluntad de estilo: el artístico. Pero esa necesidad de estilo literario, ¿debe encontrarse o referirse sólo en la forma o es también necesaria en cuanto al fondo?

Debemos resaltar aquí la explicación de HEGEL a propósito de lo bello: «Lo bello se determina, en efecto, como *aparencia sensible de la idea*» (Georg W. F. HEGEL, *Estética*, II, Buenos Aires, 1983, pág. 47, según la edición de 1842); es decir, lo bello es el modo en el que la idea se manifiesta. En el libro de la Profesora MONTORO que recensamos percibimos esa voluntad de estilo literario referida, y a él puede aplicársele, además, la citada definición hegeliana. Por ello debemos y queremos acabar esta recensión agradeciendo a la catedrática —que no catedrático— de Derecho Administrativo María Jesús MONTORO CHINER la realización de la estética obra aquí recensionada.

C. MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI
Profesora Titular de
Derecho Administrativo.
Universidad Complutense de Madrid

SAZ, Silvia del: *Los Colegios Profesionales* (Estudio preliminar de Antonio ALONSO-LASHERAS), Ed. Marcial Pons, Madrid, 1996, 171 págs.

I

Este libro de la profesora Silvia DEL SAZ resulta de gran ayuda para aquellos

que quieran acercarse al mundo de los Colegios Profesionales, en un momento histórico de profunda reflexión acerca del papel que los mismos desempeñan en la sociedad y de cuáles deban ser sus funciones en orden a garantizar una mejor defensa de los intereses generales que representan. Y eso es precisamente lo que pretende la profesora DEL SAZ, plasmar por escrito sus reflexiones acerca de estas instituciones.

II

En el primer capítulo efectúa DEL SAZ un recorrido histórico que nos acerca al origen y desarrollo de los Colegios Profesionales en España, realizando ya en las primeras páginas una afirmación que nos da una idea de la trascendencia que a lo largo de la Historia han tenido estos entes y la importancia que a los mismos se les va a otorgar en esta obra. Los califica DEL SAZ como «Instituciones milenarias sometidas a los vaivenes políticos». Y es que el uso y, a veces, el abuso que desde el poder se ha realizado en nuestro país de los Colegios Profesionales es una realidad palmaria que ya desde el principio quiere dejar bien sentada la autora, como más adelante tendremos ocasión de comentar con mayor profundidad.

Resalta DEL SAZ en su evolución histórica cómo el antecedente más remoto de estas entidades son los *Collegia* romanos. También se hace referencia a las *Guildas* germánicas en las que se agrupaban artesanos y comerciantes.

Pero es a partir del siglo XI cuando surgen instituciones (las Corporaciones Gremiales) con características más definidas y tintes que se van asemejando cada vez más a los Colegios que conocemos en la actualidad. Dichas instituciones agrupan a trabajadores libres que escapan de los señores feudales.

En España aparecen a finales del siglo XI las primeras Cofradías y Hermandades. Eran asociaciones de oficios con un claro componente religioso. Es a partir del siglo XIII cuando estas Cofradías van dejando paso a las Corporaciones gremiales, quienes ya sí van adquiriendo en nuestro país prerrogativas de los poderes públicos en aras a la organización

de la profesión, llegando incluso a detentar el monopolio de la misma. Así, se establece la obligatoriedad de inscripción en el gremio para el ejercicio de la profesión, se estructuran dichas profesiones en categorías y se reglamentan pormenorizadamente las condiciones de trabajo.

En el siglo xv algunos de estos gremios adoptan la denominación de Colegios. Eran los gremios que agrupaban a los profesionales «liberales» y que se mostraban reacios a integrarse en un primer momento en la fórmula corporativa.

La decadencia de las corporaciones gremiales se produce en el siglo xvi como consecuencia de su obsesión por el fomento del monopolio en detrimento de la defensa de los intereses profesionales. Pero es con la llegada de la Revolución francesa cuando estas instituciones sufren un duro revés debido al auge de la ideología liberal, con la liberalización del comercio, la industria y el trabajo y el profundo sentimiento anticorporativista que dicha ideología contiene. En esta línea se enmarcan tanto el Edicto Turgot, de 13 de marzo de 1776, que suprime los gremios y proclama la libertad de trabajo, como la ley Le Chapelier, de 1791, que prohíbe toda asociación o corporación de trabajadores y profesionales.

Se centra la autora en la última parte de este Capítulo I en la evolución de los gremios y de los Colegios Profesionales en España desde finales del siglo xviii hasta nuestros días. A finales del siglo xviii la influencia de la ideología anticorporativista triunfante tras la Revolución francesa es notable en nuestro país. Así, se procede a la eliminación de los gremios medievales a través de dos Reales Ordenes, una de 26 de mayo de 1790 y otra de 1 de marzo de 1798, ambas promulgadas con el decisivo apoyo de Jovellanos.

Posteriormente y merced al artículo 13 de la Constitución de Cádiz se aprueba el Real Decreto de 8 de junio de 1813, el cual, sin llegar a suprimir los gremios, les restaba buena parte de sus privilegios al proclamar la libertad de industria y suprimir cualquier requisito para el ejercicio de los oficios. Ese Real

Decreto fue posteriormente suprimido por la Real Orden de 29 de junio de 1815, por la que se restablecían las ordenanzas gremiales, si bien se suprimía de ellas todo aquello que favorecía el monopolio de los gremios. Esta situación se mantuvo durante toda la etapa absolutista. Los gremios no se abolieron pero sus privilegios fueron suprimidos y entraron en clara decadencia.

Por su parte, los Colegios Profesionales son objeto de «vicisitudes similares». En 1823 un Real Decreto acoge la libertad de ejercicio de las profesiones liberales o científicas, lo cual debilita los Colegios Profesionales. Sin embargo, este Real Decreto dura muy poco debido a la finalización del mandato liberal. En octubre de 1823 se vuelve a regular la obligatoriedad de colegiación e, incluso, a los *numerus clausus* allí donde existían, como en el Colegio de Abogados, por ejemplo. Hasta el restablecimiento del liberalismo con el reinado de Isabel II se mantienen estas exigencias. Como se aprecia claramente, la distinta y diferente regulación de los Colegios Profesionales durante esa época va a estar íntimamente vinculada a la ideología política que detente el poder en cada momento concreto, lo cual se convirtió en algo comúnmente aceptado por todos, con la consiguiente inestabilidad e inseguridad jurídica a la que se veían abocados los Colegios Profesionales.

Una idea central que preside esta obra es apuntada por su autora ya en este capítulo inicial. DEL SAZ quiere dejar patente desde el principio del libro que los Colegios Profesionales son los instrumentos óptimos de control del ejercicio profesional ya que, para ella, existe una incompatibilidad entre libertad profesional y una ausencia de control del poder público de ese ejercicio profesional y, por tanto, ese control público debe ser ejercido por los Colegios Profesionales, fundamentalmente en aquellas profesiones con mayor repercusión social. Y ésa es la razón que esgrime para explicar el resurgimiento y potenciación de dichos entes a mediados del siglo xix, con la creación de varios colegios dentro de la que pudiera denominarse primera fase colegial.

La segunda fase colegial comienza a

finales del siglo XIX y está marcada por la crisis general del país. Se reforman en esta fase los Estatutos de algunos colegios, como el de Abogados, dotándole de mayores prerrogativas, y se instaura la colegiación obligatoria sanitaria por Real Decreto de 12 de abril de 1898 como consecuencia de importantes movimientos reivindicatorios durante todo el siglo XIX en favor del modelo sanitario colegial.

Dos características esenciales se resaltan de esta segunda fase:

- Que la creación de la mayoría de los colegios se efectúa a petición de los propios profesionales, reconociéndoseles posteriormente por los poderes públicos, con la consecuencia de convertirse en Corporaciones.
- El abstencionismo del Estado en cuanto al control y disciplina de la profesión, que se les confía a los propios profesionales sin duda debido a la filosofía liberal que presidía la época.

Finaliza este primer capítulo, relativo a la evolución histórica, adentrándose en el siglo XX y poniendo de manifiesto la notable extensión del modelo colegial durante la dictadura de Primo de Rivera y del régimen de Franco, y termina haciendo mención de alguna de las notas de la Ley de Colegios Profesionales de 13 de febrero de 1974 (Ley 2/1974), todavía hoy vigente.

De la época de Primo de Rivera se resalta que los Colegios Profesionales se extienden a ámbitos diversos como, por ejemplo, la Administración Pública, creándose colegios de funcionarios públicos de adscripción obligatoria para controlar las reivindicaciones sindicales con la consecuente desnaturalización de la técnica colegial.

Con el régimen de Franco se produce un espectacular crecimiento de las profesiones colegiadas, salvándose, sin embargo, de su integración en el sindicalismo vertical. No obstante, al final del régimen hay algunas profesiones que no se salvan de dicha integración en el sindicalismo vertical (administradores de fincas, agentes de seguros, empleados de notarías...).

Es característico de toda la etapa

franquista el férreo control sobre los Colegios como manera de dar salida a través de los mismos de las reivindicaciones de los distintos colectivos profesionales, quienes tenían prohibida la sindicación.

Como consecuencia de la excesiva presión democratizadora que en la última etapa de la dictadura venían ejerciendo los Colegios Profesionales, se accede por parte del régimen a la reforma de los mismos por medio de la promulgación de una Ley de Colegios Profesionales que regula la materia de una manera uniforme y que no tenía ni tiene precedentes en nuestro Derecho ni en el Derecho comparado.

Dos son las finalidades que pretende esta Ley, como certeramente pone de manifiesto DEL SAZ:

- Encorsetar las tendencias democratizadoras y reducirlas al ámbito puramente colegial.
- Unificar la materia de Colegios Profesionales, hasta entonces dispersa, y fijar los principios jurídicos básicos para garantizar su autonomía, personalidad jurídica y las funciones de la Administración en orden a la regulación de las profesiones. Esta segunda finalidad tan digna de alabanza se contiene en el preámbulo de la Ley, sin que pasase claramente a su articulado.

III

El segundo capítulo del libro es dedicado al análisis de la institución colegial en el Derecho comparado.

Comienza el capítulo afirmando que la institución colegial no es exclusiva de nuestro ordenamiento, pero que en ningún país ha adquirido la extensión que en España al haberse circunscrito en los demás países a las profesiones tituladas que afectan a intereses o bienes públicos de la mayor relevancia. La respuesta a esta extensión de la fórmula colegial en nuestro sistema jurídico la encuentra la autora en los sistemas políticos de carácter corporativista que hemos «disfrutado» en nuestro país y el intento por parte de los mismos de controlar los Colegios Profesionales y canalizar a través de ellos las *timidas* reivindicaciones so-

ciales, como ya se pone de manifiesto en el primer capítulo.

También se pone de relieve al iniciar este capítulo comparativo cómo nuestro ordenamiento es el único que regula en una única norma y con carácter general el régimen jurídico de los Colegios Profesionales, así como el hecho de que la Constitución española de 1978 es la única de las de nuestro entorno que menciona expresamente a los colegios.

Una vez apuntadas esas dos ideas iniciales se analiza el Derecho francés, interesando destacar por su relevancia de entre los tres tipos de profesiones con distinta regulación que existen en el país vecino las que están organizadas por Ordenes Profesionales y que agrupan a las profesiones de mayor relevancia social e interés público como la abogacía, la profesión médica, etc. Estas Ordenes Profesionales gozan de potestad reglamentaria y disciplinaria, ejerciéndose esta última a través de órganos cuasi-jurisdiccionales. Son, en definitiva, personas corporativas que están sometidas a ciertas reglas de Derecho público y gozan de ciertas prerrogativas públicas, siendo interesante el análisis que hace DEL SAZ acerca de la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés a partir de los años cuarenta acerca de estas instituciones desde su conceptualización como entes de interés público a la consideración de las mismas como prestadoras de un servicio público y las consecuencias a las que ello ha llevado, entre las que podemos destacar la aplicación a los agentes de las mismas de la reglamentación administrativa y la posibilidad de control de los actos «administrativos» que dictan por el propio Consejo de Estado a través del recurso por exceso de poder.

Es de resaltar la importancia con la que se recalca la obligatoriedad de adscripción a las Ordenes como requisito *sine qua non* para el ejercicio de la profesión. Esta idea es defendida a lo largo de esta obra por considerarla imprescindible a los efectos del ejercicio por los Colegios Profesionales de la potestad disciplinaria y las demás prerrogativas cedidas por los poderes públicos a dichos entes en orden a la buena regulación de la profesión, ya que, como se apuntó en el capítulo primero, es in-

compatible la libertad profesional con la ausencia de control por parte de los poderes públicos, los cuales deben delegar ese control a los colegios por ser las instituciones idóneas para llevarlo a cabo. En Francia el control de la adscripción a las Ordenes se realiza a través de la exigencia de inscripción en un registro profesional denominado *tableau*. Es interesante destacar cómo las Ordenes valoran no sólo requisitos objetivos sino también subjetivos a la hora de conceder la inscripción en dicho registro.

Como última cuestión a reseñar del Derecho francés es interesante hacer notar la dualidad de régimen que existe también allí, pues hay determinados tipos de actos que están sometidos al Derecho privado (bienes, cuotas, contabilidad, etc.), dándose, por tanto, una dualidad de jurisdicción.

El siguiente ordenamiento que se analiza es el italiano, en el que la intervención pública se instrumenta mediante las Ordenes y Colegios Profesionales, que son entes asociativos que integran a los profesionales. Para las profesiones de especial relevancia social es obligatorio la inscripción en un registro denominado aquí *albo*. Dicha inscripción se produce por un procedimiento administrativo contradictorio con audiencia del interesado. La denegación de la inscripción debe ser motivada según la jurisprudencia de la Corte Constitucional italiana y debe estar amparada en motivos de interés general. La inscripción en el *albo* supone, además de la habilitación para el ejercicio profesional, la sujeción del profesional a la disciplina del Colegio.

La diferencia existente entre Ordenes y Colegios Profesionales en el Derecho italiano es puramente formal. No obstante, existe una diferencia clara en cuanto a la titulación de las personas que agrupan unas y otros. Las primeras reúnen a licenciados y los segundos a diplomados.

En cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria, la Orden o Colegio está sujeto a algunos de los principios que rigen el derecho sancionador, aunque, al igual que sucede en el Derecho francés, es dudosa la vigencia del principio de legalidad.

Desde el punto de vista del control jurisdiccional de los actos emanados de las Ordenes y los Colegios no hay uniformidad en el Derecho italiano. Depende en gran medida de las normas que imperen en cada colegio.

El tercer apartado de este segundo capítulo está dedicado al Derecho comunitario, cuestionándose la autora si es contraria a los principios de libre prestación de servicios y libertad de establecimiento de los artículos 60 y 57 del Tratado de la Comunidad Europea la colegiación obligatoria. DEL SAZ, con buen criterio, distingue entre ambos principios. En este sentido, las directivas dictadas hasta ahora exigen igualdad de trato para los nacionales de los países comunitarios en cuanto a la prestación de servicios, sin que sea obligatorio adscribirse el Colegio Profesional debido al carácter ocasional de dicho servicio. Sin embargo, alguna Directiva ha previsto que los Estados miembros puedan exigir una inscripción temporal siempre y cuando ésta no retrase o complique la prestación y no conlleve gastos suplementarios (1). Por el contrario, cuando se trata de ejercicio permanente de la actividad profesional en otro Estado, la exigencia de inscripción obligatoria es perfectamente válida. Cada Estado tiene libertad para establecer dicha obligatoriedad o no.

IV

Una vez que los dos primeros capítulos nos han puesto en antecedentes de la materia a desarrollar a lo largo de la obra, tanto desde un punto de vista histórico como desde un punto de vista de la regulación comparada de las instituciones tratadas en el libro, es a partir del capítulo tercero cuando se aborda de lleno el modelo colegial en el ordenamiento jurídico español actual, comenzando, como es lógico, por la previsión constitucional contenida en el artículo 36 de la Constitución española de 1978 y desarrollando ya más pormenorizadamente algunas de las ideas apuntadas en

(1) Andreu OLESTI RAYO, *La libre circulación de los profesionales liberales en la CEE*, Barcelona, PPU, 1992.

los dos primeros capítulos acerca de la visión que tiene de los Colegios Profesionales.

Lo primero que debemos comentar acerca de las afirmaciones expresadas en el capítulo tercero de este libro es que se puede estar de acuerdo con ella o no en cuanto a la interpretación que deba darse al artículo 36 de la Constitución y la influencia que este precepto tiene en orden a imponer al legislante una concreta regulación de la materia o dejarle libertad en la configuración de la misma, es decir, cómo ha de interpretarse la reserva de ley contenida en el 36 en su vertiente material, lo que es cierto es que las afirmaciones de DEL SAZ no dejan indiferentes al lector, tanto por su rotundidad como por su claridad de construcción. Desde este momento animo a la lectura de este libro a todo aquel que, bien por obligación, bien por devoción, deba o quiera tener contacto con esta materia de Colegios Profesionales. Sólo leyendo el libro se puede sacar provecho de las interesantes ideas apuntadas por su autora en el mismo y contraponerlas a otras reflexiones efectuadas por ilustres autores en otras obras importantes en la materia en orden a tratar de extraer una síntesis de todo ello y tener una visión general de la cuestión. En este sentido lo único que puede hacer este recensionista es apuntar los problemas más sobresalientes que se tratan en el libro, sin más pretensión por mi parte que invitar a su lectura y a la reflexión acerca de los mismos.

La idea central y esencial que se defiende en esta obra es la de que el artículo 36 de la CE constituye una auténtica reserva institucional frente al legislador. Esta opción es contraria a la defendida por otros autores, como SAINZ MORENO, entre otros (2), que defienden que lo que la Constitución únicamente garantiza es que la estructura interna y el funcionamiento de los Colegios Profesionales sean democráticos. Para DEL SAZ los Colegios se convierten, como

(2) Fernando SAINZ MORENO, «Comentario al artículo 36 de la Constitución», en el libro colectivo *La Constitución española de 1978*, dirigido por Oscar ALZAGA VILLAMIL, Editorial Edersa, Madrid, 1986.

consecuencia de la referencia expresa que la Constitución hace de los mismos en el artículo 36, en una institución constitucional garantizada.

