

REGAP

REVISTA GALEGA
DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA



Número **16**

**ESCOLA GALEGA DE
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**



REGAP

REVISTA GALEGA DE
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

REGAP

Maio - Agosto
1997

16

REGAP: Revista Galega de Administración Pública.- N.º 0 (1992) - .-
Santiago de Compostela: Escola Galega de Administración Pública, 1992-
v.; 24 cm.

ISSN:1132-8371

Depósito legal: C. 1.596-91



© 1991, ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Edita: ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
Rúa de Madrid, 2 - 4. Polígono das Fontiñas.
15707 Santiago de Compostela
Tel.: (981) 54 60 40 / Telefax: (981) 54 63 37

Traducción e supervisión lingüística: M^o Xosé Castro López
M^o Carme Pérez Picallo

Deseño Gráfico: Uqui  CEBRA

Imprime: Offset Valladares, S.L.

Depósito legal: C-1.596-91

Periodicidade cuadrimestral.
Solicitude de subscricións á Editorial Galaxia.

A Escola Galega de Administración Pública non se identifica
necesariamente cos xuízos dos autores dos artigos que aparecen nesta revista.

DIRECTOR

Domingo Bello Janeiro

Director da EGAP

SECRETARÍA TÉCNICA

José Luis Mínguez Goyanes

Corpo Superior de Administración
da Xunta de Galicia

CONSELLO

Francisco Javier Castiñeira Izquierdo

Secretario de Administración local

Juan Luís Castro Somoza

Avogado do Estado

José Ramón Cólera Leirado

Letrado maior do Parlamento de Galicia

Andrés Faiña Medín

Catedrático de economía aplicada da Universidade da Coruña

Alejandro Fernández Barreiro

Decano da facultade de Dereito da Universidade da Coruña

Manuel Fernández Areal

Catedrático de teoría xeral da información

Francisco Fernández Segado

Catedrático de dereito constitucional da
Universidade de Santiago

José Antonio García Caridad

Presidente do Consello Consultivo de Galicia

Ramón García-Malvar y Mariño

Fiscal xefe do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia

Pablo González Mariñas

Profesor titular de dereito administrativo da
Universidade de Santiago

Vicente González Radío

Profesor titular de socioloxía da Universidade da Coruña

José Carlos López Corral

Letrado da Asesoría Xurídica Xeral da Xunta de Galicia

Fernando José Lorenzo Merino

Catedrático de dereito civil da Universidade de Vigo

Jesús Martínez Girón

Catedrático de dereito do traballo da Universidade da Coruña

Carlos Otero Díaz

Conseilleiro maior do Consello de Contas de Galicia

Santiago Porta Dovalo

Psicólogo da Consellería de Traballo e Servizos Sociais

Juan Ramón Quintás Seoane

Catedrático de economía aplicada da
Universidade da Coruña

Juan Jesús Raposo Arceo

Profesor da Universidade Nacional de
Educación a Distancia

Luís Rodríguez-Ennes

Decano da facultade de Dereito de Ourense

Juan Rodríguez Yuste

Secretario xeral de Relacións coa Unión Europea e
Acción Exterior da Xunta de Galicia

José Antonio Álvarez Vidal

Director xeral de Xustiza e Administración local

Antonio Romero Lorenzo

Maxistrado xuíz decano de Vigo

Francisco José Serna Gómez

Secretario xeral de Caixa Ourense

Luís Ramón Sotelo López

Corpo de Xestión de Administración da Xunta de Galicia

Javier Suárez García

Director xeral da Asesoría Xurídica da Xunta de Galicia

José Ramón Vázquez Sandes

Presidente do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia

Jesús Vázquez San Luis

Interventor do Consello de Contas de Galicia

José Vilas Nogueira

Catedrático de ciencia política e da administración
da Universidade de Santiago

Perfecto Yebra Martul-Ortega

Catedrático de dereito financeiro da Universidade de Santiago

Sumario

ESTUDIOS

Francisco Fernández Segado	O réxime xurídico da protección civil en España: a Lei 2/1985, do 21 de xaneiro, de protección civil. _____	13
José Luis Carro Fernández-Valmayor	Execución autonómica, supervisión estatal e Administración periférica. _____	31
José María Vallejo García-Hevia	Campomanes, la reforma universitaria y el control de la enseñanza en la España de la segunda mitad del siglo XVIII. _____	45
M ^o Teresa Carballeira Rivera Antonio Javier Ferreira Fernández	A nova ordenación farmacéutica de Galicia. _____	149

NOTAS E COMENTARIOS

Domingo Bello Janeiro	Competencias galegas en materia de menores: normas propias. _____	179
Verónica E. Viñas	La evaluación de los proyectos de ayuda al desarrollo. Lecciones de la experiencia. _____	195
Willis Santiago Guerra Filho	Derechos fundamentales, proceso y principio de la proporcionalidad. _____	223

XURISPRUDENCIA

José Guerrero Zaplana	Ficheiro de sentencias. _____	249
-----------------------	-------------------------------	-----

CRÓNICA PARLAMENTARIA

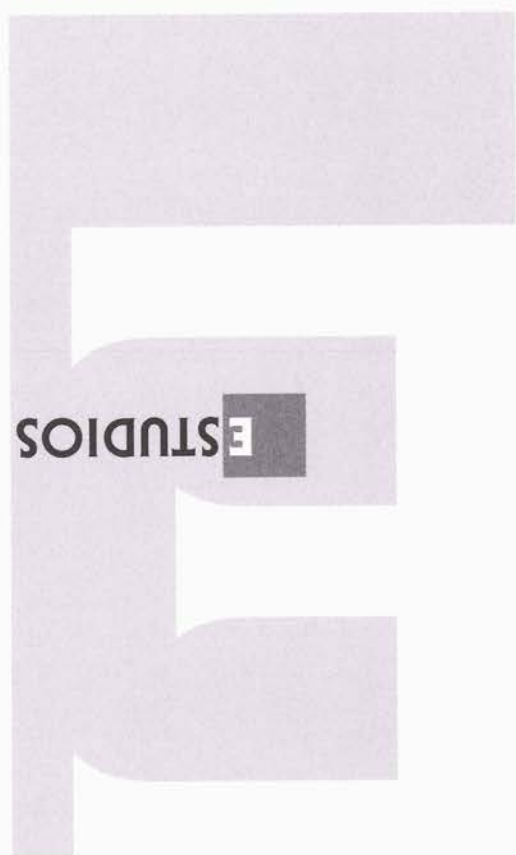
- 285 _____ o Pleno e a Deputación Permanente. Xosé Antonio Sarmiento Méndez