Esta interpretación que efectúa DEL SAZ no es, desde luego, la seguida por nuestro Tribunal Constitucional, quien ha dejado bien sentado en las distintas sentencias en la materia que el artículo 36 en nada prejuzga la naturaleza jurídica de los Colegios Profesionales (véase la STC 89/1989), doctrina que coincide bastante con la postura que defiende el citado profesor. DEL SAZ critica la postura del Tribunal Constitucional afirmando que de esa manera se le otorga carta blanca al legislador para desmontar la Administración Corporativa.

Otra cuestión relevante que se plantea en la obra y que es causa de discrepancia también con la postura defendida por el Tribunal Constitucional es la referente a la colegiación obligatoria. DEL SAZ es partidario de dicha colegiación obligatoria como instrumento ideal para que los Colegios Profesionales ordenen de una manera más eficaz el ejercicio de las profesiones y controlen las posibles irregularidades en ese ejercicio a través de la potestad disciplinaria. El Tribunal Constitucional, por su parte, defiende que la colegiación obligatoria sólo es válida mientras los Colegios Profesionales mantengan su configuración actual, pues sería perfectamente constitucional que una futura Ley decidiera privarles de las funciones públicas que en la actualidad tienen atribuidas, doctrina que es confirmada en la reciente STC 330/1994.

V

Una vez anunciadas las líneas fundamentales de su pensamiento en torno a la regulación de los Colegios Profesionales en el capítulo III, el capítulo IV analiza las causas de lo que ella entiende como una auténtica «deformación del modelo colegial». El título del capítulo es lo suficientemente expresivo: «La deformación del modelo colegial».

La principal causa de esta deformación es la doctrina adoptada por el Tribunal Constitucional en materia de Colegios Profesionales.

DEL SAZ se hace eco de los pensamien-

tos expresados por autores como FANLO LORAS, ARIÑO o VILLAR PALASÍ en el sentido de que el paso de una profesión titulada a una colegiada debe ser algo excepcional que esté fundado en razones de interés público, debiéndose interpretar restrictivamente por la incidencia que la colegiación tiene en el ejercicio de otros derechos fundamentales. Por consiguiente, la creación de Colegios Profesionales debe efectuarse en todo caso atendiendo al interés público que represente la profesión concreta y no extenderse de manera arbitraria, como está sucediendo en la realidad jurídica española de los últimos años. Todos aquellos colegios de adscripción voluntaria que se están creando son de dudosa constitucionalidad y los denomina «falsos colegios profesionales», llegando a afirmar que la voluntariedad de adscripción constituye la mayor deformación del modelo colegial porque impide que el colegio ejercite las funciones públicas de relevancia que el ordenamiento le reconoce. Critica la doctrina del Tribunal Constitucional refrendada por la STC 386/1993 por haber consentido e incluso abonado la posibilidad de constitución de Colegios Profesionales de adscripción voluntaria.

VI

En el capítulo V se aborda la polémica cuestión acerca de la «inminente» reforma de la regulación de los Colegios Profesionales.

En dicho capítulo se hace eco del importante informe del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de Colegios Profesionales emitido en 1992 por encargo del Gobierno para ver cómo influía el precio de los servicios en la inflación en aras a respetar este criterio de convergencia establecido en el Tratado de Maastricht como uno de los cuatro referentes esenciales para el acceso a la tercera fase de la Unión Monetaria. En el citado informe se proponen importantes reformas que estarían encaminadas a la supresión de las restricciones a la competencia como objetivo básico para abaratar el precio de esos servicios profesionales y que ello redunde en una mejor tasa de inflación.

DEL SAZ se muestra disconforme con el núcleo duro de las propuestas hechas al Gobierno por el Tribunal de Defensa de la Competencia, así como con el intento de reforma parcial de la LCP de 1974 intentada en 1993 y no llevada a cabo finalmente por la disolución de las cámaras por la convocatoria de elecciones anticipadas. En ese proyecto de Ley se contenían algunas de las recomendaciones más importantes de las que se preveían en el informe del Tribunal de Defensa de la Competencia. DEL SAZ critica concretamente aquel intento de reforma parcial por los siguientes motivos:

- Ideología radicalmente individualista que acogía, concordante con los tiempos de neoliberalismo económico que vivimos.
- Reforma inspirada en el artículo 38 de la Constitución y no en el 36.
- Conversión de los Colegios Profesionales en organizaciones vacías de contenido al reducir su capacidad de ordenación de la profesión y su potestad disciplinaria.
- No respeto del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Se propone en la obra una reforma integral de la materia y no un parche como el intentado en el 93. La necesidad de una reforma profunda y en condiciones de la regulación de los Colegios Profesionales es opinión prácticamente unánime en la doctrina.

VII

En el capítulo VI se analiza la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Colegios Profesionales.

El primer problema con que nos encontramos al respecto es que en el Título VIII de la Constitución no hay ninguna mención a los Colegios Profesionales. A pesar de ello, algunas Comunidades Autónomas han asumido competencias exclusivas.

La polémica surgida entre el Estado y las Comunidades Autónomas como consecuencia de las previsiones contenidas en la LOAPA y, posteriormente,

en la LPA fueron resueltas por el Tribunal Constitucional en la STC 20/1988. Los argumentos que esgrimían las Comunidades Autónomas se podían resumir en que el artículo 36 no era una norma de distribución de competencias y que lo único que el artículo 36 establece es una reserva de Ley con un alcance material que sólo afecta a la estructura y funcionamiento democráticos. También alegaban las Comunidades que pretendían asumir competencias en la materia que el Estado no podía ampararse en el artículo 149.1.18 de la Constitución para dictar las bases en materia de Colegios Profesionales porque éstos no son Administraciones Públicas.

La STC 20/1988 afirma que el problema competencial hay que analizarlo desde el punto de vista del bloque de la constitucionalidad. Para el Tribunal Constitucional, los Colegios Profesionales son corporaciones de Derecho público porque atienden a finalidades públicas y porque en sus aspectos organizativos y competenciales son equiparables a las Administraciones Públicas y, por tanto, el Estado tiene competencia para fijar las bases sobre ellas atendiendo al artículo 149.1.18 de la Constitución. Esta línea doctrinal consistente en publicar los Colegios Profesionales cuando entran en juego intereses competenciales es la que ha seguido habitualmente nuestro Tribunal Constitucional, desechando así el argumento esgrimido por la Generalitat catalana de negar dicha posibilidad al Estado.

Admitida, por tanto, la posibilidad que tiene el Estado de regular las bases en materia de Colegios Profesionales por nuestro Tribunal Constitucional, cabe preguntarse acerca de qué deba entenderse por legislación básica en materia de Colegios Profesionales. En el libro se llega a la conclusión de que ha de entenderse como régimen jurídico básico en materia de Colegios Profesionales los siguientes ámbitos:

- Las normas que regulan la naturaleza jurídica de los Colegios Profesionales.
- Las normas que determinan sus principales peculiaridades, como son la

colegiación obligatoria y el monopolio colegial.

- Las normas que regulan los requisitos de acceso a la profesión.
- Las normas sobre creación de Colegios Profesionales.
- Las normas de reconocimiento del ejercicio de funciones públicas por parte de los colegios.
- Las normas sobre régimen electoral.
- El régimen jurídico de sus actos.
- Las normas que regulan las relaciones entre los Consejos Generales y los Colegios.

Se advierte en la obra que debe huirse de las interpretaciones extremas que consideran, por un lado, que la materia básica debe incluir solamente el procedimiento y los recursos y, por otro, la que propugna que dicha materia básica se extienda a todo el Derecho administrativo aplicable a los Colegios Profesionales.

DEL SAZ apoya su interpretación de lo que hay que considerar como básico en el artículo 149.1.1 de la Constitución, que establece que es competencia del Estado garantizar la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales. En la medida en que los Colegios Profesionales limitan el libre ejercicio de la profesión, deben reconocérsele al Estado ciertas potestades de armonización de los aspectos básicos en la materia. Sin embargo, se apunta que esa armonización no debe conducir a una uniformidad absoluta. Tiene que dejarse espacio a las Comunidades Autónomas para que regulen sus especificidades. También ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional en este mismo sentido al interpretar el 149.1.1.

En todo caso, opinamos con DEL SAZ, que sería deseable que en la futura reforma de la LCP de 1974 se estableciese claramente la materia que se considera básica.

Por lo que hace referencia a la discutida cuestión sobre si los Estatutos de los colegios forman parte de la legislación básica en la materia, se aplica en el libro la tradicional distinción entre

aquellos que son preconstitucionales, en los que debe acudirse a la noción material de bases que propugna el Tribunal Constitucional para deducir lo que deba interpretarse como básico en los mismos, y aquellos que se hayan aprobado con posterioridad a la Constitución, los cuales deberán precisarse claramente, al igual que ocurre con las leyes, cuáles de sus preceptos habrán de considerarse como básicos.

Finaliza este capítulo con el análisis de las peculiaridades de las dos únicas leyes que las Comunidades Autónomas han dictado en la materia hasta ahora. Son la Ley catalana de Colegios Profesionales (Ley 13/1982, de 17 de diciembre) y la Ley canaria (Ley 10/1990, de 23 de mayo).

Ambas leyes se limitan básicamente a transferir a la Administración autonómica las funciones de tutela y gestión que en el resto del territorio realiza la Administración central.

Se pregunta la autora de manera lógica, tras analizar los contenidos de ambas leyes, cómo es posible que no se hayan recurrido ante el Tribunal Constitucional para que se pronunciase acerca de la posible inconstitucionalidad de algunos de sus preceptos, concretamente aquellos que prevén la posibilidad de que ambas Comunidades creen Colegios Profesionales en aquellas profesiones en que no existiesen todavía en el momento de la promulgación de ambas leyes o aquellos que niegan incluso la competencia al Estado en la creación de dichos Colegios (arts. 3.1 de la Ley catalana y 6.1 de la Ley canaria), haciendo aún más incomprensible esta última previsión la no presentación del recurso de inconstitucionalidad contra dichas leyes.

VIII

En el capítulo VII y último se estudia el régimen jurídico de los Colegios Profesionales a la luz de la legislación española actualmente vigente.

Destaca en este capítulo la referencia y análisis que hace la autora acerca de las competencias reconocidas a los Colegios Profesionales por la LCP de 1974 para la ordenación de la profesión y,

más concretamente, los problemas que plantea el ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los mismos. Dicho análisis es abordado partiendo de las previsiones contenidas en los artículos 1.3 y 5.i) del citado texto normativo. Para DEL SAZ, como para muchos otros autores, dichos preceptos no satisfacen por sí solos el principio de legalidad, ya que hacen una remisión muy amplia. Esta falta de cobertura legal ha intentado ser salvada por el Tribunal Supremo acudiendo a la teoría de las relaciones especiales de sujeción, considerando a los Colegios inmersos en una relación especial de sujeción respecto de sus respectivos Colegios, aceptando, por tanto, sanciones colegiales basadas en normas independientes o, al menos, no claramente subordinadas a la Ley y produciéndose así una rebaja de las garantías previstas en el artículo 25 de la Constitución. Parece que el Tribunal Constitucional con la sentencia 93/1992 se propone en el futuro exigir con más rigor el respeto al principio de legalidad en materia sancionadora, aunque lo cierto es que tanto la doctrina del Tribunal Supremo como la del Tribunal Constitucional en este aspecto concreto deja bastante que desear todavía hoy porque, como se afirma en la página 159 en reflexión tomada de Ricardo GARCÍA MACHO (3), el artículo 36 de la Constitución no ofrece base para incluir a los colegiados dentro de una relación de sujeción especial, pues el interés público puede ser defendido desde una relación general de sujeción. Y es que en opinión que, evidentemente, debe ser compartida, tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional deberían exigir como mínimo una cobertura idéntica en esta materia que la que se exige para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, sin que sea suficiente que los tipos se prevean en los Estatutos Generales.

También se aborda en este capítulo la cuestión de la reserva legal desde el punto de vista de la creación de las mu-

tualidades profesionales. Se explica cómo la creación de una mutualidad obligatoria en un Colegio Profesional requiere la expresa previsión de una norma con rango de Ley, sin que baste la previsión genérica que se contiene en el artículo 5.j) o en el 6.f). No se recoge, sin embargo, en la obra la nueva regulación que hace la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (Ley 30/1995, de 8 de noviembre) por la que se concede la posibilidad de elegir a los colegiados entre la mutualidad propia de su colegio o la de entrar a formar parte del régimen de autónomos de la Seguridad Social.

Por último, otra cuestión importante recogida en este capítulo es el carácter dual del régimen de los actos colegiales y la consecuente dualidad de jurisdicción que existe en la regulación actual de esta materia.

IX

En definitiva, nos hallamos ante un libro de imprescindible lectura para entender los Colegios Profesionales y su posición en el ordenamiento español después de la Constitución de 1978, en un momento histórico en el que existe un debate abierto en torno a los mismos.

Antonio J. ALONSO TIMÓN

SOSA WAGNER, Francisco: *La gestión de los servicios públicos locales*, Cívitas, Madrid, 3.^a ed., 1997, 240 págs.

Desde 1992, fecha de su primera edición, es bien conocida la monografía de Francisco SOSA WAGNER dedicada al capital tema de la gestión de los servicios públicos locales. La reforma de la legislación estatal sobre régimen local, la nueva distribución de poder resultante del nuevo escalón de la Administración autonómica, o el mero hecho de que hubieran transcurrido más de treinta años desde la última monografía dedicada al

(3) Ricardo GARCÍA MACHO, *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*, Madrid, 1992.

tema, supusieron todos ellos factores determinantes de la necesidad de un esfuerzo doctrinal por ordenar esta materia.

Esta obra, sin embargo, salió a la luz con carácter provisional, tal como reconociera su autor, a la espera de que se llevara a cabo la modificación del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, y de la aparición de nuevas normas autonómicas llamadas en el futuro a regular el tema. Si bien es cierto que lo primero no ha tenido lugar aún, no puede decirse lo mismo de lo segundo, sobre todo cuando ha sido aprobado el Reglamento de Cataluña de Obras, Actividades y Servicios de las Entidades locales. Precisamente, la incidencia que sobre esta materia ha supuesto dicha disposición autonómica ha sido lo que en parte ha llevado a la última reforma de este libro.

Pero la tercera edición del mismo no ha sido fruto exclusivo de este Reglamento. La aparición en el escenario jurídico de la Ley básica de contratos de las Administraciones públicas, así como de la Ley de Fundaciones, ha hecho necesario el plantearse cuál es la adecuada relación que debe existir entre tales normas estatales y el ordenamiento local que se mantiene vigente. En esta compleja encrucijada, por tanto, se ha movido la reelaboración de este trabajo en un esfuerzo por dar razonada respuesta a tal interrogante.

No puede olvidarse, por otra parte, el actual desfallecimiento que están sufriendo los servicios públicos como consecuencia de la carrera de privatizaciones que está teniendo lugar. Teniendo en cuenta que dichos servicios públicos encarnan el auténtico porqué de la Administración, y muy especialmente de las Entidades locales, no es extraño que el autor se aventure a definirlos para un futuro no muy lejano como «colosales escenarios en los que no quedaría sino la inane y atildada compostura de los decorados». Frente a este planteamiento, sin embargo, cada vez por cierto más consolidado, el presente trabajo pretende recordar la existencia de adecuadas fórmulas públicas, tanto de gestión directa como indirecta, para poder llevar a cabo la prestación de tales servicios.

Unos servicios que, en cuanto dirigidos a la colectividad, no pueden ser ajenos para unas organizaciones que precisamente encuentran su razón de ser en servir a la misma.

Sea como fuere, lo indiscutible es la gran utilidad que representa el manejo de la última redacción de esta obra, por cuanto en la misma se aborda el estudio detallado de lo que supone el mismo corazón de la actuación local, desde la perspectiva integral de toda normativa, estatal y autonómica, incidente sobre ella. Además, en la obra quedan incorporados los más recientes datos jurisprudenciales y doctrinales de interés para el objeto de estudio.

Luis Angel BALLESTEROS MOFFA
Universidad de León

VV.AA.: *Anuario del Gobierno Local 1996* (Tomás FONT, Dir.), Ed. Diputació de Barcelona-Marcial Pons, Barcelona, 1996.

Bajo el título *Anuario del Gobierno Local 1996*, el libro que recensamos recoge todos los aspectos de la actividad pública (particularmente jurídicos, aunque también políticos y económicos) que, de uno u otro modo, han afectado a la Administración local en el último año, continuando la labor ya iniciada anteriormente.

Bajo la inconfundible dirección del profesor TOMÁS FONT I LLOVET, cuya preocupación y sus trabajos sobre el ámbito local son de sobra conocidos —entre ellos destacaríamos «Las competencias locales» y «Aproximación a la estructura de la Administración Local en España», en *Informe del Gobierno Local 1992; El referéndum local en España* («Autonomías», 1985); *Instrumentos jurídicos para la protección del medio ambiente* («RARAP», 1994); *El Gobierno local, entre el Estado Autonómico y la Unión Europea: hacia el pacto local* («Autonomías», 1995), además de la dirección del *Informe del Gobierno Local 1992* y del *Anuario del Gobierno Local*

1995—, se ha consolidado una obra de imprescindible referencia para el gobierno local por distintos motivos. En primer término, porque el libro se asienta sobre un hilo conductor muy claro, que es el de la concepción de la Administración Local no como una parcela independiente dentro del orden constitucional, sino como una pieza clave, por ser la más cercana al ciudadano, del conjunto de poderes públicos encargados de poner en práctica el efectivo desarrollo de los postulados constitucionales que derivan del Estado Social y Democrático de Derecho.

En segundo término, porque el *Anuario* no constituye una simple recopilación de trabajos sino que, por el contrario, es una obra meditada y pensada en donde tanto su estructura general como la distribución de los contenidos están perfectamente distribuidos, constituyendo, como dijo el profesor Sebastián MARTÍN-RETORTILLO en la presentación del libro, una auténtica radiografía del gobierno local.