CRÓNICA ADMINISTRATIVA

- Xornada sobre o proxecto de Estatuto da función pública.
299 _____ EGAP, Santiago de Compostela, 12 de maio de 1997. Ángeles Pérez Vega
- Xornadas sobre a Administración e os medios de comunicación social.
317 _____ EGAP, Santiago de Compostela, 19 e 20 de maio de 1997. José Ricardo Pardo Gato
- Xornadas de estudo sobre Eugenio Montero Ríos.
341 _____ EGAP, Santiago de Compostela, 9 e 10 de xullo de 1997. José Luis Mínguez Goyanes

BIBLIOGRAFÍA E RECENSIÓNS

- Manual de dereito galego*
Dirixido por Domingo Bello Janeiro
357 _____ EGAP, Santiago de Compostela, 1996. Ignacio López-Chaves Castro
- Problemas procesales de la impugnación de los acuerdos de los jurados de expropiación*
Francisco García Gómez de Mercado
361 _____ EDITORIAL CIVITAS, S.A., 1997. Ángeles Pérez Vega



O réxime xurídico da protección civil en España: a Lei 2/1985, do 21 de xaneiro, de protección civil

Catedrático de dereito
constitucional.
Universidade de Santiago de
Compostela

Francisco Fernández Segado

1. A protección civil: concepto e fundamento

Con anterioridade á aprobación da Lei 2/1985, do 21 de xaneiro, de protección civil, o Tribunal Constitucional (STC 123/1984, do 18 de decembro, f. x. 3º) entendeu a protección civil como “o conxunto de actividades dirixidas á protección das persoas e dos bens e á preservación e á conservación da tranquilidade e da orde cidadá”.

A citada norma legal, no apartado I da súa exposición de motivos, procedía a identifica-la protección civil como “a protección física das persoas e dos bens en situación de grave risco colectivo, calamidade pública ou catástrofe extraordinaria, na que a seguridade e a vida das persoas poidan perigar e sucumbir masivamente”.

A protección civil constitúe a afirmación dunha ampla política de seguridade que encontra o seu fundamento xurídico constitucional nas seguintes determinacións:

1. Na obriga dos poderes públicos de garanti-lo dereito á vida e á integridade física, como primeiro e máis importante de tódolos dereitos fundamentais consagrados pola nosa Carta Magna, neste caso polo art. 15 desta.
2. Nos principios de unidade nacional e solidariedade territorial que proclama o art. 2 da nosa norma suprema.
3. Nos principios de eficacia e de coordinación administrativa ós que ha de acomoda-la súa actuación a Administración pública, a teor do establecido polo art. 103.1 da "Lex superior".

A magnitude e a transcendencia dos valores que están en xogo nas situacións de emerxencia esixen contribuír cos recursos humanos e materiais pertencentes a tódalas administracións públicas, a tódalas organizacións e empresas, e incluso ós particulares, ós que, por tal razón, mediante lei, de conformidade co art. 30.4 da Constitución, poderán impoñérselles deberes para facerlles fronte ós casos de grave risco, catástrofe ou calamidade pública, auténticos presupostos de feito da protección civil.

É polo mesmo polo que o art. 1º.1 da Lei 2/1985 establece que a acción permanente dos poderes públicos, en materia de protección civil, se orientará ó estudio e prevención das situacións de grave risco, catástrofe ou calamidade pública e cara á protección e socorro de persoas e de bens nos casos en que as ditas situacións se produzan.

A antes referida norma legal trata de establece-lo marco institucional adecuado para poñer en funcionamento o sistema de protección civil con respecto ó principio de legalidade, constitucionalmente previsto polo art. 30.4 CE, de modo que poida obterse a habilitación correspondente para poderlles esixir de modo directo ós cidadáns determinadas prestacións de colaboración.

2. A competencia en materia de protección civil

A extraordinaria heteroxeneidade e a amplitude das situacións de emerxencia, así como das necesidades que xeran e dos recursos humanos e naturais que han de ser mobilizados para facerlles fronte, converten a protección civil, en primeiro lugar e esencialmente, nun problema de organización.

A problemática que se suscita de inmediato, a partir da precedente reflexión, no marco dun Estado autonómico como o deseñado pola Constitución de 1978, é a de a quen lle corresponde a competencia en materia de protección civil, a quen lle atinxe, en suma, aquela organización: ¿ó Estado ou ás comunidades autónomas, ou a un e ás outras concorrentemente?

Xa na súa Sentencia 123/1984, anterior obviamente á Lei de protección civil (en adiante LPC), o xuíz da Constitución tivo que tratar esta cuestión, con ocasión dun conflito de competencia, promovido polo Goberno da Nación, fronte ó Goberno vasco, en relación co Decreto 34/1983, do 8 de marzo, de creación dos centros de coordinación cooperativa, configurados como un servizo administrativo dependente do Departamento de Interior do Goberno vasco, coa finalidade de organizar e de coordinar a actividade de calquera organismo ou entidades de natureza pública ou privada en caso de incidente ou emerxencia para a seguridade das persoas, dos seus bens e dereitos.

A doutrina establecida polo "intérprete supremo da Constitución" respecto disto pode ser sintetizada como segue:

a) Pese a que a expresión "protección civil" non figura na Constitución, nin vén expresamente prevista no Estatuto de autonomía do País Vasco, non se pode chegar á conclusión de que sexa unha competencia residual que pola aplicación da cláusula do art 149.3 CE lle corresponda automaticamente ó Estado, e iso por canto o repartimento de competencias neste caso pode realizarse mediante o emprego dos criterios interpretativos ordinarios.

b) A materia obxecto de discusión ha de englobarse, segundo tales criterios, con carácter prioritario, no concepto de seguridade pública do art. 149.1. 29^a CE. Agora ben, a competencia estatal respecto disto non é exclusiva. En efecto, o mesmo apartado reconece esa competencia "sen prexuízo de que as comunidades autónomas creen policía na forma que se estableza nos respectivos estatutos e no marco do que dispoña unha lei orgánica". E o art. 17 do Estatuto vasco atribúelles ás institucións autonómicas a ordenación do réxime da Policía autónoma para a protección de persoas e de bens. Pero é que, ademais, cómpre atender outros títulos competenciais derivados da Constitución e dos mesmos estatutos de autonomía, que habiliten as comunidades autónomas para exercer competencias na materia. E a STC 123/1984 (f. x. 3^o) precisa, para os efectos, que hai que ter en conta o art. 148.1.22^a CE, o cal faculta as comunidades autónomas para asumiren competencias en materia de vixilancia e protección dos seus edificios e instalacións e para que asuman

a coordinación e demais facultades relacionadas coas policía locais “nos termos que establece a lei orgánica”.

c) Resulta de todo o anterior que, sen mingua das competencias inalienables e neste sentido exclusivas do Estado, na materia específica da “protección civil” se producen competencias concorrentes das comunidades autónomas que asumisen as ditas competencias estatutariamente en virtude de habilitacións constitucionais.

d) A sentenza que nos ocupa, por mor desa situación de concorrencia competencial, procedía a realizar un deslinde competencial. A sentenza recoñecíalle á Comunidade Autónoma do País Vasco competencia en materia de protección civil, especialmente para a elaboración dos correspondentes plans de riscos e calamidades, e para a dirección dos seus propios servizos no caso de producírense situacións catastróficas ou de emerxencia. Sen embargo, o recoñecemento desa competencia –afirmábase no f. x. 4º– “queda subordinada ás superiores esixencias do interese nacional nos casos en que este poida estar en xogo”. E no propio fundamento xurídico precísase que a dita subordinación competencial se produce en tres ocasións:

1. Cando entre en xogo a Lei orgánica 4/1981, do 1 de xuño, que regula os estados de alarma, excepción e sitio.
2. Nos casos en que o carácter supraterritorial da emerxencia esixa unha coordinación de elementos humanos e materiais distintos dos que posúe a Comunidade Autónoma.
3. Cando a emerxencia sexa de tal envergadura que requira unha dirección de carácter nacional.