Además y en tercer término, como veremos, se ha conseguido reunir un abanico de acreditados especialistas en cada materia (profesores universitarios, altos directivos y expertos de distintas Administraciones públicas) que obviamente constituyen una importante garantía de claridad, profundidad y rigor. A ellos hemos de sumar la colaboración de destacadas instituciones para el servicio de documentación y la ayuda de un nutrido número de miembros, sobre todo del Departamento de Derecho Administrativo de la U.B., que han realizado un notable apoyo logístico.

En cuarto lugar, porque, como seguidamente vamos a comprobar, constituye una herramienta de trabajo presente y futuro para cualquier actividad que se pretenda realizar referida al Gobierno Local. Por ello y con razón, la obra recensada ha merecido la denominación de carta de navegación del mundo local.

El *Anuario* se divide, tras una introducción efectuada por el director de la misma, en cuatro bloques bien diferenciados. Bajo el epígrafe «Estudios» se abordan trabajos monográficos sobre las cuestiones del ordenamiento local que revisten especial actualidad.

De ese modo, SUAY RINCÓN, en un claro y sistemático trabajo, nos explica la proyección en el ámbito local de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, cuya característica principal, según el autor, es la de constituir el punto y final en la dualidad de regímenes jurídicos que han regido hasta ahora la contratación de las Administraciones Públicas locales.

Tomás DE LA QUADRA, en un interesantísimo estudio, nos desmenuza las interioridades de la Ley 42/95, de 22 de diciembre, de las telecomunicaciones por cable; ley que junto con la 41/95, de la misma fecha, sobre televisión local por ondas terrestres, supone una transformación del régimen jurídico de las telecomunicaciones en el ámbito local. Sin duda, el presente estudio constituirá una herramienta de trabajo indispensable para resolver los problemas que de forma inminente van a producirse.

El profesor Luis COSCULLUELA, acreditado municipalista, hace un detallado análisis del nuevo régimen de licencias municipales en Cataluña, tras la aprobación en esta comunidad del Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de las Entidades Locales el 13 de junio de 1995, en donde además nos expone, entre otras interesantes cuestiones, sus tesis sobre el control de la legalidad de este tipo de normas, al constituir desarrollo de segundo grado de la legislación básica estatal sobre régimen local y tratarse de un reglamento ejecutivo de la Ley Municipal de Cataluña.

Por su parte, Eugenio ESTÉVEZ, director de Estudios, Planificación y Control del Banco de Crédito Local, nos aproxima al siempre espinoso tema de la financiación de los entes locales, destacando en un completísimo trabajo la moderación progresiva de las tasas de crecimiento de la deuda en los últimos años, situándose en el 6,2% en los meses septiembre de 1994-1995.

Llegados a este punto el *Anuario* incluye un especial monográfico dedicado a las elecciones locales de 1995. Aquí, diversos especialistas (Francesc PALLARÉS, Josep SOLER, Miguel SÁNCHEZ MORÓN, Enrique ARNALDO y Juan Carlos DUQUE) abordan el tema de las elecciones locales, sopesando las distintas

perspectivas de gobernabilidad y funcionamiento de los ayuntamientos, examinando también la importante y poco conocida doctrina de las resoluciones de la Junta Electoral Central y del Tribunal Constitucional en recursos de amparo electoral. Incluso —y de la mano del profesor SÁNCHEZ MORÓN— se analizan curiosos y, al mismo tiempo, tristes —pero afortunadamente puntuales— episodios referidos a las mociones de censura que se han ventilado ante los Tribunales, como son las de Villanueva de Arosa, Navas del Rey, Humanes, Brunete y Melilla. La conclusión de esta parte del *Anuario* es que el tiempo dirá si el resultado de los comicios permitirá avanzar en el fortalecimiento de la Administración local y en la solución de los grandes retos que ésta tiene planteados.

En el segundo bloque del libro se incluyen las *crónicas* referentes a las diversas materias que afectan a los distintos sectores de la actividad local, conteniendo una valoración documentada, ágil y profunda de las novedades producidas en cada uno de ellos. Esta sección, como por lo demás todo el *Anuario*, presenta especial interés tanto por las acreditadas plumas que realizan cada crónica como por la rigurosidad de las mismas.

Así y en relación a la estructura territorial, Antonio FANLO, con su habitual profundidad y rigor en el tratamiento de los temas, pone de relieve la persistencia de una grave inadecuación de la estructura territorial frente al reto de una Administración Pública moderna: las escasas dimensiones de los municipios, la poca implantación de las entidades supramunicipales y la no agilización de los estatutos singulares de las grandes ciudades serían, entre otras y a juicio del autor, las principales causas de esa deficiencia.

El Régimen Jurídico, organización y procedimiento es analizado por Andrés BETANCOR, que, en un documentado trabajo, examina un amplio abanico de cuestiones; el profesor FERNÁNDEZ FARRERES, en esa línea temática, nos pone al día respecto a las relaciones interadministrativas entre las Comunidades Autónomas y la Administración Local,

llamando la atención sobre la confusión que, en ocasiones, se produce en la utilización de las distintas técnicas jurídicas que hacen efectiva la articulación de las diferentes entidades administrativas.

La contratación local es abordada por José Luis PIÑAR, quien, en un excelente estudio, destaca la derogación del anterior RCCL, las modificaciones de los artículos 11 a 125 TRRL y la alteración del apartado 3 del artículo 88 LBRL, examinando las especialidades que ofrece cada parte de la nueva Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aplicada a la Administración Local. Antonio EMBID, con la sobriedad y rigor habituales en él, nos habla de los Bienes y Patrimonio locales, pasando revista a sectores como las carreteras, los montes, bienes comunales y el estatuto de los bienes. Los servicios públicos son objeto de examen por Tomás QUINTANA, catedrático de la Universidad de León y conocido municipalista, en donde explica cómo ha influido la aprobación de la Ley 13/95 en la materia. Joan MAURI, profesor del Departamento de Derecho Administrativo de la U.B., aborda el estado de la cuestión en la función pública local, de donde el autor procede, destacando en un extenso y profundo análisis el impacto que tienen destacadas leyes sectoriales en el ámbito local (Código Penal; Ley 4/95, de regulación del permiso parental y por maternidad; Ley 31/95, de prevención de riesgos laborales; Reales Decretos 364 y 365/95 sobre situaciones administrativas, etc.). El estado actual de los tributos y haciendas locales es abordado por Antonia AGULLÓ, catedrática de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Barcelona, quien destaca que las únicas normas específicas dictadas en la materia van referidas a la gestión del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) y del Impuesto sobre Actividades Económicas (IAE) y el procedimiento de exención de ambos previsto en la Ley 30/94, de Fundaciones y Mecenazgo. Javier BARCELONA, profesor titular de la Universidad de Cantabria, con la agudeza a la que nos tiene acostumbrados, aborda los temas de las policías locales y protección civil. Sobre el primero —dirá el autor— no se advierten novedades importantes pues, a estas alturas del desarrollo constitucional, el armazón jurídico

del sistema ya está articulado; acerca del segundo destaca la irrupción del fenómeno planificador.

Joan PERDIGO y M.^a Teresa VADRI, profesores de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona, analizan el tema de las aguas, saneamiento y residuos, sectores que ambos conocen profundamente y sobre los que el Derecho comunitario está teniendo un importante papel, tal y como destaca asimismo Javier DOMPER en la crónica sobre derecho ambiental, al comentar la Ley 38/95, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente.

Los espacios naturales tienen en nuestra doctrina un nombre propio y éste es el de Fernando LÓPEZ RAMÓN, quien nos da cuenta, entre otros temas, de la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la legislación básica de Espacios Naturales Protegidos.

La transitoria situación del urbanismo en nuestro país es recogida en la crónica que sobre el tema realiza un conocido especialista en la materia, el profesor José María BAÑO, quien nos pone en la pista de forma rápida y sistemática, entre otros temas, sobre el contenido de la Ley valenciana 6/94 y la Ley de Medidas de Política Territorial del Suelo de Madrid.

La actividad económica y desarrollo local es abordada por otro insigne experto en la materia, el profesor Angel SÁNCHEZ BLANCO, quien destaca por encima de todo la reducción del déficit presupuestario y los esfuerzos que, por ejemplo, la Comunidad Autónoma andaluza está desarrollando para paliar la comprometida situación financiera de los ayuntamientos.

Comercio, Ferias, Mercados y defensa de los consumidores es la crónica que lleva a cabo el prestigioso profesor de la Universidad de Córdoba Manuel REBOLLO. Con su ya proverbial intuición jurídica nos desmenuza, entre otras cuestiones, las distintas normas autonómicas sobre instalación de grandes superficies pues, en el momento de cerrar la crónica, no se había aprobado la importantísima Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

Por su parte, Juan PEMÁN aborda el

análisis de la Sanidad Local (en donde incluye un repaso sobre el estado actual de la protección de la salud de los consumidores, la sanidad animal y la policía sanitaria mortuoria, entre otros), destacando de forma global la dispersión de la normativa aplicable y la clara subordinación en que, una vez más, se encuentran los entes locales respecto a las Comunidades Autónomas dada la amplitud de sus competencias normativas y ejecutivas sobre sanidad. Incidiendo en la misma línea temática, Leopoldo TOLIVAR, en colaboración con Rufina C. SÁNCHEZ MARÍN, nos ponen al día con una documentadísima crónica sobre asistencia y servicios sociales, en temas como la planificación social, la financiación autonómica de los servicios sociales locales, las técnicas organizativas, los ancianos y menores, la minusvalía, la mujer y el voluntariado. La importancia de los mismos es evidente pues a través de ellos se hace efectivo, por los entes locales, el Estado Social constitucionalmente reconocido.

El actual letrado del Tribunal Constitucional Juan Manuel ALEGRE, en una pionera crónica obviamente más breve que otros trabajos suyos, nos explica el estado actual del patrimonio histórico, destacando por encima de todo la nueva tipificación de los «delitos sobre el patrimonio histórico» incluida en el capítulo II del título XVI del CP.

La crónica sobre la radio y televisión local es llevada a cabo, como en la anterior edición del *Anuario*, por Carmen CHINCHILLA MARÍN, ahora catedrática de Derecho Administrativo en la Universidad de Albacete, completando el estudio monográfico que sobre el tema se incluye en el inicio de la obra y donde destacaríamos el excelente análisis sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional acerca de la Televisión Local.

La segunda parte del informe se cierra con el interesante estudio de Antonio MIRA PERCEVAL, de la Diputación de Alicante, sobre finanzas locales y entes intermedios.

Tras todos esos trabajos, la radiografía del estado actual de las Corporaciones locales no puede ser, a nivel interno, más nítida. Quizás sin embargo, y a nuestro juicio, sería bueno para los ope-

radores jurídicos incluir y comentar como un bloque autónomo el estado actual de la jurisprudencia sobre cada tema.

El *Anuario del Gobierno Local 1996* viene definitivamente perfilado por una tercera parte titulada «El Gobierno Local y Europa», donde se ha recogido una novedosa sección destinada a examinar los principales problemas y el estado actual del Gobierno local en el Derecho comparado. En ella se examinan, además, los actuales y espinosos asuntos como el de la autonomía local y subsidiariedad europea, abordados de forma crítica por la prestigiosa pluma del profesor Luis ORTEGA, cuya pasión por este tema es de sobra conocida, y el de la aplicación del Derecho comunitario por los entes locales, que es analizado por Cristina PELLICÉ.

El informe finaliza con un cuarto bloque de temas que, agrupados bajo el título «Documentación», incluye una selección de las principales normas legales y reglamentarias del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como de las Sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, acompañadas de cuidadas indicaciones que facilitan enormemente su manejo.

En definitiva, debemos todos felicitarlos por la publicación y continuidad de esta magna obra que es y será, sin duda, referente ineludible en el necesario debate sobre el estado actual y las perspectivas de nivel de gobierno local, a la espera de la formulación definitiva del Pacto Local.

En unos tiempos en que la proliferación de publicaciones te impide discernir, en ocasiones, cuándo nos encontramos ante un trabajo meditado y profundo y cuándo ante una mera recopilación de datos e ideas, el *Anuario* se manifiesta como una pieza clave y esencial para cualquier estudio y debate, presente o futuro, de esa cenicienta de las Administraciones Públicas que, por el momento, es el mundo local. Sin duda, la presente obra y su segura continuidad ayudará enormemente a transformar esa realidad.

Joan Manuel TRAYTER
Profesor Titular de
Derecho Administrativo
Universidad de Barcelona

VV.AA.: *Los Colegios Profesionales a la luz de la Constitución* (libro colectivo coordinado por L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, prólogo de E. GAY MONTALVO), Ed. Civitas, Madrid, 1996, 360 págs.

I

La promulgación de la Constitución española de 1978 supone, desde un punto de vista jurídico, un acontecimiento de primera magnitud que incide en todos los ámbitos de nuestro ordenamiento. A ello hemos de unir los profundos cambios sociales y económicos que nuestro país ha vivido en los últimos años, tanto en la esfera interna como en el plano internacional, donde se ha producido un progresivo aumento de la participación de España en las distintas organizaciones internacionales, con especial importancia para el terreno de lo jurídico la incorporación de España a la Comunidad Europea. Todos estos factores hacen necesaria la adecuación de determinadas instituciones y áreas de nuestro Derecho a la realidad actual con el fin de dar una respuesta eficaz a las exigencias de la sociedad.

Descendiendo a un ámbito más concreto, los Colegios Profesionales son instituciones que, evidentemente, no han quedado al margen de todos estos acontecimientos. El libro objeto de recensión analiza toda la problemática acerca de estas entidades, no sólo desde un plano puramente descriptivo, sino que en él también se contienen interesantes propuestas de reforma en la materia y reflexiones claras acerca de los puntos que recientemente han dado lugar a la modificación de algunos de los preceptos de la Ley de Colegios Profesionales de 1974, por lo que resulta aún más aconsejable su lectura si se quiere tener una perspectiva de conjunto acerca de los antecedentes que han dado origen a la reforma parcial de esta materia.

Resulta difícil poner de relieve todas las numerosas e interesantes reflexiones vertidas en la obra. No obstante, se ha intentado recoger los puntos más relevantes, aun siendo conscientes de la extensión que, finalmente, ha adquirido el trabajo.

Por lo demás, resulta ocioso hacer al-

gún tipo de comentario acerca de la calidad del libro cuando se observan los autores que han intervenido en el mismo.

II

El primer capítulo aborda la problemática de los Colegios Profesionales en el Derecho comparado, examinando el Derecho francés, italiano y alemán. El autor de este primer capítulo es José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR.

El estudio del Derecho francés se centra en primer lugar en la naturaleza jurídica de los Colegios Profesionales de aquel país, cuestión debatida ya desde 1942 en el *arrêt Monpeurt* a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado, el cual se ha inclinado por la calificación de los Colegios como personas jurídico-privadas encargadas de una misión de servicio público administrativo. Lo esencial para el Consejo de Estado francés es la actividad que desarrollan estos entes, más que su naturaleza jurídica.

Se analiza también la organización de los Colegios en Francia, donde tienen una estructura jerarquizada en dos o tres niveles (Consejo Regional, Consejo Nacional y, eventualmente, Consejo Departamental para algunos Colegios como el de médicos). El control del acceso a la profesión se efectúa mediante la inscripción *au tableau*, por la que se coloca al profesional en una específica situación de sumisión a un estatuto legal y reglamentario.

Otra cuestión debatida en el país vecino hoy es la conformidad o no de la exigencia de colegiación obligatoria con los artículos 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aunque los tribunales franceses de primera instancia así lo entendieron en un principio, ya desde 1983 la Corte de Casación ha acuñado una línea jurisprudencial clara en el sentido de considerar la colegiación obligatoria compatible con los preceptos citados por la actividad de servicio público que los Colegios Profesionales desarrollan.

En cuanto al reconocimiento de potestad normativa a los Colegios, tanto la doctrina como la jurisprudencia france-

sa exigen siempre una previa y expresa delegación de ley o reglamento de los artículos 34 y 37 de la Constitución de la Quinta República para que los Colegios puedan proceder a elaborar las normas deontológicas. La competencia de los Colegios se limita, realmente, a la mera preparación o redacción de los textos. La aprobación definitiva se encuentra en manos de los poderes públicos, revistiendo en la mayoría de las ocasiones la forma de Decreto.

El ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los Colegios está íntimamente relacionado en Francia con la deontología profesional, resultando de imposible aplicación el principio de legalidad penal por la indeterminación que preside las infracciones deontológicas.

En cuanto a la naturaleza de los actos colegiales, hay que distinguir entre los actos disciplinarios y el resto, fundamentalmente los actos en materia de colegiación. Estos últimos son actos administrativos susceptibles de ser anulados por la vía del recurso por exceso de poder, mientras que los actos disciplinarios son actos jurisdiccionales.

El estudio del Derecho italiano comienza, al igual que sucedía en el caso del Derecho francés, con el análisis de la naturaleza jurídica de los Colegios Profesionales en Italia. Es opinión prácticamente unánime en la doctrina italiana considerar a los Colegios como entidades públicas por entender que son públicos los intereses que tutelan.

La organización colegial aparece en Italia claramente vinculada al concepto de profesión intelectual. En ese sentido se reconoce un poder discrecional al legislador para valorar cuándo existe un interés público relevante que haga necesaria la regulación y ordenación de una profesión mediante la fórmula colegial.

Las organizaciones profesionales se clasifican en *Ordini* y *Collegi*, siendo las primeras las que agrupan a los profesionales con título de licenciados, aunque existe alguna excepción como es el caso de los Notarios, que se agrupan en *Collegi*.

La organización colegial se organiza en Italia en torno a los Consejos locales y los Consejos nacionales. El Consejo

nacional es el órgano común de los distintos Colegios locales. Existen algunas excepciones relevantes. Así, por ejemplo, los Colegios de Abogados y Procuradores operan en el ámbito de las circunscripciones judiciales.

La colegiación en Italia también tiene carácter obligatorio y se produce a través de la inscripción en los *albi professionali*. El Tribunal Constitucional italiano opina que la colegiación obligatoria es compatible con la libertad negativa de asociación y constitucionalmente aceptable siempre que esa colegiación sea necesaria para la consecución de los fines públicos y no se vulnere ningún derecho, libertad o principio constitucionalmente garantizado. Ese examen debe ser efectuado, según el Tribunal Constitucional italiano, caso por caso.