A Lei 2/1985, do 21 de xaneiro (LPC) ía conceptuala protección civil como un servizo público, a competencia do cal lle corresponde á Administración do Estado e, nos termos establecidos pola propia lei, ás restantes administracións públicas.

En efecto, a teor do art. 1º.2 da citada norma legal, “a protección civil é un servizo público na organización, funcionamento e execución do cal participan as diferentes administracións públicas, así como os cidadáns mediante o cumprimento dos correspondentes deberes e a prestación da súa colaboración voluntaria”. E o art. 2º.1 LPC atribúelle especificamente á Administración civil do Estado a competencia en materia de protección civil, competencia que amplía ás restantes administracións públicas, nos termos establecidos pola propia Lei 2/1985.

O Goberno vasco promovía un recurso de inconstitucionalidade contra a Lei 2/1985, na súa totalidade, e facía especial fincapé na inconstitucionalidade dalgún dos seus preceptos.

No recurso sostíñase, substancialmente, que a dita lei ignoraba a doutrina constitucional exposta na STC 123/1984, e que, por iso, vulneraba o recoñecemento da competencia vasca en materia de protección civil que se fixo na devandita sentenza. Segundo a demanda, a lei recorría parte da filosofía de que as comunidades autónomas carecen de competencia sobre a protección civil, o que conduce á norma legal a incorrer nunha clara invasión de competencias.

O xuíz da Constitución, na súa Sentencia 133/1990, do 19 de xullo, tras recordar e sistematiza-la súa doutrina anterior sobre a materia "protección civil" (especialmente no f. x. 5º), engade algunhas matizacións sobre o réxime de distribución competencial nesta mesma materia.

Entende o Alto Tribunal (f. x. 6º) que pola mesma natureza da protección civil, que persegue a preservación de persoas e de bens en situacións de emerxencia, se produce nesta materia un encontro ou concorrencia de moi diversas administracións públicas (de índole ou alcance municipal, supramunicipal ou insular, provincial, autonómica, estatal) que deben achega-los seus respectivos recursos e servicios. Dende esta perspectiva, e en principio, a competencia en materia de protección civil dependerá da natureza da situación de emerxencia, e dos recursos e servicios que cómpre mobilizar. Iso pode supoñer de acordo cos termos dos respectivos estatutos, que a Administración autonómica sexa competente nesta materia.

Non obstante, esa competencia autonómica encóntrase con determinados límites, que derivan da existencia dun posible interese nacional ou supraautonómico que poida verse afectado pola situación de catástrofe ou de emerxencia. Ben póla necesidade de preve-la coordinación de administracións diversas, ben polo alcance do evento (que afecte a varias comunidades autónomas) ou ben polas súas dimensións, que poden requirir unha dirección nacional de tódalas administracións públicas afectadas, e unha achega de recursos de nivel supraautonómico. Así, como consecuencia, e intimamente en relación con tal posibilidade, non se lle poden negar ó Estado as potestades necesarias para obter e salvagardar unha coordinación de distintos servicios e recursos pertencentes a múltiples suxeitos, así como, no seu caso, para garantir unha dirección e organización unitarias. Por todo o exposto, o xuíz da Constitución (sempre no f. x. 6º da STC 133/1990) considera que as competencias asumidas polas comunidades autónomas encontran o seu límite na política de seguridade pública que a Constitución lle reserva á competencia estatal no seu art. 149.1.29ª, en canto que tal seguridade

pública presenta unha dimensión nacional, pola importancia da emerxencia, ou pola necesidade dunha coordinación que faga posible previr e, no seu caso, reduci-los efectos de posibles catástrofes ou emerxencias de alcance supraautonómico.

Sen embargo, o Alto Tribunal non cre que o lexislador se separase da orientación exposta. Ben ó contrario, na opinión do Tribunal (f. x. 7º) a propia lei parece asumir-la antedita posición, tanto a teor da súa exposición de motivos, como da propia regulación legal, que "se orienta ó estudio, prevención e protección de situacións de excepcionalidade ou grave risco, distintas de situacións de emerxencia con carácter cotián, nas que se manifesta un interese nacional".

Se se descende a un aspecto máis puntual, o tribunal (no f. x. 8º sempre da Sentencia 133/1990) considera que do art. 2º.1 da lei (que dispón que a competencia en materia de protección civil lle corresponde á Administración civil do Estado e, nos termos establecidos pola propia lei, ás restantes administracións públicas) non produce unha habilitación competencial xenérica do Estado. Descartada tal interpretación, ha de terse en conta, sen embargo, que nos supostos en que poida entrar en xogo o interese nacional, a norma estatal debe delimita-la competencia autonómica, segundo a impoñan as lóxicas esixencias dunha coordinación e, no seu caso, unha dirección unitaria das distintas administracións. Quere iso dicir que a concorrencia dun interese supracomunitario xustificará a previsión dunhas potestades estatais nun marco lexislativo común, sen que iso exclúa, claro está, a participación das administracións autonómicas que sexan competentes, incluso en tales situacións, pero no marco da normativa estatal.

En suma, o Tribunal Constitucional, como o propio órgano recoñeceu (na súa STC 2/1993, do 14 de xaneiro, f. x. 2º), e admitiu de modo expreso que as comunidades autónomas, de acordo cos seus estatutos, poderán efectivamente desempeñar competencias na materia, ó delimitar, en liñas xerais, o seu ámbito de competencias.

3. A protección civil en supostos especiais

A Lei de protección civil faise eco nalgúns dos seus primeiros preceptos das particularidades do réxime xurídico da protección civil nalgúns supostos especiais: guerra, necesidade de participación das forzas armadas aínda en tempo de paz, declaración dos estados de alarma, excepción ou sitio e mobilización xeral ou parcial.