En cuanto a la potestad normativa colegial, es clara la distinción en Italia entre potestad normativa interna y externa. Se les reconoce la interna apelando al principio de autonomía. Sin embargo, la externa debe ser reconocida expresamente por el ordenamiento estatal para que despique todos sus efectos. Hay que señalar a este respecto que el Tribunal Constitucional italiano, al igual que ha venido sucediendo en España, es poco exigente en cuanto al control del ejercicio de la potestad normativa por parte de los Colegios, lo que ha dado lugar a numerosas críticas por parte de la doctrina.

Uno de los temas más polémicos en Italia en materia de Colegios Profesionales es el referente al control de los actos de dichas entidades. Se considera que los actos de los Colegios creados con posterioridad a la Constitución son administrativos y los actos de los Colegios creados con anterioridad a dicha norma son judiciales en base a la interpretación conjunta de la disposición transitoria VI y el artículo 102, apartados 1 y 2, en el sentido de prohibir pro futuro la creación de nuevas jurisdicciones especiales, pero sin que esa prohibición alcance a las ya existentes.

El último ordenamiento estudiado en este primer capítulo es el alemán. Se pone de relieve por el autor cómo la doctrina alemana aborda el estudio de

los Colegios Profesionales a partir del concepto general de «autoadministración económica», en el que están incluidos también otros entes corporativos, como las Cámaras de Comercio.

El problema principal que se planteó en el Derecho alemán en este ámbito desde la promulgación de la Ley Fundamental de Bonn es el referente a las competencias entre la Federación y los *Länders*. La solución adoptada por el Derecho alemán no es general ni única, atribuyéndose las competencias de manera diferente dependiendo del Colegio Profesional concreto de que se trate. De todos modos, son los *Länders* los que tienen atribuidas competencias sobre la mayoría de los Colegios Profesionales.

Por lo que hace referencia al debate sobre la obligatoriedad de la colegiación en Alemania y el ataque que la misma pudiera suponer a la libertad de asociación, regulada en la Ley Fundamental de Bonn en el artículo 9.1, ha sido solventada por el Tribunal Constitucional alemán en favor de esa obligatoriedad de colegiación, apoyándose en el artículo 2.1 de la *Grundgesetz* para afirmar la legitimidad constitucional de las corporaciones de Derecho público o de pertenencia obligatoria siempre que las causas de su creación fuesen las «legítimas funciones públicas», determinación que corresponde hacer en cada caso al legislador.

Otra de las cuestiones que ha sido objeto de debate en Alemania es la potestad normativa de los Colegios Profesionales. Existe acuerdo general en que dicha potestad normativa debe encontrar su fundamento en las habilitaciones legislativas contenidas en las respectivas leyes profesionales, distinguiéndose esas habilitaciones según los Colegios y siendo objeto de gran polémica las directrices profesionales sobre las que se apoyan las habilitaciones legislativas a ciertos profesionales, como por ejemplo el de abogados. La doctrina mayoritaria les niega el carácter de verdaderas normas jurídicas. Asimismo, el Tribunal Constitucional alemán también sostiene esta interpretación.

En cuanto al control de la actividad colegial, ésta se atribuye a los llamados «tribunales profesionales», que son ver-

daderos tribunales regulados expresamente por la Ley Fundamental de Bonn en su artículo 101.2.

III

El capítulo segundo realiza un encuadre histórico y constitucional de los Colegios Profesionales, analizando su naturaleza y los fines que éstos cumplen dentro de la sociedad en la que se insertan. El autor de este capítulo es Antonio FANLO LORAS.

Después de hacer una breve referencia histórica acerca de los Colegios Profesionales como fórmula de organización corporativa de ciertas profesiones, se diferencia este tipo de entes de las Asociaciones y de los Sindicatos, confusión fomentada en los últimos tiempos por la enorme expansión de la fórmula colegial, lo que ha causado una desnaturalización y contaminación de la institución. Es conveniente recordar el uso y abuso que de la fórmula colegial hizo el régimen franquista como cauce para dar salida a las reivindicaciones profesionales. El autor pone de relieve cómo en el contexto constitucional actual ya no es posible seguir justificando la existencia de los Colegios Profesionales si no nos hallamos en presencia de algún interés público necesitado de tutela. Los nuevos principios y valores constitucionales, en palabras de FANLO LORAS, no toleran ni que se constituyan como Colegios («falsos Colegios», en terminología acuñada por más de un autor y que aquí también utiliza FANLO LORAS) (1) estructuras organizativas profesionales que brindan los artículos 22 y 28 de la Constitución.

Una vez precisada esta diferenciación, pasa a examinar el autor el contenido del artículo 36 de la Constitución. Interpreta, en contra de lo defendido por otros autores (2) y de la jurisprudencia

del Tribunal Constitucional, que dicho precepto no deja mucha libertad al legislador para optar por uno u otro modelo de Colegio Profesional. Para FANLO, la libertad dejada por la Constitución al legislador consiste en optar por un modelo de gestión directa por la Administración o la fórmula colegial cuando existan razones de interés público que hagan necesaria la protección de determinados valores de terceros en relación con el ejercicio de profesiones tituladas. Recoge el autor en este punto la opinión mantenida por ARIÑO ORTIZ y SOUVIRÓN MORENILLA (3) en el sentido de que el legislador queda vinculado por la previsión constitucional del 36, que no permite, según estos autores, una ley que suponga una regulación de éstos que atente contra su naturaleza, a diferencia de lo que sucede con los Sindicatos y Organizaciones empresariales, cuya creación es libre. Esta opinión concuerda bastante con lo que Ramón PARADA y Silvia DEL SAZ (4) han denominado «garantía institucional», y que ARIÑO ORTIZ y SOUVIRÓN MORENILLA llaman «funcionalidad institucional». No es ésta, sin embargo, la línea seguida por nuestro Tribunal Constitucional. Y es que realmente, siguiendo a SAINZ MORENO, lo que el artículo 36 garantiza no es otra cosa que la estructura interna y el funcionamiento democrático de los Colegios en consonancia con los adjetivos del artículo 1.1 de nuestra Ley de leyes sin prejuzgar en modo alguno el régimen jurídico que, pro futuro, deban tener dichas entidades.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los Colegios, el autor, tras hacerse eco de todas las opiniones doctrinales al respecto, defiende el carácter público de los Colegios Profesionales, afirmando, con bastante atino, que no pueden existir híbridos en el terreno de lo organizativo. Al estar su origen y configuración sustraídos a la voluntad de sus miembros y al ser las finalidades de interés público que cumplen y no las privadas las que justifican su creación, deben considerarse como entidades públicas.

(1) Véase Silvia DEL SAZ, *Los Colegios Profesionales*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1996.

(2) Fernando SAINZ MORENO, «Comentario al artículo 36 de la Constitución», en libro colectivo *Comentarios a las Leyes Políticas. Constitución española de 1978*, dirigido por Oscar ALZAGA VILLAMIL, Ed. Eder-sa, Madrid, 1986.

(3) Véase ARIÑO ORTIZ y SOUVIRÓN MORENILLA, *Constitución y Colegios Profesionales*, Unión Editorial, Madrid, 1984.

(4) Silvia DEL SAZ, *Los Colegios...*

Para finalizar el capítulo se hace una reflexión acerca de la descentralización que supone la fórmula colegial como forma de autoadministración de ciertas funciones públicas con ocasión del ejercicio de determinadas profesiones tituladas muy cualificadas. La descentralización supone otorgar un ámbito de tareas públicas a estos entes y el reconocer la existencia de libertad en el ejercicio de esas competencias, pero siempre bajo la tutela de las Administraciones territoriales superiores, tutela que debe basarse, tras la Constitución de 1978, en criterios de legalidad y no de oportunidad, dejando libertad de funcionamiento a los entes corporativos una vez que el legislador ya ha optado por esa fórmula de gestión de determinados intereses públicos.

Se vuelve a insistir por parte del autor en la parte final del capítulo en la necesaria constrictión de la fórmula colegial a la regulación del ejercicio de las profesiones tituladas con relevancia pública y deben quedar al margen de la organización colegial las profesiones no tituladas, salvo que existan bienes jurídicos a proteger que justifiquen la creación de un Colegio.

IV

El capítulo tercero está dedicado a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Colegios Profesionales. El autor del mismo es Germán FERNÁNDEZ FARRERES.

Comienza analizando el bloque de constitucionalidad, al no existir en el texto constitucional ninguna reserva competencial en favor del Estado. El artículo 36, como ya puso de manifiesto la Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1988, de 18 de febrero, no atribuye la competencia específicamente al Estado en cuanto a la regulación de las peculiaridades de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. Tampoco el artículo 149 menciona la materia como objeto de competencia por parte del Estado, por lo que las Comunidades Autónomas pueden asumir, en principio, competencias en base al artículo 149.3 de la Constitución. De he-

cho, algunas Comunidades asumieron ya desde el inicio competencias exclusivas en materia de Colegios Profesionales, así lo hicieron País Vasco, Cataluña, Andalucía y Valencia. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad que tiene el Estado de regular esta materia por la existencia de títulos habilitantes para ello en el propio texto constitucional. La Sentencia 20/1988 afirma claramente que el Estado tiene competencias para regular aquellos aspectos en los que los Colegios Profesionales se puedan asimilar a las administraciones públicas territoriales en base a la previsión contenida en el artículo 149.1.18, y que las Comunidades Autónomas deben respetar las bases fijadas por el Estado aunque hayan asumido competencias exclusivas en la materia en sus estatutos. En realidad, esa línea jurisprudencial es la que ha seguido claramente nuestro Tribunal Constitucional en las distintas ocasiones en las que ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la materia, aceptando la naturaleza jurídico-pública de los Colegios cuando se ventilaban cuestiones en torno a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y reconociendo al Estado la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de dichos entes por considerarlos como parte integrante de la Administración Pública.

Asimismo se analiza la competencia para regular el ejercicio de las profesiones tituladas. En este punto, pone de relieve el autor cómo tampoco existe ninguna reserva en favor del Estado en la Constitución. Se hace imprescindible distinguir en este terreno dos campos diferentes, cuales son el del acceso a la profesión titulada y el posterior ejercicio de la misma. En el primer aspecto, el del acceso, es claro que existe una previsión en la Constitución que otorga competencia exclusiva al Estado para expedir y homologar títulos académicos y profesionales, concretamente el artículo 149.1.30. Por lo que hace referencia al ejercicio de dichas profesiones, el título competencial que habilita al Estado para intervenir en la materia hay que encontrarlo en los artículos 139 y 149.1 del texto constitucional. De todos mo-

BIBLIOGRAFIA

dos, no hay que interpretar el artículo 139 en un sentido maximalista. Como ha apuntado el Tribunal Constitucional, la igualdad no debe suponer uniformidad. Parece, por lo tanto, en base a esta afirmación que hace el Tribunal que la competencia estatal para regular las condiciones de ejercicio de las profesiones tituladas encuentra un mejor acomodo en el 149.1 que en el 139.

Por tanto, las Comunidades Autónomas tendrán competencia para establecer la normativa de desarrollo y en materia de ejecución, una vez reconocida la competencia del Estado para regular las bases. En este sentido, el autor aboga por una futura Ley Básica estatal en materia de Colegios Profesionales que contenga una regulación completa y sustituya a la vigente Ley de 1974, opinión coincidente con la de otros tratadistas y que parece ser que no es el camino que va a seguir nuestro legislador a la luz de los últimos acontecimientos normativos acaecidos en fechas recientes.

Termina este capítulo con las propuestas de *lege ferenda* que el autor formula para que las mismas pudiesen formar parte del contenido de esa futura Ley Básica estatal. Hay que reiterar la enorme libertad que se le otorga al legislador en este punto, reconocida incluso por nuestro Tribunal Constitucional en numerosos pronunciamientos.

V

El capítulo cuarto está dedicado a analizar el régimen jurídico de los Colegios Profesionales. Su autor es Luis MARTÍN REBOLLO.

Se afirma en primer lugar que una futura nueva normativa debería dotar de cierta homogeneidad organizativa y de funcionamiento a estas instituciones desde el punto de vista tanto de su estructura interna como de su funcionamiento, respetando en todo caso las peculiaridades que en uso de sus competencias establezcan las Comunidades Autónomas. Para ello se aboga por una regulación normativa que esté compuesta por una Ley estatal básica que contenga los principios generales de organización y funcionamiento de los Colegios

y leyes autonómicas que completen, en su caso, la regulación básica estatal. El precepto constitucional en el que se apoya el autor para defender esta homogeneidad organizativa y funcional es el artículo 149.1.1.

Como la razón de ser de los Colegios Profesionales es regular, controlar y disciplinar aquellas profesiones tituladas con incidencia social, el artículo 36 de la Constitución al contener una mención expresa a estos entes les exige que tanto su estructura como su funcionamiento sean democráticos, al igual que sucede con otras entidades asociativas de relevancia constitucional. Para el cumplimiento de esa previsión constitucional la futura Ley Básica estatal, bien directamente o por remisión a los Estatutos de los Colegios, habría que contener los siguientes criterios democráticos:

- La existencia de un Organismo supremo de Gobierno constituido por todos los colegiados (Junta General).
- La regulación de un segundo órgano encargado de la gestión ordinaria de los asuntos a modo de Junta de Gobierno elegido por los colegiados, así como los criterios generales sobre su composición y sobre el sistema de elección de sus miembros y de su Presidente o Decano.
- Los derechos de los colegiados, en especial los electorales y el derecho a la información y a la participación.
- La existencia, composición y funciones de la Corporación General de ámbito nacional, y en su caso territorial, que coordine los distintos Colegios.
- Otras previsiones no imprescindibles pero convenientes a modo de recordatorio del carácter democrático de estas instituciones, como la prohibición de discriminación del artículo 14 de la Constitución.

Más adelante analiza el autor el régimen jurídico de los actos colegiales. Se afirma con gran acierto al comienzo de la estupenda recopilación que, a modo de resumen, nos regala en las páginas 208 a 211 que «el régimen jurídico de

los actos colegiales ha corrido parejo a la indefinición tradicional del carácter y naturaleza de los propios Colegios». En efecto, la antigua LPA de 1958 no hacía referencia alguna acerca de su aplicación o no a estos entes corporativos, ni tampoco la propia LCP de 1974 contenía ninguna previsión al respecto, salvo referencias sucintas acerca de la nulidad de pleno derecho de los actos emanados de estos entes y sobre su justicia-bilidad. Ante esta situación, los Estatutos de los diferentes Colegios adoptaron las soluciones más diversas. La LRJPAC (Ley 30/1992) no aportó una solución definitiva al problema a pesar de aludir al mismo en su disposición transitoria 1.ª, pues la interpretación de dicho precepto es dudosa al remitir el régimen de los actos emanados de las Corporaciones de Derecho Público a su legislación específica. Ante esta duda interpretativa, el autor aboga por la aplicación directa de la futura Ley reguladora de los Colegios Profesionales al régimen jurídico de los actos y subsidiaria de la LRJPAC en todo lo no previsto por esa Ley especial, si bien se precisa que esa futura Ley de Colegios Profesionales debe, en todo caso, respetar las garantías procedimentales y demás previsiones garantistas que en esa norma se regulan, bien porque los acoja directamente en su seno o porque se remita en este aspecto a la propia LRJPAC. De no ser así, la LRJPAC es aplicable directamente en este ámbito específico de las garantías. Esos principios garantizadores no pueden ser desconocidos ni por la futura Ley ni por la ahora existente, de modo que los mismos se aplicarán directamente en el supuesto de que la legislación sectorial se oponga frontalmente a ellos.

Los visados colegiales son el siguiente aspecto del régimen de los Colegios Profesionales sobre el que centra su análisis el autor. Para él, el visado cumple una función importantísima en cuanto al control en el cumplimiento de la normativa legal y deontológica y, por tanto, no puede ser calificado como de mero requisito formal o burocrático. De todos modos, reconoce que, salvo en materia urbanística, el visado no cumple en la práctica esa función de control sustanti-

vo de la calidad de los trabajos profesionales. Por ello propone la creación de oficinas de supervisión técnica, aunque reconoce la dificultad de llevar a la práctica dicha propuesta por la insuficiencia de recursos, sobre todo de recursos humanos.

Debemos reseñar la modificación recientemente introducida en cuanto al visado por la Ley 7/1997, de 14 de abril (Ley de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios Profesionales), en el apartado q) del artículo 5 de la Ley de Colegios Profesionales de 1974. La novedad consiste en arrebatar a los Colegios la fijación de los honorarios del visado, cuestión que se deja en manos de las partes. Concretamente, la oración que se añade al apartado q) del artículo 5 es la siguiente: «El visado no comprenderá los honorarios ni las demás condiciones contractuales, cuya determinación se deja al libre acuerdo de las partes.» En lo demás, se mantiene la potestad reconocida a los Colegios en cuanto a la expedición del mismo.

Por lo que hace referencia a la actividad profesional de los colegiados, el examen se centra en la publicidad de la actividad y en el pacto de cuota litis. Respecto de la publicidad, el autor se muestra partidario de que la misma sea posible siempre que se efectúe a través de los canales adecuados, difiriendo éstos dependiendo del tipo de información de que se tratase. Se aboga por la posibilidad de establecimiento de registros o listas adicionales a la mera colegiación y que permitan diferenciar capacidades, especialidades y calidades. Se rechaza en todo caso la publicidad agresiva similar a la que se da en la oferta de otro tipo de servicios de menos sensibilidad social.

En cuanto a la prohibición del pacto de cuota litis que se prevé expresamente en el artículo 7.11 de las Normas deontológicas de la abogacía, se expresa la dificultad de adoptar una postura rotunda ya que existen sólidos argumentos en favor y en contra. Si bien es cierto que el pacto de cuota litis está proscrito por nuestras normas deontológicas bajo el argumento de que los honorarios retribuyen el trabajo del abogado independientemente de los logros, no es menos

cierto que en la práctica se utiliza con frecuencia, por lo que nos encontramos con una clara línea divisoria entre lo que «debería ser» según las normas y «lo que es» realmente, la vieja diferenciación alemana entre el *sollen* y el *sein*. El autor no se pronuncia claramente en favor ni en contra de dicho pacto, sino que propugna que se abra un debate en torno al mismo.