A xeito de regra xeral, hai que sinalar que as forzas e corpos de seguridade, sempre que as circunstancias o fixesen necesario, participarán nas accións de protección civil. Respecto disto, convén recordar que o art. 11.1, b/ da Lei orgánica 2/1986, do 13 de marzo, de forzas e corpos de seguridade, atribúelles a estes a función de "auxiliar e protexe-las persoas e asegura-la conservación e custodia dos bens que se encontren en situacións de perigo por calquera causa".

O art. 1º.3 LPC refírese ó caso de guerra, suposto no que, sen prexuízo do que dispoñan as leis especiais, a protección civil terá por obxecto: a) a autoprotección; b) o servizo de alarma; c) os refuxios; d) a evacuación, dispersión e albergue; e) o socorro, rescate e salvamento; f) a asistencia sanitaria e social, e g) a rehabilitación de servizos públicos esenciais.

En tempo de paz, cando a gravidade da situación de emerxencia o esixa, prevé a lei que as forzas armadas, por solicitude das autoridades competentes, colaboren na protección civil, e cumpran as misións que se lles asignen. A colaboración das forzas armadas (iso é, do Exército de Terra, a Armada e o Exército do Aire), que actuarán, en todo caso, encadradas e dirixidas polos seus mandos naturais, deberá solicitarse da autoridade militar que corresponda. Cómpre destacar destas previsións, en primeiro termo, o feito de que, en tempo de paz, a intervención das forzas armadas non pode de ningún xeito ser froito da súa propia iniciativa, senón que esixe inescusablemente o requirimento previo da autoridade competente en cada caso. E, en segundo lugar, que esta vén obrigada a dirixirlle a súa solicitude á autoridade castrense que corresponda. Ha de reseñarse por último que os efectivos militares que colaboren en labores de protección civil o han de facer encadrados e dirixidos polos seus mandos naturais, o que cremos que resulta unha esixencia connatural á propia estrutura xerarquizada dos exércitos.

Nos supostos de declaración dos estados de alarma, excepción e sitio, a protección civil quedará sometida, en tódalas súas actuacións, ás autoridades competentes en cada caso, de acordo co establecido pola Lei orgánica 4/1981, do 1 de xuño, dos estados de alarma, excepción e sitio. Recordemos para os efectos que o Goberno, no uso das facultades que lle outorga o art. 116.2 CE, pode declara-lo estado de alarma, en todo ou en parte do territorio nacional, no caso de que se producisen catástrofes, calamidades ou desgracias públicas, tales como terremotos, inundacións, incendios urbanos e forestais ou accidentes de grande magnitude.

Finalmente, nos casos de mobilización xeral ou parcial por

causa de guerra, o Goberno disporá os plans e medidas que permitan a utilización dos medios de protección civil conforme a tales circunstancias, co fin de asegurar, en todo caso, a colaboración entre as autoridades militares e civís.

4. Deberes e obrigas en materia de protección civil

A Lei 2/1995 establece a modo de regra xeral (art. 4º.1) que tódolos cidadáns, a partir da maioría de idade, estarán suxeitos á obriga de colaborar, persoal e materialmente, na protección civil, en caso de requirimento polas autoridades competentes.

Esta obriga concrétese, fundamentalmente, no seguinte tríptico:

1. O cumprimento das medidas de prevención e protección para persoas e bens establecidos polas leis e as disposicións que as desenvolvan.
2. A realización das prácticas oportunas. E,
3. A intervención operativa nas situacións de emerxencia que as circunstancias requiran.

O lexislador estableceu un especial grao de suxeición respecto da obriga de colaborar nas actividades de protección civil en relación con estes dous grupos de persoas:

a) As persoas en situación legal de desemprego e que estean percibindo a correspondente prestación económica por esta causa, nas condicións que determinan os ministerios do Interior e de Traballo e Seguridade Social.

b) Os que estean sometidos ó réxime de prestación social substitutoria do servizo militar e dos excedentes do continxente anual deste, nos termos fixados na lexislación respectiva.

A regra xeral establecida polo art. 4º.1 LPC concrétese en parte polo art. 4º.4, que se refire á obriga persoal de colaborar, mentres que o art. 4º.7, sempre da LPC, alude á obriga de colaboración material.

A obriga persoal concrétese na determinación de que, nos casos de grave risco, catástrofe ou calamidade pública, tódolos residentes no territorio nacional estarán obrigados á realización das prestacións persoais que esixa a autoridade competente, sen dereito á indemnización por esta causa, e ó cumprimento das ordes xerais ou particulares que dicte.

A obriga material precísase na previsión de que cando a natureza da emerxencia o faga necesario, as autoridades competentes en materia de protección civil poderán proceder á requisa temporal de todo tipo de bens, así como á intervención e ocu-

pación transitoria dos que sexan necesarios. Os que, como consecuencia destas actuacións, sufran prexuízos nos seus bens terán dereito a seren indemnizados de acordo co disposto nas leis.

Para os efectos aludidos entenderase por “autoridades competentes” as previstas para dispoñe-la aplicación do plan que corresponda pola propia LPC.

Os servicios de vixilancia, protección e loita contra incendios das empresas públicas ou privadas consideraranse, para todos os efectos, colaboradores na protección civil (art. 4º.5 LPC).

Pola súa vez, os medios de comunicación social, nas situacións de emerxencia consideradas pola lei, veranse obrigados a colaborar coas autoridades competentes respecto da divulgación de informacións dirixidas á poboación e relacionadas coas ditas situacións.

Os poderes públicos están obrigados a promover actividades que sensibilicen a poboación acerca das súas responsabilidades públicas en materia de protección civil. Así mesmo, os centros de ensino desenvolverán, entre os alumnos, actividades que se encamiñen ó logro desa sensibilización da poboación. As ditas actividades non terán a configuración de áreas de coñecemento, nin se computarán para efectos de valoración académica.

Polo seu lado, o Goberno ha de establecer un catálogo das actividades de todo tipo que poidan orixinar unha situación de emerxencia, así como dos centros, establecementos e dependencias nas que aquelas se realicen. Os titulares dos centros, establecementos e dependencias ou medios análogos dedicados ás actividades comprendidas no indicado catálogo estarán obrigados a establecer as medidas de seguridade e de prevención en materia de protección civil que regulamentariamente se determinen.

Os referidos centros, establecementos e dependencias disporán dun sistema de autoprotección, dotado cos seus propios recursos, e do correspondente plan de emerxencia para accións de prevención de riscos, alarma, evacuación e socorro.

A tarefa fundamental do sistema de protección civil consiste en establecer-lo óptimo aproveitamento das posibles medidas de protección que se deben utilizar. Consecuentemente, debe formularse, non só de forma que os cidadáns alcancen a protección do Estado e dos poderes públicos en xeral, senón procurando que eles estean preparados para alcanzar por si mesmos tal protección. Polo mesmo, o art. 6º.1 da lei encoméndalle ó Goberno, por proposta do Ministerio do Interior e tralo informe da Comisión Nacional de Protección Civil, o establecemento das

directrices básicas para regula-la autoprotección. Ó mesmo tempo, promoverase a constitución de organización de autoprotección entre as empresas de especial perigo, ás que as administracións públicas, no marco das súas competencias, lles facilitarán asesoramento técnico e asistencia.