La última reflexión que trae MARTÍN REBOLLO a este capítulo es la participación que deberían tener los Colegios Profesionales en la enseñanza. Tal participación es considerada de gran utilidad para el autor si sirve realmente a unos fines concretos y determinados, cuales deben ser la mejor regulación de la profesión, y se despoja de cualquier argumento económico. Se contempla la misma desde cuatro puntos de vista:

- Presencia institucional de los Colegios en los órganos de participación social de la Universidad, presencia no garantizada hoy por la LRU.
- Colaboración de los Colegios en la enseñanza práctica de la licenciatura, reconduciendo la figura del Profesor Asociado a través de la mayor participación de los Colegios en su selección.
- Mayor protagonismo de los Colegios en la formación de los nuevos colegiados.
- Establecimiento de mecanismos de reciclaje, perfeccionamiento y especialización para los colegiados mediante el establecimiento de foros de encuentro en los que participen otras instituciones.

VI

El capítulo quinto está dedicado al tan polémico tema en los últimos tiempos de la libertad de competencia en materia de Colegios Profesionales. El autor del mismo es Fernando LÓPEZ RAMÓN.

En la parte introductoria del capítulo se hace un breve recordatorio del estado de la cuestión, aludiendo en este sentido a los dos Proyectos de reforma de la LCP de 1974 que presentó el anterior Gobierno, el fallido de finales de 1992 y

otro dado a conocer en marzo de 1995. En ambos la reforma propuesta consistía en aplicar a los Colegios Profesionales las Leyes 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia; 3/1991, de 10 de enero, sobre Competencia Desleal, y 34/1988, de 11 de noviembre, sobre Publicidad, y ambos estaban inspirados en el informe que el Tribunal de Defensa de la Competencia había emitido en 1992 a petición del Gobierno para que se pronunciase acerca de los obstáculos que pudieran existir en nuestra economía a la hora de cumplir los criterios de convergencia establecidos en Maastricht, especialmente el criterio de inflación, y cómo influían los precios de los servicios en dicha variable macroeconómica. El Tribunal de Defensa de la Competencia se pronunció claramente en favor de la aplicación de las Leyes de la Competencia como manera de abaratar los servicios profesionales y dar entrada en este mercado a los profesionales más jóvenes. La reforma se llevó a cabo finalmente en junio de 1996 mediante la aprobación por parte del Consejo de Ministros de un Real Decreto-Ley (Decreto-Ley 6/1996, de 7 de junio) y posteriormente tramitada como Ley, aprobada el 14 de abril de 1997 (Ley 7/1997). Dicha norma confirma la aplicación de las Leyes de la Competencia a la materia de Colegios Profesionales, aunque no la Ley General de Publicidad, que queda fuera de la aplicación a dicho ámbito.

El autor sigue una sistemática cronológica en su análisis, deteniéndose en las fechas y eventos trascendentes que han ido moldeando la cuestión tratada en una técnica original y atractiva que nos lleva al final del capítulo al punto inicial del mismo, es decir, a lo que aquí hemos denominado el estado actual de la cuestión.

Comienza el capítulo con el análisis de la libertad profesional y su alcance dentro de nuestro sistema constitucional tal y como era considerada en los primeros años tras la promulgación de la Constitución de 1978, poniéndose de relieve cómo los primeros estudios doctrinales acerca de tal cuestión (período 1983-1986), a pesar de seguir una elaboración independiente y no coordinada, presentan notables puntos de coinciden-

cia. Así, en opinión del autor, los iniciales trabajos doctrinales publicados estarían de acuerdo en la identificación de la libertad profesional a partir de los artículos 35.1 y 36 en los casos de MUÑOZ MACHADO y SAINZ MORENO, con apoyo en la doctrina alemana y en el 35.1 para LÓPEZ RAMÓN. La segunda coincidencia a tener en cuenta sería que los tres autores consideran que las restricciones a la libertad profesional es materia reservada a la Ley, siempre con la posibilidad de colaboración reglamentaria y sin aplicación retroactiva de la reserva a las normas preconstitucionales. En último lugar, la coincidencia alcanza también al hecho de exigir respeto al contenido esencial de la libertad profesional y que las restricciones que a la misma se efectúen estén basadas en el interés público.

Sin embargo, ese loable intento de encontrar puntos coincidentes en la doctrina acerca del alcance de la extensión de la libertad profesional no es posible hacerlo extensible a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En efecto, ya en la temprana fecha de 1984 tuvo, por primera vez, ocasión de pronunciarse de lleno el TC acerca del alcance de la libertad profesional regulada en los artículos 35.1 y 36 de la Constitución en la Sentencia 83/1984, donde se analizaba la posible inconstitucionalidad de las limitaciones legales al establecimiento de farmacias por posible contradicción con los artículos 14, 35.1, 36 y 38. El TC estableció una línea jurisprudencial muy clara que chocaba con las opiniones de los estudios doctrinales realizados ya en aquella época al reconocer la libertad del legislador en cuanto a la configuración de las profesiones existentes, incluso sin que sea necesario que el legiferante respete el contenido esencial de dichas profesiones. Estas rotundas afirmaciones son matizadas posteriormente por la Sentencia 42/1986, que es la que depura un poco más la postura del TC al respecto, estableciendo que el legislador no tiene entera discrecionalidad para configurar las profesiones, sino que debe apoyarse en criterios como el interés público y respetar además el contenido esencial de la libertad profesional a la hora de regular las profesiones. Por lo

tanto y para concluir, es clara la no coincidencia de pensamiento, ya desde los primeros tiempos, entre la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia del TC en cuanto al alcance y extensión de la libertad profesional y la discrecionalidad que al legislador le otorga la Constitución a la hora de regular las profesiones.

Otro hecho notable es la incorporación española a las Comunidades Europeas en 1986 y la consiguiente recepción de la libertad de establecimiento procedente del Derecho comunitario en el Derecho español en cuanto ello supuso una indudable influencia para determinadas profesiones, como los odontólogos, por ejemplo. En este sentido, hay que diferenciar entre el derecho originario, preocupado por la igualdad de trato entre los nacionales de los Estados miembros en cuanto a la aplicación de la libertad de establecimiento, y el derecho derivado, siempre preocupado y dirigido a ampliar los efectos de dicha libertad a través de la aprobación de directivas con la intención de armonizar las legislaciones de los distintos países en aspectos concretos como el acceso a la actividad profesional u otros, con lo que se añade un límite al legislador nacional.

Durante el período que va de 1989 a 1992 nos encontramos con algunos pronunciamientos del TC que no hacen sino confirmar e incluso aumentar el distanciamiento entre la doctrina jurídica mayoritaria, que sigue imponiendo límites al legislador en cuanto a la configuración y regulación de las profesiones tituladas y en la no discrecionalidad del mismo para la conversión de una profesión titulada en colegiada, conversión que sólo puede llevarse a cabo cuando concurra una causa de interés público que obligue a la creación de un Colegio Profesional para la mejor ordenación y control de dicha actividad profesional con relevancia social y siempre con el debido respeto al contenido esencial de dicha profesión, y la postura del Alto Tribunal en el sentido de reconocer al legislador una amplia libertad en cuanto a la configuración de una profesión como colegiada o no, ya que para el TC no existe un contenido esencial que

preservar, sino que el único límite que la Constitución le impone a nuestro legislador es que la estructura y el funcionamiento de los Colegios Profesionales debe ser democrático. Por lo tanto, y como aspecto más relevante, se le reconoce al legislador la libertad de optar libremente por la configuración de una profesión titulada como colegiada o no. Además, se considera que la colegiación obligatoria es una opción válida que puede tomar el legislador por razones de interés público que no atenta a la libertad de asociación, si bien el legislador puede optar por la creación para el ejercicio de determinadas profesiones tituladas de Colegios Profesionales de adscripción voluntaria o «falsos colegios», como los ha denominado la doctrina. La Sentencia más notable y en la que se pone de manifiesto el criterio del TC al respecto es la 89/1989.

Llegamos a 1992, año en el que se produce otro acontecimiento importante. Este es el año en el que se formula el anteriormente referido informe del Tribunal de Defensa de la Competencia acerca del libre ejercicio de las profesiones. El informe aboga por la necesidad de eliminar las principales restricciones de la competencia en las profesiones colegiadas, constituyendo, en palabras de LÓPEZ RAMÓN, «una lección de economía política al modo clásico del más puro liberalismo». El informe analiza las restricciones a la libre competencia desde dos puntos de vista: aquellas restricciones que no influyen directamente en los precios y aquellas otras que sí influyen directamente en dicha variable macroeconómica. Entre las primeras, el informe señala las restricciones territoriales, las relativas a la publicidad y las relativas a la estructura del negocio. En cuanto a las segundas, las que inciden directamente en los precios, son muy variadas, en opinión del Tribunal. Entre ellas se incluye el cobro de honorarios a través de los Colegios.

Las directrices del Informe del Tribunal de Defensa de la Competencia fueron acogidas en el Proyecto de Ley de modificación de la Ley de Colegios Profesionales de finales de 1992 y que no pudo aprobarse finalmente por el adelanto de las elecciones generales. Sin embargo,

algunas de estas propuestas de reforma han sido recogidas por la Ley 7/1997, de 14 de abril, la cual introduce definitivamente la aplicación de las leyes de la competencia en la modificación que hace el artículo 2.1 de la LCP de 1974, establece el principio de colegiación única con la modificación del artículo 3.2 del referido texto normativo y acaba con la competencia de los Colegios en orden al establecimiento de los honorarios y del cobro de los mismos a través de ellos. Ahora, tal y como queda redactado el párrafo *n*) del artículo 5, los Colegios tienen competencia para establecer honorarios sólo con carácter orientativo. Además, el cobro de las remuneraciones u honorarios profesionales se hará a través del Colegio sólo en el supuesto en que el colegiado así lo solicite.

Las modificaciones efectuadas han sido objetadas por los distintos Colegios. En la página 269, el autor hace una síntesis de los argumentos esgrimidos por los Colegios para oponerse a esta reforma:

- La reforma distorsiona el régimen jurídico de los Colegios Profesionales y del ejercicio de las profesiones tituladas, al sujetarlas a la legislación de la actividad mercantil.
- La facultad normativa de los Colegios Profesionales para la ordenación de las profesiones en el plano deontológico, implica un margen de autonomía no compatible con el sometimiento de los Colegios a fiscalización directa por el Tribunal de Defensa de la Competencia.
- No está justificada la supresión de toda facultad de los Colegios para sancionar la competencia desleal, sin perjuicio de la función jurisdiccional que corresponde a los órganos de la Administración de Justicia.
- La simple supresión de toda competencia tarifaria no es alternativa correcta a los posibles abusos que pudieran producirse en el ejercicio de esta tradicional facultad.

Del período comprendido entre 1993-1994 se recogen algunos pronunciamientos del Tribunal Constitucional que introducen nuevos elementos de discordia.

En la parte final del capítulo (1995-1996) se apunta la necesidad de dar un nuevo enfoque a las profesiones tituladas para adecuarlas a la legislación en materia de competencia. El autor pone de relieve la complejidad de la materia y aboga porque sean tenidas en cuenta las diferentes posturas a la hora de proceder a efectuar la reforma. Lo que sí deja claro es la necesidad de la misma, cuestión que es defendida casi de manera unánime por toda la doctrina e, incluso, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al remitir constantemente a la voluntad del legislador la configuración del régimen de las profesiones. De esta forma, una vez conscientes de la necesidad de la reforma, se analiza el proyecto de Ley presentado por el Gobierno en 1995 y que finalmente no prosperó, aunque los aspectos fundamentales del mismo han sido adoptados por la Ley 7/1997. Por lo que hace referencia a la introducción de la legislación de la libre competencia en las profesiones, critica el autor las reformas tan radicales que se pretenden efectuar en este sentido sin que se hayan dado pasos intermedios, y apunta sus dudas acerca del tratamiento de los profesionales bajo aspectos puramente empresariales. En cuanto al ejercicio en grupo y la posible introducción de las sociedades profesionales, se afirma que la reforma de este aspecto concreto debería ser estudiada no sólo por especialistas en el Derecho administrativo, sino por especialistas de Derecho civil y mercantil también y, por supuesto, examinando la reciente experiencia comparada en este sentido. De momento, la reforma operada en 1997 no introduce tales figuras, sin que sea descabellado pensar que pudieran regularse en un futuro no muy lejano.

VII

El sexto y último capítulo está dedicado al análisis acerca del papel que cumplen los Colegios en la ordenación de las profesiones y en el control y vigilancia del ejercicio profesional. Su autor es Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, quien hace las veces de coordinador de la obra.

En la parte introductoria del trabajo

se expresan claramente los objetivos del mismo. Se trata de «proporcionar elementos para la ponderación y el raciocinio» al debate en torno a los Colegios Profesionales a través de la exégesis del papel que cumplen dichas instituciones en la ordenación de las profesiones y en el control y vigilancia del ejercicio profesional, es decir, de las competencias que el artículo 5, apartados *i)* y *t)*, de la LCP de 1974 les reconocen. De esa reflexión sosegada y desprovista de otras consideraciones que no sean jurídico-sociales debe nacer la decisión de apoyar «las fórmulas colegiales» o de reconducirlas y adaptarlas de la mejor manera posible para que cumplan sus funciones o, incluso, abandonarlas si ello fuera conveniente para los intereses de la colectividad.

Es de destacar esa primera declaración de intenciones en cuanto a la necesidad de la reflexión tranquila porque constituye una voluntad constante del Profesor MARTÍN-RETORTILLO en los últimos tiempos la llamada a la calma y al sosiego, por contraposición a la tan «manida» crispación que se ha instaurado en nuestro país, favorecida e, incluso, alentada desde diferentes sectores de la sociedad para la defensa de todo tipo de intereses y que nada bueno puede traer a nuestra convivencia en común. Por ello no está de más recordar que es labor de los juristas la búsqueda de soluciones a los problemas desde el Derecho y la razón.

Hecha esta importante puntualización, se afirma en el comienzo del capítulo que el legislador posee un enorme margen de libertad a la hora de regular la materia derivada de la previsión constitucional del artículo 36. Realmente esto está en consonancia con el sentido general de nuestra Norma Suprema de posibilitar el posterior desarrollo de las materias que menciona de diferentes maneras, facilitando así la labor del legiferante de turno y la adaptación a los tiempos de los órganos e instituciones jurídicos como consecuencia de la sabia lección aprendida de nuestra propia historia constitucional.

El autor afirma a continuación de ese reconocimiento de la libertad que tiene el legislador para regular la materia que

existen fórmulas intermedias más allá de la publicación a ultranza o la privatización extrema y, sobre todo, se pone de relieve el hecho de que la libertad de establecimiento comunitaria no excluye la posibilidad de regulaciones, pues la libertad de profesión no equivale en Europa a campo excepto de regulación, ya que el Derecho comunitario en profesiones de gran relevancia teje una espesa red de prevenciones que el principio de libertad no impide. Como consecuencia de ello, el autor aboga por el aprovechamiento de la experiencia colegial a la hora de ordenar y vigilar la rectitud de comportamientos en el ejercicio de profesiones de gran trascendencia social.

Entrando de lleno en el análisis de la ordenación y vigilancia de las profesiones se advierte en la obra la dificultad de su contemplación desde una óptica general, dadas las especialidades de cada uno de los Colegios.

Por lo que hace referencia a la potestad disciplinaria, se aboga en la obra por la búsqueda de los criterios que hagan más efectivo el control que la misma implica. Asimismo, se propugna una mayor implicación y colaboración de los Colegios con las administraciones superiores en la elaboración de las normas que rigen las distintas profesiones, dando una mayor virtualidad al apartado a) del artículo 105 de la Constitución de 1978. Incluso se apunta la posibilidad de que fuesen los propios Colegios los encargados de dar respuesta a los problemas técnicos que se plantearan en orden al ejercicio de cada profesión concreta. El buen entendimiento entre los Colegios y las distintas administraciones supondría para éstas el contar con un apoyo básico y fundamental para el despliegue de políticas determinadas.

Para que todo ello sea posible, es preciso aprobar las reglas y normas necesarias que procuren el efectivo cumplimiento y respeto de los valores constitucionales y reconocer el papel que la disciplina colegial puede jugar en orden a garantizar dicho cumplimiento. Sin embargo, esa participación de los Colegios en la elaboración de su propia normativa no estaría completa sin la previsión contenida en el apartado t) del artículo 5 de la LCP en el sentido de

responsabilizar a los Colegios de cumplir y hacer cumplir las leyes, debiendo resaltar, como así lo pone de relieve el autor, el secular incumplimiento del Derecho en un país como el nuestro. Es responsabilidad de los Colegios, por tanto, hacer cumplir dentro de su ámbito de competencias el ordenamiento jurídico. No parece, de todos modos, que sean éstas las prioridades de nuestros legisladores, más preocupados siempre por el parche coyuntural que por la reforma estructural, a juzgar por la reforma que de la LCP se ha llevado a cabo en 1997.

Otra función de gran arraigo que han desempeñado tradicionalmente los Colegios es la de velar por la ética profesional dentro de esa competencia general de ordenación. Dicha labor debe englobar no sólo la garantía de unos saberes y unos conocimientos técnicos dentro de cada especialidad, sino también el asegurar unas normas de comportamiento que afirmen la confianza y la credibilidad de que se va a actuar bien. En cuanto a las respuestas deontológicas que para afianzar esa labor deben darse, las mismas no podrán ser unitarias, dada la casuística particular de los distintos Colegios, sin que sea ocioso ni estéril el esfuerzo por la codificación con una participación lo más democrática posible.

Otra función importante que deben cumplir los Colegios es la de velar por el respeto debido a los derechos de los particulares, que es una función de primer orden. En especial se pone el énfasis en la protección del medio ambiente y de los consumidores.

La última función que trata el autor en el capítulo es la del ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los Colegios, una vez reconocidas las posibilidades ventajosas que la misma puede cumplir. Así, se comenta que la fórmula de la disciplina colegial no sólo es tolerable sino aconsejable y, además, supone un ahorro de costes para la Administración Pública, la cual puede situarse en posición de vigilante último. Se apunta la posibilidad de otorgar competencias en la materia al Ministerio Fiscal y al Defensor del Pueblo.

Una de las cuestiones más polémicas

en este aspecto concreto es la referente a la intensidad en el respeto del principio de legalidad que deben observar los Colegios en el ejercicio de la potestad disciplinaria. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO exige que sea una ley quien admita la incidencia de la potestad disciplinaria de los Colegios sobre el ejercicio de las profesiones por imperativo del artículo 53.1 de la Constitución, en consonancia con la libre elección de profesión que consagra el artículo 35. No son extrapolables las soluciones adoptadas por el ordenamiento jurídico en sectores como el de las asociaciones, clubes deportivos o partidos políticos, en los que el respeto al principio de legalidad es mucho más laxo, conteniendo las previsiones al efecto en los Estatutos. Descendiendo al terreno de la realidad positiva, una vez referido el presupuesto dogmático mayoritario en el sentido de exigir respeto al principio de legalidad en el ejercicio de la potestad disciplinaria colegial, encontramos que existen previsiones normativas, unas de carácter general —art. 5.i) de la LCP— y otras de carácter sectorial (art. 442.2 de la LOPJ en referencia directa a los abogados y procuradores), en el ordenamiento español que reconocen expresamente esta potestad a los Colegios como presupuesto indispensable para el control de la actividad profesional. Pues bien, si es normal, incluso obligado, que se recojan estas previsiones en normas con rango de Ley, la cuestión se complica a la hora de la concreción de las infracciones que debe contener la Ley, es decir, el respeto que la misma debe profesar al principio de tipicidad. La solución jurídico-positiva adoptada tanto por la LCP como por la LOPJ es coincidente: remiten la concreción a los Estatutos de los Colegios. La jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, aunque vacilante, ha aceptado tal solución acudiendo a las relaciones especiales de sujeción como justificación para rebajar las exigencias del principio de legalidad. Sin embargo, entre la doctrina han surgido voces que disienten. Una de esas voces es la expresada por GARCÍA MACHO (5),

quien afirma que dicha solución infringe la Constitución y que ninguna norma reglamentaria como son los Estatutos de los Colegios pueden limitar un derecho fundamental. Rechaza este autor el recurso a las relaciones especiales de sujeción argumentando que le interés público que representan los Colegios Profesionales en orden al control de las actividades profesionales puede ser perfectamente defendido desde una relación general de sujeción. Por su parte, Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO opina que la relación que un colegiado tiene con su Colegio es una relación corporativa y no una relación especial de sujeción. Sin embargo, no es tan beligerante como GARCÍA MACHO cuando afirma que la exigencia de que cualquier conducta disciplinaria relevante debiera estar tipificada en una Ley conduciría a la pura desaparición del sistema disciplinario colegial. Expresa que hay peculiaridades que deben ser reconocidas, sin que ello suponga un menoscabo de los principios constitucionales. Por tanto, deben aplicarse con cierta cautela las estrictas exigencias del principio de legalidad para que puedan operar con mayor efectividad en ámbitos concretos y especiales, sin perjuicio del control que *a posteriori* les queda en todo caso a los Tribunales Contencioso-Administrativos.

VIII

En definitiva, son muchas las cuestiones tratadas en esta obra, de aconsejable lectura por la claridad de las ideas y el sosiego de las reflexiones en ella contenidas en un momento histórico donde estamos asistiendo a un debate abierto en torno a las instituciones colegiales, las cuales atraviesan uno de los momentos más delicados de su larga historia debido a la corriente liberal que domina el pensamiento actual. Sin embargo, es preciso huir de las «modas coyunturales», más o menos pasajeras, y analizar las instituciones, sus funciones y sus fines desde la serenidad y el razonamiento jurídico.

Antonio J. ALONSO TIMÓN

(5) Véase Ricardo GARCÍA MACHO, *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española de 1978*, Madrid, 1992.

VV.AA.: *Manual de Derecho Constitucional* (Presentación de C. HESSE. Edición, prolegómena y traducción a cargo de A. LÓPEZ-PINA), Marcial Pons-IVAP, Madrid, 1996.

Normalmente, una recensión o noticia de una publicación se concreta en la abstracción de una serie de claves o ideas fundamentales contenidas en la obra de referencia, sin que el género suela tener mayores pretensiones que el resumen de los contenidos esenciales y, en su caso, la exposición de valoraciones personales más o menos elaboradas. Pero a nadie escapa que en otros casos las noticias de libros constituyen un cauce para la exposición de ideas o tesis que surgen al hilo o presentan una relación material con la obra que se comenta, dando así lugar a verdaderos estudios, de elevada intensidad científica, y donde el original deja de ser el objeto y se convierte en la causa o el motivo del trabajo. Pues bien, sin duda no es éste el caso de la presente recensión, debido fundamentalmente a la magnitud del libro de cuya publicación se da noticia. Se trata de un auténtico *Manual* de Derecho Constitucional, y la aludida magnitud no se limita a su considerable número de páginas, sino que hace referencia a su vocación de tratar en profundidad y de manera completa las principales materias y problemas que integran el actual Derecho constitucional alemán. Pero a ello hay que añadir que, aun constituyendo sin duda el conjunto de trabajos aquí recogidos una única obra, una unidad coherente y ordenada sistemáticamente, la pluralidad de autores encierra en todo caso una variada gama de enfoques y opiniones. Y todo ello hace prácticamente imposible que las presentes líneas tengan una pretensión que vaya más allá de lo descriptivo.

Constituye este *Manual de Derecho Constitucional* la traducción de la mayor parte de las aportaciones de la obra colectiva *Handbuch des Verfassungsrecht*, dirigida por BENDA, MAIHOFER y VOGEL, y en la que, entre otros, colaboran HESSE y HEYDFE, a partir de su segunda edición de 1994 en Walter de Gruyter. Ya el original alemán consti-

ye una obra general de referencia obligada tanto para los alumnos universitarios como para el investigador y el profesional del Derecho público, y si bien su traducción en España no aspira por razones obvias a tener la misma relevancia en el plano docente, puede muy bien decirse que en el futuro la presente obra tendrá una enorme utilidad para el investigador que pretenda conocer el Derecho constitucional alemán. Una utilidad que deriva no sólo de la condición de referente necesario que para el jurista español detenta la dogmática y la jurisprudencia alemana, sino también por lo acertado del resultado mismo del proceso de selección de los trabajos que en último término han sido traducidos y publicados en España. En cuanto a lo primero, el propio editor de la versión española se encarga de ilustrar en un magnífico prólogo la proximidad del caso español respecto al alemán por lo que se refiere al modelo de relaciones entre Estado y sociedad, a las expectativas que se mantienen en cuanto a la importancia de la actuación del primero como condición de reproducción de la segunda y, en fin, a la situación en la tensión dialéctica entre Derecho y Política como instrumentos finalistas de resolución de conflictos sociales. Es en esa cercanía (desde luego no en la idiomática) donde puede encontrarse una de las causas de la ya tradicional tendencia del jurista español a completar su formación académica mediante la toma de contacto con el Derecho alemán.

Pero lo cierto es que que la importancia de la cultura jurídica alemana es actualmente, si cabe, mayor. Y ésta es una afirmación que se entiende desde la perspectiva de un proceso de construcción de una unión política y económica en Europa en el que se observa la creación de un acervo común europeo y, por lo que aquí interesa, de un Derecho público común europeo. Se trata de un proceso de carácter vertical y de sentido ascendente que parte de un conjunto de tradiciones y culturas jurídicas diversas; un proceso que pone de manifiesto la relación dialéctica entre Derecho comunitario europeo y Derechos nacionales (ejemplos claros son la política social comunitaria o las resoluciones *Solange*

del Tribunal Constitucional alemán), y en el cual, por mucho que se busque un equilibrio que asegure la pluralidad de sistemas y de técnicas jurídicas, se exige en todo caso la renuncia a determinados elementos jurídico-políticos nacionales. Dentro de este proceso de construcción por abstracción cada uno de los Estados miembros trata de imponer técnicas e instituciones propias. Y su éxito, junto a otros factores no estrictamente jurídicos, también se encuentra en función de la solidez de su tradición jurídica. Desde este punto de vista cobra especial importancia el Derecho público alemán, al cual se deben, tal y como recuerda LÓPEZ-PINA, instituciones como el derecho público subjetivo, la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, la procura existencial o el federalismo cooperativo. Y es que el protagonismo alemán en la construcción europea no se limita al liderazgo económico o a una cada vez mayor presencia cultural y lingüística. Pues bien, también por esta razón se hace mayor la necesidad de conocer el Derecho Constitucional alemán, tarea a la que este *Manual sin duda contribuirá decisivamente*.

1. Como se ha dicho más arriba, la presente obra representa la traducción de una selección de las contribuciones incluidas en el original *Handbuch des Verfassungsrecht*, sin la vinculación que supone la necesidad de cubrir en toda su extensión un programa académico de una asignatura integrada en un plan de estudios. El resultado de la misma ofrece una visión completa del Derecho Constitucional alemán y de sus instituciones fundamentales. Así, en los dos primeros capítulos se tratan problemas generales de la Teoría de la Constitución y del Derecho Constitucional. En el Capítulo I, titulado «Constitución y Derecho constitucional», expone HESSE las tareas y el concepto de Constitución, las notas *definitorias del Derecho Constitucional* y la relación entre la Ley Fundamental y el cambio social. En cuanto a esto último, se hace referencia a dos fenómenos tan relevantes como son la consolidación de la moderna concepción del Estado democrático e intervencionista, y el proceso de internacionali-

zación y europeización que está sufriendo el Estado alemán. Ambos determinan una modificación del catálogo de las tareas del Estado así como del papel de la propia Constitución como elemento de configuración del ejercicio del poder político. En el Capítulo II, cuyos autores son SCHWARZE y VON SIMSON, se analizan los efectos que para la Ley Fundamental, y por extensión para todas las Constituciones nacionales, están generando los distintos escalones en los que se concreta el proceso de integración europea, contemplados desde la tensión localizada entre la vocación de integración supranacional que refleja el preámbulo y el artículo 24 GG, y el núcleo irreductible de lo estatal contenido en la cláusula de intangibilidad del artículo 79. 3 GG.

2. De la parte dedicada a los derechos fundamentales se ha optado por incorporar a la versión castellana el capítulo dedicado a su significado, el que desarrolla la dignidad humana como concepto jurídico-constitucional, y el relativo a la libertad de comunicación y de medios. En «Significado de los derechos fundamentales», HESSE expone la evolución sufrida en los últimos dos siglos en relación con la ampliación del contenido y la finalidad de los derechos fundamentales, así como de la diversificación de las tareas del estado que de ello derivan. El autor describe los distintos niveles en los que se ha procedido a la positivación de los mismos y las reglas que disciplinan los eventuales conflictos entre unos y otros (de primacía entre las Constituciones de los *Länder* y la Ley Fundamental, y de jerarquía entre ésta y las normas internacionales, que en Alemania rigen con rango y fuerza de Ley ordinaria). Ilustra asimismo el estado actual de la cuestión acerca de tres problemas íntimamente relacionados entre sí: la admisión de derechos *originarios* de prestación, los problemas que para su *significación práctica* genera la estructura de los derechos sociales fundamentales, y la virtualidad y los costes de las directrices constitucionales.

No deja HESSE de poner de manifiesto la vinculación de los derechos fundamentales y la dignidad humana. Esta sólo se actualiza cuando se garantizan

por igual la libertad individual y la libertad de la vida en sociedad, y es aquí donde los derechos fundamentales encuentran su significado. En último término, la posición que acerca de éstos se mantenga se encuentra en función de una concepción (que es de carácter moral y político) de las relaciones entre Estado y sociedad, y lo mismo le ocurre a ésta en cuanto a la imagen o idea del hombre. Opina BENDA que la imagen del hombre en la Ley Fundamental no es la de un individuo soberano en sí mismo, sino la de un sujeto cuya autonomía y sustantividad propia no se ven relativizadas por el hecho cierto de su pertenencia (y dependencia) respecto a la comunidad en la que desarrolla su personalidad. A partir del concepto jurídico-constitucional de la dignidad humana (art. 1.1 GG) se afirma la imposibilidad no sólo de que se convierta al individuo en un mero objeto de un ente colectivo, sino de que se sufra un Estado no conforme a Derecho. Y esto es predicable de todo individuo, independientemente de su *grado moral de desarrollo* o de otras condiciones personales más objetivables (minorías étnicas, enfermos psíquicos, delincuentes, etc.). Según BENDA, en contra de la primera jurisprudencia del BVerfG, la garantía de la dignidad humana también incluye la garantía de la existencia material del individuo. A lo largo del resto del Capítulo IV el autor analiza los problemas que para la dignidad humana y los derechos de la personalidad plantean el procesamiento electrónico de datos, la configuración del proceso penal, o los últimos descubrimientos en materia de manipulación genética. Esta segunda parte finaliza con una contribución de HOFFMANN-RIEM acerca de «La libertad de comunicación y de medios», en la que el autor utiliza una doble perspectiva: la del derecho fundamental, en su doble vertiente de elemento subjetivo-reaccional y de instrumento conectado al sistema axiológico constitucional, de un lado, y la de los distintos modelos de configuración del ordenamiento jurídico mediático, de otro.

3. El estudio del principio de Estado democrático se desarrolla en los Capítu-

los VI a XI, que recogen íntegramente la parte del original dedicada al orden democrático en la GG. MAIHOFFER inicia el primero de ellos («Principios de una democracia en libertad») con una serie de consideraciones acerca del origen y de las raíces histórico-filosóficas de la misma, entendida como el tipo o forma de democracia que subyace y por la que ha optado la GG. En ella desemboca el entendimiento conjunto de una doble conexión: entre el principio de soberanía popular y la doctrina del contrato social, de un lado, y entre el principio de representación popular y la teoría de la división de poderes, de otro. La primera da lugar a una democracia participativa, preocupada por el problema de la legitimación del poder. La segunda hace lo propio con una democracia constitucional, en el sentido de determinada por el control del poder, conceptos todos ellos que son desarrollados por el autor desde la GG. Por último, tras estudiar los principios de democracia liberal, social y humana, se recupera la tesis de la necesidad de exportar el concepto de democracia en libertad, tal y como se ha venido configurando en los Estados nacionales, al ámbito de las relaciones internacionales sobre la base del concepto de *sociedad cívica universal*.

En el Capítulo VII, dedicado al «Régimen parlamentario», SCHNEIDER trata los aspectos del mismo relacionados con su naturaleza y concepto, así como su concreta configuración en la GG. El análisis positivo de la institución da paso a un enfoque normativo en el que se recogen las críticas y los problemas actuales del parlamentarismo, para finalizar con una exposición de las lagunas e incertidumbres de futuro que afectan al régimen parlamentario, como pueden ser los problemas de la representación por partidos, la gobernabilidad, o la conveniencia o no de una profundización en las instituciones de democracia directa.

En el siguiente Capítulo, GRIMM estudia el régimen constitucional de «Los partidos políticos». En su primera parte la atención del autor se centra en la posición que éstos ocupan en el régimen político alemán, exponiendo la evolución sufrida por doctrina y jurisprudencia.

cia. Según GRIMM, los partidos políticos son algo más que *órganos preparadores de elecciones* (en términos del BVerfG), en el sentido de que la formación de la voluntad popular, tarea a la que éstos coadyuvan como entidades mediadoras, se concreta en un proceso permanente más allá del momento electoral. El problema de la posición constitucional de los partidos se analiza desde el más general de las relaciones entre Estado y sociedad, criticando el autor la tesis conforme a la cual la negación de tal separación hace inviable su concepción como *órganos intermedios*. Por el contrario, el autor mantiene que la superación de la separación entre Estado y sociedad no se ha producido realmente sino en cuanto a una de sus manifestaciones históricas, la decimonónica de su separación dualista. Pero tal negación no se refiere a su diferenciación conceptual. De forma tal que, en su opinión, si su función es la de mediación hay que concluir que actúan en ambas esferas: el problema es cómo se articula esa doble integración, y no tanto el determinar a cuál de los elementos del binomio pertenecen. Continúa el autor estudiando, desde el punto de vista de los principios de libertad e igualdad, y de su posición interna y externa al Estado, problemas relativos al estatuto jurídico de los partidos políticos, así como al desarrollo de los conceptos de libre creación, y estructura interna y funcionamiento democrático del art. 21 GG. En cuanto al principio de igualdad se hace especial hincapié en las relaciones entre mayorías y minorías en el ámbito de la barrera del cinco por ciento para acceder al *Bundestag*, y en el de las prestaciones públicas a los partidos. Mención separada ha merecido el problema de la financiación, consecuencia directa del silencio que el artículo 21 GG guarda a este respecto, ya que sólo impone la obligación de rendir cuentas.

La parte destinada al análisis del orden democrático en la GG termina con el Capítulo IX, escrito por DENNINGER y titulado «Democracia militante y defensa de la Constitución». Se mantiene en él un concepto estricto de defensa de la Constitución, referido a la defensa del orden fundamental libre y democrático,

frente al amplio reconducible a la garantía del respeto al Derecho Constitucional. Por lo que se refiere al primero, dentro del catálogo de bienes jurídicos protegidos desde la democracia militante se diferencia a su vez entre la existencia y la seguridad de la Federación o de un *Land*, entendida como defensa del Estado, y la garantía del orden fundamental libre y democrático que da lugar a un concepto aún más estricto de defensa de la Constitución. Afirma DENNINGER que no es posible identificar sin más el concepto de orden fundamental libre y democrático con el objeto de la cláusula de intangibilidad del artículo 79.3 GG, sino que debe vincularse al concepto de democracia en libertad. Se trataría por tanto de un concepto más estricto reconducible a todo elemento imprescindible para la preservación de la apertura y libertad del proceso democrático de formación de opinión y voluntad, desde la formación de la voluntad popular en el seno de los partidos —y fuera de ellos— hasta la formación de la voluntad del Estado en los tres poderes. Quedaría por tanto fuera el principio de Estado federal. Tras analizar las instituciones previstas en la Ley Fundamental para articular este concepto restringido de defensa constitucional (recopilación y evaluación de información, acción preventiva y represivo-policia, exclusión preventiva de los *enemigos* de la Constitución, persecución de acciones típicas en sentido jurídico-penal y, en fin, el ejercicio del derecho de resistencia), se concluye con el análisis de las técnicas de control sobre las medidas tomadas bajo el paraguas de esas potestades (el sistema previsto en el art. 10.2 GG, o el control parlamentario de los servicios secretos).