A Cruz Vermella e outras entidades públicas, os fins das cales estean relacionados coa protección civil, contribuirán cos seus efectivos e medios ás tarefas desa. En canto que as brigadas de tropas da Cruz Vermella e da Cruz Vermella do Mar son unidades de colaboración en materia de protección civil, o art. 7º.2 LPC determina que a súa estrutura e dotación para estes efectos será establecida no concerto que se subscriba entre a Cruz Vermella e os ministerios do Interior e de Defensa.

5. Actuacións preventivas en materia de protección civil

Como acabamos de poñer de relevo, cómpre que os cidadáns estean preparados para alcanzar por si mesmos a protección civil. Iso pon de manifesto a importancia dos aspectos relacionados coa autoprotección cidadá. Nos supostos de emerxencia que requiran a actuación da protección civil, unha parte moi importante da poboación depende, polo menos inicialmente, das súas propias forzas.

É a partir da reflexión precedente como se chega á conclusión de que, entre os mecanismos de actuación da organización encargada da protección civil, quizais a primeira fórmula de actuación teña que dirixirse ó establecemento dun completo sistema de accións preventivas e informativas, ó que contribúe en boa medida o cumprimento dos deberes que se lles imponen ós propios cidadáns, co obxecto de que a poboación adquira conciencia sobre os riscos que pode sufrir e se familiarice coas medidas de protección que, no seu caso, debe utilizar.

Trátase, en definitiva, de logra-la comprensión e a participación de toda a poboación nas tarefas propias da protección civil, das que os cidadáns son, ó mesmo tempo, suxeitos activos e beneficiarios. Comprensión social e participación que, en tódolos países, requiriu tempo e que, en última instancia, como ben se sinala na exposición de motivos da Lei 2/1985, debe se-lo resultado dunha permanente mobilización da conciencia cidadá e da solidariedade social.

A Lei de protección civil, en sintonía con esa idea da autoprotección, dedica un dos seus capítulos, o cuarto, ás actuacións preventivas en materia de protección civil.

O art. 14 da LPC dispón para o efecto que, sen prexuízo das funcións e competencias que en materia de prevención de riscos específicos lles outorgan as leis ás diferentes administracións públicas, lles corresponderán a estas as seguintes actuacións preventivas en materia de protección civil:

a) A realización de probas ou simulacros de prevención de riscos e calamidades públicas;

b) A promoción e o control da autoprotección corporativa e cidadá;

c) A seguridade da instalación, a organización e o mantemento de servicios de prevención e extinción de incendios e salvamento;

d) A promoción, organización e mantemento da formación do persoal dos servicios relacionados coa protección civil e, en especial, de mandos e compoñentes dos servicios de prevención e de extinción de incendios e salvamento;

e) A promoción e o apoio da vinculación voluntaria e desinteresada dos cidadáns á protección civil, a través de organizacións que se orientarán, principalmente, á prevención de situacións de emerxencia que poidan afectalos no fogar familiar, edificios para uso residencial e privado, bloques, barrios e distritos urbanos, así como o control das ditas situacións, con carácter previo á actuación dos servicios de protección civil ou en colaboración con estes;

f) A seguridade do cumprimento da normativa vixente en materia de prevención de riscos, mediante o exercicio das correspondentes facultades de inspección e sanción, no ámbito das súas competencias.

6. Actuación en caso de emerxencia e plans de protección civil

Os mecanismos de actuación na protección civil consisten, basicamente, en técnicas de planificación e de coordinación no ámbito superior. E é que, como ben se afirma na exposición de motivos da Lei 2/1985, sería equivocado que a organización da protección civil pretendese crear *ex novo* uns servicios específicos, substituír ou exercer directamente os servicios públicos que con ela poidan ter relación ou, incluso, dispor directamente dos medios necesarios para tal fin. A protección civil, polo contrario, debe actuar a través de procedementos de ordenación, planificación, coordinación e dirección dos distintos servicios públicos relacionados coa emerxencia que se queira afrontar.

Iso significa que non cabe circunscribir esta proposta ós as-

pectos da simple coordinación administrativa, o que representaría asumir unha estrutura extremadamente débil, cando o certo é que se require, tal e como amosan os sistemas de dereito comparado, o establecemento dunha estrutura operativa, con mando único que cómpre deseñar nos diferentes plans, sen preuízo das decisións que ó Goberno lle competen como órgano superior de dirección e coordinación da protección civil.

A partir das premisas precedentes, a protección civil formúlase, na Lei 2/1985, do 21 de xaneiro, como un conxunto de actividades realizadas de acordo cunha ordenada e previa planificación. Para tal efecto, a lei trata de racionalizalo esquema das actuacións e das medidas que hai que adoptar, que, doutro modo, non cabería asumir ou establecer coa urxencia que impoñen as situacións de risco ou de perigo. Racionalización, en definitiva, que se traduce na planificación dos distintos ámbitos, sectoriais e territoriais, na definición, integración e posta a punto dos cales poden e deben colaborar as distintas administracións públicas.

Prevé o art. 8 da LPC que para determina-las liñas de actuación nas situacións de emerxencia obxecto dela aprobará o Goberno, por proposta do Ministerio do Interior, e tralo informe da Comisión Nacional de Protección Civil e, no seu caso, de cantas entidades públicas ou privadas xulgue necesario, unha norma básica de Protección Civil que conterà as directrices esenciais para a elaboración dos plans territoriais (de Comunidade Autónoma, provinciais, supramunicipais, insulares e municipais) e dos plans especiais, por sectores de actividade, tipos de emerxencia ou actividades concretas.

Os plans territoriais e especiais establecerán, en todo caso, o seguinte:

a) O catálogo de recursos mobilizables en casos de emerxencia e o inventario de riscos potenciais, que deberá incluír, en todo caso, o contido do Catálogo Nacional a que se refire o art. 5 da lei, isto é, o catálogo das actividades de todo tipo que poidan dar orixe a unha situación de emerxencia, así como dos centros, establecementos e dependencias naquelas que se realicen. Este contido virá referido ó respectivo ámbito territorial do plan.

b) As directrices de funcionamento dos distintos servicios que deban dedicarse á protección civil.

c) Os criterios sobre a mobilización e a coordinación de recursos, tanto do sector público como do sector privado.

d) A estrutura operativa dos servicios que teñan que intervir en cada emerxencia, con expresión de mando único das ope-

racións, todo iso sen prexuízo das decisións que deban adoptar en cada circunstancia as autoridades competentes.

A aprobación de cada plan depende, como é lóxico, do ámbito territorial deste. O art. 10 da LPC refírese a aquela, e diferencia os plans municipais, os supramunicipais, insulares e provinciais e os de Comunidade Autónoma:

■ Os plans municipais aprobaranos as correspondentes corporacións locais, para integrarse nos plans de Comunidade Autónoma e deberá homologalos a Comisión de Protección Civil desta.

■ Os plans supramunicipais, insulares e provinciais aprobaraos o órgano competente da entidade local correspondente, integraranse nos plans da Comunidade Autónoma e débese homologar a Comisión de Protección Civil desta.

■ Os plans de Comunidade Autónoma deberaos aprobar o Consello de Goberno desa, e, pola súa vez, homologaraos a Comisión Nacional de Protección Civil.

A homologación á que alude a norma legal consistirá na comprobación de que os plans se acomodan ó contido e ós criterios da Norma básica de Protección Civil.

Os referidos plans non se poderán aplicar mentres non se produza a súa homologación, que a deberá efectuar o órgano competente no prazo máximo de tres meses a partir de que o antedito órgano a reciba. Transcorrido o dito prazo sen resolución expresa, entenderanse homologados tacitamente.

Polo que se refire á aprobación dos plans especiais, o órgano competente para concedela fíxase en función así mesmo do ámbito territorial do plan especial:

■ Os plans especiais de ámbito estatal ou que afecten a varias comunidades autónomas aprobaraos o Goberno, por proposta do Ministerio de Interior e tralo informe da Comisión Nacional de Protección Civil.

■ Os plans especiais, o ámbito territorial de aplicación dos cales non exceda do dunha Comunidade Autónoma aprobaraos, tralo informe da Comisión de Protección Civil da Comunidade Autónoma correspondente, o Consello de Goberno da Comunidade Autónoma, e homologaraos a Comisión Nacional de Protección Civil.

Os órganos e autoridades inmediatamente antes referidos, dentro do ámbito das súas respectivas competencias, están facultados para interesar de calquera entidade ou persoa, pública ou privada, a información necesaria para a elaboración e execución das normas e plans de protección civil, as cales terán a obriga-
ción de subministrala.

En canto ás autoridades facultadas para dispoñe-la aplicación do plan que corresponda e a mobilización dos servicios e medios necesarios en situacións de grave risco, catástrofe ou calamidade pública, son, a teor do art. 13 LPC, as seguintes:

a) O gobernador civil, por propia iniciativa ou por proposta da autoridade local correspondente se a emerxencia afecta a un ou a máis municipios dunha mesma provincia. A autoridade local poderá adoptar as tales medidas se a emerxencia impide ou dificulta o trámite de proposta do gobernador civil.

b) O ministro do Interior nos demais casos e nos de especial gravidade por propia iniciativa ou por instancia dos presidentes dos órganos executivos das comunidades autónomas, delegados de Goberno ou gobernadores civís, sen prexuízo da posibilidade (considerada polo art. 15.2 LPC) de que o Goberno poida delegar todo ou parte das súas funcións naqueles casos en que a natureza da emerxencia o aconsellase.

7. Organización básica en materia de dirección e coordinación da protección civil

O Goberno é o órgano superior de dirección e de coordinación da protección civil. Por proposta do ministro do Interior e por iniciativa, no seu caso, do presidente da Comunidade Autónoma ou do órgano correspondente da entidade local afectada, o Goberno poderá delegar todo ou parte das súas funcións naqueles supostos nos que a natureza da emerxencia o fixese aconsellable.

O ministro do Interior desempeña a superior autoridade en materia de protección civil, e correspóndelle:

a) Elabora-la Norma básica de Protección Civil, os plans especiais, así como os correspondentes regulamentos técnicos, e propoñerlle a súa aprobación ó Goberno, para tales efectos instará das diferentes administracións públicas a información necesaria.

b) Elabora-lo Catálogo Nacional de Recursos Mobilizables en emerxencias, e integrar nel os que resulten dos plans territoriais especiais.

c) Desenvolve-las normas de actuación que en materia de protección civil aprobe o Goberno.

d) Exerce-la superior dirección, coordinación e inspección das accións e os medios de execución dos plans de actuación de protección civil.

e) Requirir-lles ás administracións públicas, organizacións

privadas e ós cidadáns a colaboración necesaria para a realización de simulacros ou exercicios prácticos de control de emerxencias determinadas e o cumprimento de cantas obrigas impoñía a presente lei.

f) Dispoñer, con carácter legal, a intervención das forzas e dos corpos de seguridade e solicitar do ministro de Defensa a colaboración das Forzas Armadas.

g) Requirir das autoridades locais e autonómicas a intervención dos seus corpos de Policía e demais servicios relacionados coa protección civil, que actuarán baixo a dirección dos seus mandos naturais.

A Comisión Nacional de Protección Civil estará integrada polos representantes da Administración do Estado que regulamentariamente se determinen, así como por un representante designado polos órganos de goberno de cada unha das comunidades autónomas. A súa organización e funcionamento determinaranse regulamentariamente.

A Comisión Nacional de Protección Civil exercerá as seguintes funcións:

a) Informar sobre as normas técnicas que se dicten no ámbito nacional en materia de protección civil;

b) Elaborar os criterios necesarios para establecer o Catálogo de Recursos Mobilizables en casos de emerxencia, sexan públicos ou privados;

c) Participar na coordinación das accións dos órganos relacionados coa protección civil;

d) Informar sobre as disposicións e normas regulamentarias que, por afectaren á seguridade das persoas ou bens, teñan relación coa protección civil;

e) Propoñer a normalización e a homologación das técnicas e dos medios que poidan utilizarse para os fins de protección civil;

f) Homologar os plans de protección civil, a competencia dos cales teña atribuída.

O último dos órganos en materia de dirección e de coordinación da protección civil é a Comisión de Protección Civil da Comunidade Autónoma, que está composta por representantes da Administración do Estado, da Comunidade Autónoma e das corporacións locais incluídas no seu ámbito territorial. En todo caso, os representantes da Administración do Estado, designados por ela, serán como mínimo tres.

Os regulamentos de organización e funcionamento das comisións de Comunidade Autónoma serán aprobados polos órganos competentes da Comunidade Autónoma respectiva.

A Comisión de Protección Civil da Comunidade Autónoma exercerá as seguintes funcións:

1. Informar sobre normas técnicas que se dicten no seu ámbito territorial en materia de protección civil;
2. Participar na coordinación das accións dos órganos relacionados coa protección civil;
3. Homologa-os plans de protección civil, a competencia dos cales teña atribuída.

8. Infraccións legais e sancións

A Lei 2/1985 dedica un dos seus capítulos (o sexto) a enumerar-las conductas que constitúen infraccións da propia lei, consideran á par as autoridades nas que reside a potestade sancionadora, así como as sancións correspondentes a esas infraccións.