4. Por lo que se refiere a la parte destinada al estudio del orden del Estado social de Derecho en la Constitución, los trabajos recogidos en la versión española integran el Capítulo X, titulado «El Estado social de Derecho» y redactado por BENDA, y el Capítulo XI, titulado «Ley Fundamental y orden económico», cuyo autor es PAPIER. En el primero se diferencia el tratamiento de los dos principios. En el análisis del Estado de Derecho se hace referencia al proceso

que, partiendo de un concepto positivista del mismo como Estado formal de Derecho, se concreta en la progresiva asunción por su parte de cierto contenido material. Vertiente material que en la Ley Fundamental se localiza en la conexión entre el principio y el valor de la dignidad humana. Tras analizar los elementos esenciales del Estado de Derecho (seguridad jurídica y justicia, la Constitución como *lex superior*, la reserva y primacía de la Ley, o la relevancia de los derechos fundamentales como contenido material del principio), se exponen diversas críticas a la concreta actualización del principio en la actualidad, referidas a la relación de tensión con el principio de eficacia, así como a la creciente intensidad y complejidad de la regulación. El autor continúa la exposición con el análisis del principio de Estado social, entendido como cláusula que incorpora una habilitación y un mandato a los poderes públicos de acción positiva en un determinado sentido, y no por tanto como un concepto o principio programático carente de sustantividad jurídica. No obstante, considera BENDA que siempre es problemático el afirmar que una determinada política pública viene exigida por el principio de Estado social. Este implica desde luego un mandato de acción positiva de los poderes públicos en el sentido de actualizar la garantía social de la libertad y, por ello, la participación de todos en la vida social, económica, política y cultural. Se trata, en definitiva, de actuar sobre las estructuras sociales (que se convierten así en el objeto de la acción del Estado) con vistas a lograr un orden social justo. Según el autor, esta tarea se concreta en una actuación positiva de compensación de intereses desde lo público, en hacer justicia social compensando la diversidad de intereses. Desde este punto de vista la cláusula de Estado social, más que contenidos concretos, implica un mandato genérico y un criterio metodológico que se configurará como instrumento de actualización del primero: a partir del carácter histórico del principio se afirma que una determinada acción pública sólo puede considerarse protegida por el Estado social si responde a una convicción gene-

ral acerca de lo que en cada momento histórico sea considerado como justo.

El Capítulo XI está dedicado a la Constitución económica y la Ley Fundamental. En él realiza PAPIER unas primeras reflexiones acerca de las relaciones entre el orden económico y la Ley Fundamental, para pasar a analizar distintos derechos constitucionales económicos. En cuanto a lo primero va a plantearse también en este caso el problema terminológico acerca de la *neutralidad* de la Constitución económica. El de la neutralidad suele ser un falso problema por cuanto es lo normal que el término se utilice para significar cosas distintas. Pues bien, afirma el autor que la GG es neutral en el sentido de que no impone una política económica determinada, pero que no lo es en el otro de que permita cualquier modelo económico. Procede PAPIER a continuación al análisis de la libertad profesional y de empresa del artículo 12.1 GG. Como es sabido, la GG no contiene una positivación expresa del derecho a la libre empresa, y éste se hace derivar del derecho a la libre elección de profesión y oficio. Todo ello implica unos mayores límites a la capacidad de intervención pública en relación con la elección de profesión (y de acceso al mercado), en virtud de los cuales se mantiene una posición muy restrictiva en relación con la posibilidad de reservar actividades al sector público y, particularmente, con la creación de monopolios fiscales. Tras el estudio de otros derechos fundamentales que inciden en el desarrollo de los procesos económicos (asociación, libertad sindical, libertad económica en general), el autor analiza las condiciones que el principio de Estado de Derecho impone al legislador económico (así, el principio de proporcionalidad o la necesidad de una justa ponderación en el ámbito de los derechos fundamentales). El capítulo finaliza con una serie de reflexiones sobre temas puntuales de las políticas monetaria y fiscal, como los de la garantía institucional del Banco Federal y de su autonomía, o la relación entre garantía de la propiedad y potestad tributaria.

5. Por lo que se refiere al estudio del principio de Estado federal en Alema-

nia, los Capítulos XII y XIII recogen las contribuciones de VOGEL, «El régimen federal en la Ley Fundamental», y de POSSEY, «Significado del Bundesrat». Afirma el primero que la federalidad se justifica no sólo en tanto producto de una concreta evolución de la historia política nacional, sino por ser un elemento que coadyuva a la profundización del elemento democrático del Estado, que añade un nuevo plano a la división de poderes y con ello a la garantía de la libertad política del ciudadano y, en fin, y en contra de las reservas tradicionales, por permitir un mayor grado de eficacia en el cumplimiento de muchas de las tareas del Estado. Tras estudiar los principios sobre los que se asienta el régimen federal en Alemania (el carácter bímembre del Estado federal, el principio de homogeneidad, el principio de distribución competencial del art. 30 GG, la cláusula de primacía del derecho del *Bund*, o la lealtad federal), son analizados los sistemas de distribución competencial contenidos en la GG en relación con las competencias legislativas, administrativas y judiciales.

En cuanto a las primeras, las potestades se distribuyen en función de materias y funciones, distinguiendo así las competencias legislativas exclusivas de la Federación derivadas de la cláusula general del artículo 73 GG y de las atribuciones específicas contenidas a lo largo del texto constitucional, de las competencias legislativas concurrentes. El BVerfG ha reconocido a su vez la existencia de competencias legislativas no escritas de la Federación en base a las doctrinas de la conexión material y de la naturaleza de las cosas. Advierte VOGEL que una vez entran en juego las cláusulas de atribución de competencias legislativas a la Federación, el ámbito de aplicación real del artículo 70.1 GG (*en la medida en que la presente Ley Fundamental no confiera facultades legislativas a la Federación, éstas corresponderán a los Länder*) queda seriamente reducido. El régimen de distribución de competencias administrativas se articula en la GG a través de la siguiente enumeración taxativa: a) ejecución regional propia de leyes regionales; la única excepción a esta regla, presupon-

ta en el artículo 83 GG, es la técnica del préstamo de órganos; b) ejecución regional propia de leyes federales: el artículo citado establece como principio que la competencia ejecutiva pertenece a los *Länder*, excepto si la Ley Fundamental autoriza o establece algo distinto; c) ejecución regional de leyes federales por encomienda: se trata de una actuación administrativa de los *Länder* realizada en nombre propio, que sólo se diferencia de la categoría anterior por las mayores posibilidades de la Federación de regular la ejecución, tanto en lo que se refiere a la organización como al procedimiento; y d) ejecución federal de leyes federales. También en relación con las competencias administrativas ha reconocido el BVerfG la existencia de competencias federales no escritas en base a los dos criterios anteriormente mencionados. El autor concluye el Capítulo XII haciendo una breve referencia a las competencias en materia de relaciones exteriores, a la distribución de la potestad financiera, a la organización municipal y al concepto de federalismo cooperativo.

En el Capítulo XIII, titulado «Significado del Bundesrat», POSSEY analiza en primer lugar el origen histórico y la naturaleza de la institución. Se trata de un órgano federal a través del cual los *Länder* concurren a diversas tareas de la Federación (art. 50 GG), y no de un simple órgano comunitario de los *Länder*. Tampoco entiende el BVerfG que el *Bundesrat* sea una de las dos cámaras de un único órgano legislador. De entre esas tareas destacan las competencias en los procedimientos de elaboración de leyes (iniciativa legislativa, dictámenes, segunda lectura, etc.) y reglamentos, así como su intervención en el proceso de formación de la voluntad estatal ante las instituciones comunitarias. A continuación expone el autor las reglas de composición, organización y funcionamiento interno del *Bundesrat*, así como las relaciones horizontales entre éste y otros órganos constitucionales de la Federación como el gobierno y el *Bundestag*. El capítulo finaliza con una referencia al desarrollo en el seno del *Bundesrat* de la tensión intereses de partidos-intereses de los *Länder*.

BIBLIOGRAFIA

6. Los Capítulos XIV, XV y XVI integran la parte dedicada a las funciones del Estado, y recogen los trabajos de BÜLOW («La legislación»), HEYDE («La jurisdicción») y SIMON («La jurisdicción constitucional»). El Capítulo XIV se inicia con la exposición de los conceptos de ley en sentido material y formal, y de los principios de jerarquía y primacía que disciplinan las relaciones entre normas y sistemas. El estudio de la Ley en sentido formal se extiende a los tipos y formas de legislación, al procedimiento legislativo federal regulado en el Título VII de la Ley Fundamental, y a los límites y requisitos materiales del contenido material de la Ley. En relación con la potestad reglamentaria y su ejercicio, tras la exposición del procedimiento de elaboración de reglamentos y la enumeración de los principios constitucionales que los disciplinan, el autor hace referencia a problemas específicos como el de la participación del *Bundesrat*, o el de las relaciones entre Ley habilitante y autoridad normativa encargada del desarrollo de la habilitación. El capítulo finaliza con unas reflexiones acerca de las objeciones que suelen realizarse a la actual configuración de la legislación como función del Estado, y relativiza los peligros advertidos en cuanto a la salud del Estado de Derecho, la democracia o la nota de la federalidad.

El libro se cierra con los Capítulos XV y XVI, relativos a la jurisdicción y al Tribunal Constitucional. En el primero se analiza la integración del poder judicial en el seno de las funciones del Estado, y se describen los distintos sistemas de protección jurisdiccional. En el segundo se expone el régimen jurídico del

BVerfG por lo que se refiere a la organización, el funcionamiento, las competencias materiales y los tipos más relevantes de procedimientos. Se hace, no obstante, especial hincapié en el papel real que desempeña el Tribunal como órgano jurídico-constitucional, y la posición que deben ocupar el Derecho y la Política en el proceso de reproducción social.

7. Pero antes de finalizar no puede dejar de hacerse referencia a la evidente utilidad que representa la inclusión en la presente obra de una traducción de la Ley Fundamental, que sin duda facilitará la comprensión y el estudio de este *Manual* no sólo a los que no conozcan la lengua alemana, sino también a aquellos que, aun conociéndola, pueden disponer del texto en español con la facilidad que representa su incorporación al mismo volumen. La misma valoración merece el estupendo prólogo con el que LÓPEZ-PINA presenta el libro, donde no sólo se ilustra al lector acerca del contenido y la relevancia de este *Manual de Derecho Constitucional*, sino que contiene además interesantes reflexiones acerca del proceso de construcción de un Derecho público común en Europa. Para terminar estas líneas valgan unas palabras extraídas del mismo: *colocados ante los problemas actuales y los desafíos futuros, el Manual de Derecho Constitucional viene en nuestra ayuda ofreciéndonos la dogmática alemana del último medio siglo.*

Luis ARROYO JIMÉNEZ
Becario de FPU
Universidad de Castilla-La Mancha

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

(NUEVA EPOCA)

Director: Pedro DE VEGA GARCÍA
Secretario: Juan J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA

Sumario del número 96 (abril-junio 1997)

ESTUDIOS

- Joaquín VARELA SUANZES: *La monarquía en la teoría constitucional británica durante el primer tercio del siglo XIX.*
Xacobe BASTIDA FREIXEDO: *La búsqueda del grial. La teoría de la Nación en Ortega.*
Carlos Miguel HERRERA: *Kelsen y el socialismo reformista.*
Montserrat NEBRERA: *P. Sylvain Maréchal: Manifiesto de los iguales.*
Miguel Angel MARTORELL LINARES: *La crisis parlamentaria de 1913-1917. La quiebra del sistema de relaciones parlamentarias de la Restauración.*

NOTAS

- Klaus SCHUBERT: *Federalismo. Entre política y ciencia.*
José Luis LÓPEZ GONZÁLEZ: *El derecho de reunión y manifestación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.*
Sergio PLAZA CEREZO: *La economía política del separatismo en Quebec.*
Björn HAMMAR: *Lenguaje y construcción en el estudio de la política.*
Ana CARMONA CONTRERAS: *Algunas reflexiones en torno a la urgente necesidad.*

CRONICAS Y DOCUMENTACION

- Juan J. GARCÍA ESCRIBANO y Antonia MARTÍNEZ: *Las elecciones generales en la región de Murcia.*

RECENSIONES. NOTICIAS DE LIBROS

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	6.000 ptas.
Extranjero	8.500 ptas.
Número suelto: España	1.600 ptas.
Número suelto: Extranjero	2.500 ptas.

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Presidente: Luis SÁNCHEZ AGESTA
Director: FRANCISCO RUBIO LLORENTE
Secretario: JAVIER JIMÉNEZ CAMPO

Sumario del año 17, núm. 50 (mayo-agosto 1997)

ESTUDIOS

- Louis FAVOREU: *Principio de igualdad y representación política de las mujeres.*
Paloma BIGLINO CAMPOS: *La cláusula de supletoriedad: Una cuestión en perspectiva.*
Luis María Díez-PICAZO: *Publicidad televisiva y derechos fundamentales.*
José Luis GARCÍA GUERRERO: *La publicidad como vertiente de la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional español.*
Francisco ESCRIBANO: *La disciplina constitucional de la prórroga de Presupuestos.*

NOTAS

- Manuel ARAGÓN REYES: *El significado jurídico de la Capitalidad.*

JURISPRUDENCIA

- Actividad del Tribunal Constitucional: Relación de sentencias dictadas durante el primer cuatrimestre de 1997 (Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid).*
La doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 1997. Estudios Críticos.
Joaquín GARCÍA MURCIA: *Criterios de representatividad, principio de igualdad y derechos de libertad sindical: Un balance de jurisprudencia constitucional.*
Enrique GARCÍA PONS: *Aporía de restablecimiento del Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en el orden jurisdiccional penal.*

CRITICA DE LIBROS

RESEÑA BIBLIOGRAFICA. Noticias de Libros. Revista de Revistas

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	7.900 ptas.
Número suelto: España	2.000 ptas.
Número suelto: Extranjero	2.600 ptas.

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

Directores: Manuel DÍEZ DE VELASCO, Gil Carlos RODRÍGUEZ IGLESIAS
y Araceli MANGAS MARTÍN

Directora Ejecutiva: Araceli MANGAS MARTÍN

Secretaria: Nila TORRES UGENA

Sumario del vol. 1, núm. 1 (enero-junio 1997)

ESTUDIOS

Alfonso DASTIS QUECEDO y José M.^º AREILZA CARVAJAL: *Flexibilidad y cooperaciones reforzadas: ¿Nuevos métodos para una Europa nueva?*

Ricardo GOSALBO BONO: *Reflexiones en torno al futuro de la protección de los derechos humanos en el marco del Derecho comunitario y del Derecho de la Unión: insuficiencias y soluciones.*

Enrique GONZÁLEZ SÁNCHEZ: *El diálogo político de la Unión Europea con países terceros.*

NOTAS

Peter DYRBERG: *La Constitución danesa y la Unión Europea (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo danés de 12 de agosto de 1996).*

Diego J. LIÑAN NOGUERAS y Margarita ROBLES CANILLAS: *Crónica sobre la aplicación judicial del Derecho Comunitario en España (1993-1994-1995).*

Antonio FERNÁNDEZ TOMÁS: *Libre circulación de capitales, control de cambios y delitos monetarios: la solución a unas discrepancias entre el Tribunal de Luxemburgo y el Tribunal Supremo español.*

Andrés OLESTI RAYO: *Algunas cuestiones sobre la adopción de sanciones económicas por la Comunidad Europea contra la República Federal de Yugoslavia (Comentario a las sentencias del TJCE de 30 de julio de 1996, «Bosphorus», C-84/95, y de 14 de enero de 1997, «Centro-Com», C-124/95).*

José MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: *La televisión digital y el Derecho comunitario europeo: reflexiones en torno a una polémica transposición.*

Carmen OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN: *La circulación intracomunitaria de productos farmacéuticos con especial referencia a los procedentes de España y Portugal (Comentario a la sentencia del TJCE de 5 de diciembre de 1996, «Merck y otros y Primecrown y Beecham Group c. Europharm», as.ac. C-267/95 y C-268/95).*

Carmen PÉREZ GONZÁLEZ: *Sobre la responsabilidad del Estado frente a los particulares por la no transposición de las directivas comunitarias (Comentario a la sentencia del TJCE de 8 de octubre de 1996, as.ac. C-178/94, C-179/94, C-189/94 y C-190/94, «Dillenkofer y otros»).*

José Javier PÉREZ MILLA: *La dimensión comunitaria en el proceso laboral: cooperación internacional y traducción de prueba documental (Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional español 45/96, de 25 de marzo).*

Igorne ÚRTIZBEREA SEIN: *Cooperación policial y derecho de persecución a la luz de un asunto en la frontera hispano-francesa.*

BIBLIOGRAFIA

PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

España	2.000 ptas.
Extranjero	3.000 ptas.
Número suelto: España	3.900 ptas.
Número suelto: Extranjero	5.900 ptas.