Constitúen infraccións á Lei de protección civil:

■ O incumprimento das obrigas de colaboración persoal e material coa protección civil e das obrigas derivadas dos plans e dos regulamentos, así como das ordes que dicten as autoridades en cumprimento daqueles.

■ O incumprimento polos centros, establecementos e dependencias das obrigas derivadas dos plans de autoprotección e emerxencia, así como a falta de execución destes, e igualmente o incumprimento das medidas de seguridade.

■ A negativa a subministra-la información necesaria para a elaboración das normas, listas, catálogos e plans de protección civil.

A potestade sancionadora das infraccións legais correspóndelles ás autoridades que, en cada caso e segundo o disposto na propia lei e nas normas que a desenvolvan e a executen, sexan competentes en materia de protección civil.


A lei remítese (art. 19.4 LPC) ó regulamento que a desenvolva para os efectos da especificación e da clasificación das infraccións que a propia norma legal tipifica e á que acabamos de aludir, así como para efectos de graduación das sancións con atención a criterios de culpabilidade, responsabilidade e cantas circunstancias concorrán, en especial o perigo ou a transcendencia que para a seguridade de persoas e de bens revistan as infraccións.

Non obstante, o art. 19.5 LPC prevé os límites máximos ós que se estende a potestade sancionadora das infraccións contra o disposto na lei. Esa potestade sancionadora exercerana, dentro dos seus correspondentes ámbitos de competencia, os órganos

de goberno dos municipios, ata un millón de pesetas; os órganos de goberno das entidades supramunicipais, insulares e provinciais, ata cinco millóns de pesetas; os órganos de goberno das comunidades autónomas, ata dez millóns de pesetas; o ministro do Interior, ata vintecinco millóns de pesetas, e o Consello de Ministros, ata cen millóns de pesetas. Estas sancións poderaas actualizar o Goberno de acordo cos índices oficiais do Instituto Nacional de Estatística.

9. Outras previsións legais

A disposición final primeira da Lei 2/1995 determina que os órganos competentes das distintas administracións públicas revisarán en cada caso os regulamentos, normas e ordenanzas sobre seguridade de empresas, actividades, edificacións, industrias, medios de transporte colectivo, espectáculos, locais e servizos públicos, para adecua-lo seu contido ás disposicións da propia Lei de protección civil e ás disposicións que a desenvolven.

Pola súa vez, a disposición final terceira prevé a creación por parte do Goberno da Rede de Alarma Nacional, dependente dos órganos de protección civil do Estado, que para estes efectos se coordinarán cos órganos correspondentes do Ministerio de Defensa, para alerta-la poboación que puidese resultar afectada por unha emerxencia que ocorra en caso de guerra ou en tempo de paz. 

Execución autonómica, supervisión estatal e Administración periférica¹

Catedrático de dereito
administrativo.
Universidade de Santiago
de Compostela

José Luis Carro Fernández-Valmayor

1. Introducción. A execución autonómica da lexislación estatal: a problemática da súa xeneralización

¹ Conferencia pronunciada na Escola Galega de Administración Pública (EGAP) o día 21 de abril de 1997 no marco das "Xornadas sobre o Estatuto de autonomía de Galicia".

Ó iniciar a miña intervención debo advertir previamente que a súa finalidade se reduce, simplemente, a someter á consideración de todos vostedes algunhas cuestións que sobre a temática que lles propono poidan ser, quizais, dalgún interese. Non quixera, con todo, proceder á exposición destas reflexións en voz alta sen agradecerlle, pública e cordialmente, á Escola Galega de Administración Pública, na persoa do seu director, o profesor Domingo Bello, a deferencia da súa invitación que me permite de novo ocupar esta tribuna nunha data tan sinalada como o é esta xornada conmemorativa sobre o Estatuto de autonomía de Galicia.

Antes de calquera outra consideración gustaríame, en todo

caso, subliña-lo feito de que toda a problemática referente ás competencias executivas das comunidades autónomas (tanto na súa vertente estrictamente competencial como na simplemente orgánica) constitúe, na miña opinión, unha das cuestións capitais do noso Estado autonómico, a clarificación do cal debe contribuír de forma decisiva á determinación do modelo administrativo que o noso país queira darse. Se a análise do sistema competencial autonómico preocupou, e ocupou, constantemente a doutrina e a xurisprudencia dende o mesmo momento da posta en marcha do noso Estado das autonomías, quizais chegase o momento de incidir, con igual ou maior precisión, no aspecto administrativo daquel, pois, en definitiva, do que se trata é de saber cómo vai ser administrado este país no futuro. Para iso é necesario ir clarificando en tódolos seus puntos, tanto competenciais como orgánicos, a temática das competencias executivas autonómicas.

Nesta temática hai que partir necesariamente do feito de que o noso Texto constitucional non acolleu de forma expresa unha cláusula xeral de execución da lexislación do Estado por parte das comunidades autónomas como, polo contrario, si fixo a Lei fundamental de Bonn. Esta ausencia pode resultar explicable polo carácter de organización territorial aberta, baseada no principio dispositivo, que se prevía inicialmente para a contida no título VIII do Texto constitucional. Sen embargo, dada a evolución posterior do noso Estado autonómico, esta ausencia, se é explicable e, ata xustificable, en termos históricos, non o é xa tanto dende a perspectiva da realidade constitucional actual, caracterizada, como se sabe, pola xeneralización do fenómeno autonómico e pola tendencia a unha igualación, sequera sexa esencial, na estrutura competencial das distintas comunidades autónomas.

Nas circunstancias actuais do noso Estado autonómico a formulación do problema da xeneralización da execución autonómica non debe, polo menos de entrada, encontrar obstáculo insalvable no estricto dato da ausencia da previsión expresa dunha cláusula xeral que a nosa Constitución, como apuntei, non podía conter no momento no que se promulgou. O problema, hoxe en día, é máis ben indagar se unha xeneralización da execución autonómica se pode obter a través dunha interpretación sistemática, e actual, da nosa Constitución. Xeneralización que, doutro lado, viría esixida pola necesidade dunha racionalización da actividade administrativa nos distintos territorios autonómicos. O tan traído e levado concepto de "Administración única" apunta precisamente, creo eu, nesta dirección.

O tema da xeneralización da execución autonómica lévanos, naturalmente, ó artigo 150-2º da Constitución, á análise pormenorizada do cal non podo proceder agora para non face-la miña intervención esaxeradamente longa. Si que quixera, con todo, subliñar hoxe, de maneira incidental, unha dobre cualidade, en certo modo contradictoria, que adorna, ó meu modo de ver, a dita norma constitucional. En efecto, a norma do 150-2º da Constitución é susceptible de ser considerada, á vez, como cláusula de igualación competencial (mínima, dende a perspectiva da cláusula residual, ou máxima, utilizando en toda a súa virtualidade os conceptos de transferencia e de delegación) e como cláusula de variedade, ó permitir unha asignación diferenciada de competencias. Igualación e variedade, dúas posibilidades igualmente abertas, eis, en definitiva, a tensión que latexa no seo da norma do 150-2º e que está condicionando politicamente a súa aplicación.