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

derecho privado

y constitución

Director: Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO
Secretario: Juan José MARÍN LÓPEZ

Sumario del número 10 (septiembre-diciembre 1996)

NUMERO MONOGRAFICO SOBRE LA LIBERTAD DE EXPRESION

ESTUDIOS

Francisco J. BASTIDA FREIJEDO: *Problemas constitucionales de la creación de empresas informativas.*

Lluís DE CARRERAS SERRA: *Telecomunicaciones por cable y administración municipal.*

Marc CARRILLO: *Libertad de expresión, personas jurídicas y derecho al honor.*

José Luis GARCÍA GUERRERO: *Publicidad y libertad de expresión en el ordenamiento constitucional español.*

Javier GARCÍA ROCA: *¿Existe un derecho a crear televisión?*

Alfonso NIETO: *Tendencias en la configuración de la empresa informativa.*

Fernando PANTALEÓN: *La Constitución, el honor y el espectro de la censura previa.*

Ignacio VILLAVERDE MENÉNDEZ: *Actividad informativa y Derecho privado.*

NOTAS

Manuel ARAGÓN REYES: *Independencia judicial y libertad de expresión.*

Jordi FREIXES MONTES: *La protección constitucional de la libertad de expresión de Estados Unidos: ¿Un modelo para Europa?*

José Ramón ROMERO RODRÍGUEZ: *Libertad de establecimiento y desarrollo de TV local y ordenamiento español.*

Pablo SALVADOR CODERCH: *Honor y libertad de expresión en 1995: Una reseña jurisprudencial.*

Juan J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA: *Opinión pública y Estado Constitucional.*

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	59 \$
Número suelto: España	2.200 ptas.
Número suelto: Extranjero	20 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE HISTORIA ECONOMICA

Director: Pablo MARTÍN ACEÑA

Secretario: James SIMPSON

Sumario del año XIV, núm. 3 (Otoño 1996)

ARTICULOS

P. K. O'BRIEN, T. GRIFFITHS y P. A. HUNT: *Theories of Technological Progress and the British Textile Industry from Kay to Cartwright.*

Ricardo FRANCH BENAVENT: *Los negocios de una gran empresa sedera en la Valencia del siglo XVIII: la Compañía de Nuestra Señora de los Desamparados.*

Inmaculada LÓPEZ ORTIZ: *Los efectos de la autarquía en la agricultura murciana.*

Domingo GALLEGO MARTÍNEZ y Vicente PINILLA NAVARRO: *Del librecomercio matizado al proteccionismo selectivo (Segunda Parte: Apéndice).*

Fernando MÉNDEZ IBISATE: *Alfred Marshall y el banco central: política monetaria.*

NOTAS

Gaspar FELIU MONFORT: *El milagro español o el mito del fracaso.*

Carlos NEWLAND y Emilio PARRADO: *Cultivos y crecimiento de la población esclava: el caso de Guyana en el siglo XIX.*

RECENSIONES

PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	45 \$
Número suelto: España	2.200 ptas.
Número suelto: Extranjero	18 \$

Suscripciones y números sueltos:

ALIANZA EDITORIAL

Juan Ignacio Luca de Tena, 15 - Teléf: (91) 741 66 00
28027 MADRID (España)

REVISTA DE LAS CORTES GENERALES

CONSEJO DE REDACCION

Presidentes: Félix PONS IRAZAZÁBAL y Juan José LABORDA MARTÍN

Presidente de Honor: Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ

Juan MUÑOZ GARCÍA, Bernardo BAYONA AZNAR, Federico TRILLO-FIGUEROA MARTÍNEZ-CONDE, Clemente SANZ BLANCO, Joan MARCET I MORERA, Manuel AGUILAR BELDA, FRANCISCO RUBIO LLORENTE, Martín BASSOLS COMA, José M. BELTRÁN DE HEREDIA, José Luis CASCAJO DE CASTRO, Elías DÍAZ, Jorge DE ESTEBAN ALONSO, Eusebio FERNÁNDEZ, Fernando GARRIDO FALLA, Antonio PÉREZ LUÑO, Fernando SAINZ DE BUJANDA, Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, Jordi SOLÉ TURA, Manuel FRACLE CLIVILLÉS, Pablo PÉREZ JIMÉNEZ, Emilio RECODER DE CASSO, Fernando SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando SAINZ MORENO, M.^a Rosa RIPOLLÉS SERRANO, Manuel GONZALO GONZÁLEZ y Miguel MARTÍNEZ CUADRADO.

Director: Ignacio ASTARLOA HUARTE-MENDICOA

Subdirector: Manuel ALBA NAVARRO

Sumario del núm. 38 (segundo cuatrimestre 1996)

I. ESTUDIOS

Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: *Las prerrogativas parlamentarias en la jurisprudencia constitucional.*

Manuel CIENFUEGOS MATEO: *El control de las Cortes Generales sobre el Gobierno en asuntos relativos a las Comunidades Europeas durante la década 1986-1995.*

Carlos VIDAL PRADO: *Un problema pendiente. La modificación del sistema de elección del presidente de la Diputación en el Amejoramiento del Fuero de Navarra.*

Alberto OLIET PALÁ: *Democracia, publicidad y concertación social.*

Rosario GARCÍA MAHAMUT: *La justicia política en Italia.*

II. NOTAS Y DICTAMENES

Tomás VIDAL MARÍN: *Jurisprudencia constitucional en torno al artículo 14 de la Constitución española: cambio de criterio y precedente judicial.*

Rafael Luis PÉREZ DÍAZ: *Las elecciones a Cortes en el Trienio Liberal.*

Javier CREMADES: *El Tribunal de Cuentas en Alemania.*

III. CRONICA PARLAMENTARIA

IV. LIBROS

V. REVISTA DE REVISTAS

Suscripciones:

SECRETARIA GENERAL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

(Servicio de Publicaciones)

Carrera de San Jerónimo, s/n. - 28071 MADRID

DEFENSOR DEL PUEBLO

PUBLICACIONES

Informe anual

Balance de la actuación del Defensor del Pueblo. Su presentación ante las Cortes Generales es preceptiva y proporciona una visión de conjunto de las relaciones de la administración pública con el ciudadano.

Informe anual 1994: 3 vols. (10.500 ptas.).

Informe anual 1995: 2 vols. (6.000 ptas.).

Recomendaciones y sugerencias

Reúne, anualmente desde 1983, las resoluciones en las que se indica a la administración pública o al órgano legislativo competente, la conveniencia de dictar o modificar una norma legal, o de adoptar nuevas medidas de carácter general.

1994 (2.500 ptas.).

1995 (en prensa).

Informes, Estudios y Documentos

Se trata de documentos de trabajo, elaborados con motivo de la actuación del Defensor del Pueblo, en los que de forma monográfica se analizan algunos problemas de la sociedad española y la respuesta de las administraciones públicas.

«Residencias públicas y privadas de la tercera edad» (1.600 ptas.).

«Menores» (agotado).

«Situación jurídica y asistencial del enfermo mental en España» (agotado).

«Situación jurídica y asistencial de los extranjeros en España» (1.700 ptas.).

«Atención residencial a personas con discapacidad y otros aspectos conexos» (2.850 ptas.).

Recursos ante el Tribunal Constitucional

1983-1987 (2.600 ptas.).

1988-1992 (1.400 ptas.).

Fuera de colección

«VIII Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo» (Monográfico sobre la situación de las personas de edad avanzada y la del menor) (800 ptas.).

«Régimen Jurídico del Defensor del Pueblo» (3.100 ptas.).

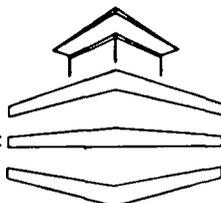
Distribuye:

LA LIBRERIA DEL BOE

C/ Trafalgar, 29 - 28071 MADRID - Teléf. 538 22 95

DOR, S. L.

Camino de Hormigueras, 124 - 28031 MADRID - Teléf. 380 28 75



DOCUMENTACION JURIDICA

Régimen Jurídico de las Policías Locales. Legislación y Jurisprudencia

Vicente M.^a González-Haba Guisado
Administrador Civil del Estado y Secretario de Administración Local,
categoría superior

José Luis Sánchez Gil
Técnico Superior de Organismos Autónomos y Letrado de la Comunidad
Autónoma de Madrid

84



MINISTERIO DE JUSTICIA
Secretaría General Técnica

Pedidos y suscripciones:
MINISTERIO DE JUSTICIA
Centro de Publicaciones
Gran Vía, 76, 8.º - Teléfono 547 54 22 - 28013 MADRID

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Sumario del tomo XLVIII, fasc. IV (octubre-diciembre 1995)

ESTUDIOS MONOGRAFICOS

Carlos PETIT: *El Código inexistente (I). Por una historia conceptual de la cultura jurídica en la España del siglo XIX.*

J. M. FINEZ: *La dación en pago.*

M.^a Isabel HUERTA VIESCA y Daniel RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA: *La retroacción de la quiebra: Estados doctrinal y jurisprudencial actuales y perspectivas de evolución futura de la interpretación de la legislación vigente.*

Esther MUÑIZ ESPADA: *Tratamiento en la herencia del seguro de vida para caso de fallecimiento.*

DICTAMEN

Miquel MARTÍN CASALS: *Informe de Derecho comparado sobre la regulación de la pareja de hecho.*

BIBLIOGRAFIA

RESOLUCIONES DE LA DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO SOBRE EL ESTADO CIVIL

A cargo de Isabel ARANA DE LA FUENTE.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	6.400 ptas.
Fascículo suelto	2.100 ptas.
Extranjero	7.300 ptas.
Fascículo suelto	2.400 ptas.
Fascículo monográfico en homenaje a don Federico de Castro (fascículo 4.º, tomo XXXVI, 1983)	3.710 ptas.

Pedidos:

CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 45 56
28013 MADRID

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES

Sumario del tomo XLVIII, fasc. III (septiembre-diciembre 1995)

SECCION DOCTRINAL

- Rodrigo Fabio SUÁREZ MONTES: *Estafa mediante cheque en el Código Penal de 1995.*
José Manuel VALLE MUÑOZ: *La criminalización del fraude a la Seguridad Social. Estudio de las conductas punibles previstas en el artículo 307 del nuevo Código Penal.*
Ángel José SANZ MORÁN: *Presupuestos para la reforma de los delitos contra la vida.*
Enrique BACIGALUPO: *La «rigurosa aplicación de la Ley».*
Elena LARRAURI: *Función unitaria y función teleológica de la antijuridicidad.*
Rafael ALCÁZER GUIRAO: *La suspensión de la ejecución de la pena para drogodependientes en el nuevo Código Penal.*

CRONICAS EXTRANJERAS

- Heiko H. LESCH: *Intervención delictiva e imputación objetiva.*

SECCION LEGISLATIVA

- Disposiciones*, por M.^a del Carmen FIGUEROA NAVARRO.

SECCION DE JURISPRUDENCIA

- Comentarios a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, por Santiago MIR PUIG:
«Homicidio intentado y lesiones consumadas en el mismo sujeto pasivo: ¿Concurso de leyes o concurso de delitos», por Sergi CARDENAL MONTRAVETA.

BIBLIOGRAFIA

NOTICIARIO

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL (*)

España	4.818 ptas.
Fascículo suelto	1.904 ptas.
Extranjero	5.192 ptas.
Fascículo suelto	2.308 ptas.
(*) Sin IVA	

Pedidos:
CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 45 56
28013 MADRID

ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO

Sumario del tomo XII (Nueva época), 1995

PRESENTACION

- I. DERECHO Y ETICA ANTE LA VIDA Y LA MUERTE
- II. ESTUDIOS
 1. *Filosofía del Derecho. Moral y Política*
 2. *Teoría del Derecho*
 3. *Historia del pensamiento jurídico*
- III. IN MEMORIAM
Jesús BALLESTEROS: *José Corts Grau (1905-1995)*
- IV. DEBATES
- V. INFORMACIONES
- VI. CRONICA BIBLIOGRAFICA
- VII. CRITICA BIBLIOGRAFICA

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	3.500 ptas.
Fascículo suelto	4.200 ptas.
Extranjero	3.700 ptas.
Fascículo suelto	4.400 ptas.

Dirección y Redacción:
Area de Filosofía del Derecho
Universidad de Zaragoza - Facultad de Derecho
50009 Zaragoza - Tel. (976) 76 14 55

Pedidos:
CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 20 13
28013 MADRID

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA ADMINISTRACION LOCAL Y AUTONOMICA

Director: Francisco SOSA WAGNER
Secretario de Redacción: LUIS CALVO SÁNCHEZ

Sumario del núm. 270 (abril-junio 1996)

I. SECCION DOCTRINAL

J. L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR: *Autoorganización autonómica y entidades locales.*

Eva NIETO GARRIDO: *El Consorcio como instrumento de cooperación administrativa.*

J. M. ENDEMAÑO ARÓSTEGUI: *Las sociedades mercantiles participadas por el municipio. Particularidades más relevantes de su régimen jurídico.*

Matilde CARLÓN RUIZ: *La responsabilidad civil frente a las administraciones públicas: La administración como perjudicada.*

II. SECCION CRONICAS

J. M. CANALES ALIENDE: *Gobierno local y democracia.*

III. SECCION JURISPRUDENCIA

IV. SECCION BIBLIOGRAFICA

V. SECCION REVISTAS

Suscripción anual: 4.000 pesetas + IVA · Número sencillo: 1.300 pesetas + IVA
Número doble: 2.600 pesetas + IVA
Más 300 pesetas de gastos de envío

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACION PUBLICA
Redacción: Atocha, 106 - 28012 MADRID

REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACION PUBLICA

Consejo de redacción: A. CAYÓN GALIARDO, J. DÍAZ FERNÁNDEZ, A. EMBID IRUJO,
A. FANLO-LORAS, M. GIMÉNEZ ABAD, I. MURILLO GARCÍA-ATANCE, M. RAMÍREZ JIMÉNEZ,
L. ROLDÁN ALEGRE, R. SALANOVA ALCALDE y R. SANTACRUZ BLANCO
Director: F. LÓPEZ RAMÓN. Secretario: L. A. POMED SÁNCHEZ

Sumario del número 10 (junio 1997)

ESTUDIOS

- A. PÉREZ MORENO: *La cuestión medioambiental, factor prioritario en la regulación de las obras y servicios públicos.*
- M. CONTRERAS CASADO: *Memoria del proceso autonómico. La Reforma del Estatuto aragonés en el contexto político y parlamentario del desarrollo de la autonomía.*
- A. FANLO LORAS: *La articulación de las competencias de las Comunidades Autónomas en la gestión del agua.*
- F. GURREA CASAMAYOR: *Políticas retributivas universitarias: complementos del profesorado.*

DEBATES

- V. BIELZA DE ORY y R. DE MIGUEL GONZÁLEZ: *El patrimonio cultural, componente de la ordenación del territorio.*
- A. EMBID IRUJO: *La utilización racional de las aguas y los abastecimientos urbanos. Algunas reflexiones.*
- T. QUINTANA LÓPEZ: *La reorganización de las Administraciones Públicas. La Administración periférica estatal.*
- J. RODRÍGUEZ ARANA: *Sobre el origen de la ciencia administrativa en España.*
- A. AGUIRRE PARDILLOS: *Supresión de la distinción entre suelo urbanizable programado y suelo urbanizable no programado.*

JURISPRUDENCIA

- N. DE MIGUEL SÁNCHEZ: *Evolución de la responsabilidad patrimonial de la Administración hacia nuevas posiciones: la responsabilidad interadministrativa y la responsabilidad del Estado legislador.*
- J. C. TEJEDOR BIELSA: *El Derecho urbanístico y la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997.*
- E. MOREU CARBONELL: *El sistema normativo de la Segunda República durante la Guerra Civil española: un conflicto sorprendente en el ámbito concesional minero.*
- A. EZQUERRA HUERVA: *Principio de unidad de cuenca y competencias autonómicas en materia de aguas (STC 161/1996, de 17 octubre).*
- F. GONZÁLEZ BOTIJA: *La ruina inminente: su tratamiento en la jurisprudencia reciente.*

PRACTICA. DERECHO COMPARADO. CRONICAS. BIBLIOGRAFIA

Precio de la suscripción anual 3.500 ptas. + IVA
Número suelto 2.000 ptas. + IVA

Suscripciones:

Instituto Aragonés de Administración Pública
DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGON
Paseo María Agustín, 36 - 50004 ZARAGOZA

AUTONOMIES

Revista Catalana de Derecho Público

Escola de Administració Pública
Institut d'Estudis Autònomic

Sumario del núm. 22 (julio 1997)

ESPECIAL «LA PARTICIPACION DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS EN LA FORMACION DEL DERECHO COMUNITARIO»

Heinz SCHÄFFER: *La participación de los Länder en el desarrollo del derecho comunitario.*

Hermann-Josef BLANKE: *La participación de los Länder en la formación de la voluntad estatal (Bundesrat) y la presencia de representantes de los estados federados en las instituciones europeas.*

Carlo DESIDERI: *La participación de las regiones italianas en la formación del derecho comunitario.*

Etienne CEREXHE: *La participación de las instancias regionales en la formación del derecho comunitario, después de la reforma de la Constitución belga de 1993.*

Pablo PÉREZ TREMP: *Las competencias en materia internacional y la Unión Europea.*

Casimir DE DALMAL I ORIOL: *Propuestas y aspiraciones de las comunidades autónomas sobre la articulación de mecanismos para garantizar la participación autonómica en la toma de decisiones en el seno de la Unión Europea.*

ESTUDIOS

Roberto L. BLANCO VALDÉS: *La función consultiva autonómica y su institucionalización tras la STC 204/1992: algunas reflexiones a propósito de la Ley del Consejo Consultivo de Galicia.*

Enrique GARCÍA LLOVET: *Constitución económica y constitución territorial económica.*

Manuel CIENFUEGOS MATEO: *La intervención de las comunidades autónomas en cuestiones relativas a las comunidades europeas a través de la Comisión General de las Comunidades Autónomas y la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas.*

M. Dolors TELLA I ALBAREDA: *El artículo 149.1.1 de la Constitución española. Aproximación a su contenido y a su aplicación.*

ACTIVIDAD NORMATIVA, JURISPRUDENCIAL Y CONSULTIVA

CRONICA

RECENSIONES Y NOTICIA DE REVISTAS

Correspondencia y suscripciones:

AUTONOMIES
Escola d'Administració Pública de Catalunya
Av. Pearson, 28 - 08034 BARCELONA
Teléfono (93) 402 40 40
Fax (93) 402 40 05

REVISTA DE
Estudios Políticos

Publicación trimestral

REVISTA DE
**Derecho Comunitario
Europeo**

Publicación semestral

REVISTA DE
Administración Pública

Publicación cuatrimestral

REVISTA ESPAÑOLA DE
Derecho Constitucional

Publicación cuatrimestral

**Derecho Privado
y Constitución**

Publicación anual

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9 28071 Madrid (España)