En todo caso, para os efectos do noso tema de hoxe, non parece que sexa obxectable a utilización do 150-2º para proceder a unha xeneralización básica da execución autonómica da lexislación estatal. Máis aínda a dita xeneralización, coas excepcións que fosen necesarias (como as da execución estatal directa por razóns supracomunitarias ou por razóns de urxencia, tal como deixou establecido o noso Tribunal Constitucional), introduciría unha indubidable racionalidade no funcionamento do Estado autonómico, e consolidaríase así un definitivo modelo administrativo, do que, polo momento, carecemos, que nos achegaría, polo demais, ó que hoxe é común no federalismo europeo.

Neste proceso de xeneralización das competencias executivas autonómicas poderíamos formulámo-lo problema de se a vía do artigo 150-2º é a única existente para alcanzar tal obxectivo ou se, pola contra, poden existir tamén outras vías paralelas. Refírome con iso á posibilidade da utilización, no noso caso, da delegación intersubxectiva ordinaria que obviaría, por conseguinte, o recurso a unha lei orgánica, polo menos no suposto das competencias que aínda o Estado poida deter en virtude da cláusula residual. Pois ben, non creo que sexa posible acudir a esta técnica da delegación ordinaria pola razón evidente de que non se prevé na Constitución como medio de alteración competencial na relación Estado-comunidades autónomas. A Constitución, pola contra, só previu as técnicas do 150-2º como os únicos medios de alteración do sistema competencial (fóra naturalmente do suposto excepcional da harmonización prevista no seu apartado 3º). Pode dicirse que no 150-2º existe unha es-

pecie de *numerus clausus* constitucional de técnicas para utilizar nos supostos de desprazamento competencial do Estado ás comunidades autónomas, que fai imposible acudir, por iso, á vía da delegación ordinaria.

Á parte diso, e por maior abastanza, o que parece derivarse do 150-2º é unha vontade de xeneralización global do desprazamento competencial, coas súas consecuencias de igualación e de homoxeneidade mínimas, e non unha dinámica de delegacións caso por caso, que se traduciría, na práctica, nunha situación de desigualdade entre comunidades autónomas. Doutro lado, a aceptación de delegación ordinaria como técnica alternativa ás previstas expresamente no 150-2º faría deste último unha norma en grande parte superflua.

Non creo que exista tampouco especial dificultade en rexeitar que a figura da encomenda de xestión poida servir como técnica de desprazamento competencial alternativa á prevista no 150-2º. Como xa o puxo de manifesto no seu día o profesor Fernández Farreres nun espléndido traballo, impediríao, nunha palabra, a propia natureza desta figura, limitada, como se sabe, a actividades de carácter material e á utilización simplemente instrumental do aparato organizativo doutra Administración. Podería xogar, iso si, e de acordo coa súa especial natureza, un papel provisional mentres non se producise o verdadeiro traspaso de competencias executivas, acompañado dos correspondentes medios persoais e reais, vía artigo 150-2º.

2. O poder de supervisión sobre a execución autonómica da lexislación estatal: unha reflexión sobre a súa admisión no noso sistema constitucional

A afirmación da necesidade da xeneralización da execución autonómica enfróntanos ineludiblemente, ó meu modo de ver, co problema principal: o poder de supervisión sobre a execución autonómica da lexislación estatal. Poderíamos debater sobre o concepto e o alcance das competencias de execución das comunidades autónomas pero ó final teríamos que enfrontarnos, necesaria e ineludiblemente, coa problemática da supervisión estatal. Problemática capital na medida en que contribúe a darlle sentido a todo o sistema da execución autonómica e que constitúe o necesario reverso da medalla da súa xeneralización.

Permitireime, moi esquematicamente, por suposto, propo-

ñer algúns puntos de reflexión sobre o controvertido tema do poder estatal de supervisión, referentes, esencialmente, ó seu alcance e, sobre todo, á admisión deste no noso sistema constitucional.

No referente ó alcance do poder de supervisión débese previamente formular, nun plano dogmático xeral, se o seu concepto esixe sempre, de maneira necesaria, a existencia de dúas fases no seu desenvolvemento, tal como Triepel o describiu na súa clásica monografía de 1917 (*Die Reichsaufsicht*), o que nos fixo recordar, entre nós, ó profesor García de Enterría: unha primeira fase de información, comprobación ou observación (*Beobachtung*) e unha segunda fase de corrección ou rectificación (*Berichtigung*) das irregularidades advertidas. Ou se, pola contra, pode tamén falarse, tecnicamente, de supervisión en ausencia da segunda fase que, por conseguinte, non pertencería á esencia do seu concepto.

Persoalmente non me parece discutible que todo poder de supervisión deba supoñer a existencia dunha posibilidade, ben sexa mínima, de corrección do supervisado, sen que iso signifique, como xa nos recordou a Sentencia 76/1983 (Lohapa), coloca-las comunidades autónomas nunha situación de dependencia xerárquica respecto da Administración do Estado. Supervisión supón, pois, conceptualmente, a posibilidade de corrección e, o alcance desta corrección debe extraerse dunha minuciosa interpretación da Constitución, apoiada na xurisprudencia do Tribunal Constitucional. Neste sentido paréceme oportuno lembrar que a Sentencia 6/1982 (Alta Inspección) xa nos advertiu que o sistema de controis na relación entre o Estado e as comunidades autónomas non se esgota nos que enuncia a Constitución, senón que ha de ser completado con aqueles que están definidos nos estatutos de autonomía e nas leis orgánicas. En fin, sexa como for, o certo é que a tarefa principal que hai que desenvolver sería a de analizar minuciosamente as posibilidades de corrección ou de rectificación da execución autonómica que o noso sistema constitucional permite. E dende esta perspectiva, parece que a figura do requirimento tería que ser incluída nesta segunda fase de supervisión como a súa manifestación máis patente e xeral (ou se se prefire tamén mínima), implícita no seu mesmo concepto, agás, claro está, daquelas outras formas de corrección que puidesen establecerse vía leis orgánicas do artigo 150-2º. Non é este, naturalmente, o momento de entrar en máis matizacións sobre o contido ou o alcance do concepto de supervisión que, repito, non é susceptible de ser exclusivamente identificado co que é só unha parte ou fase del.

O segundo punto de reflexión que me propoño someter á súa consideración, refírese, como apuntei hai un momento, ás posibilidades de admisión no noso sistema constitucional dun poder xeral de supervisión en mans do Estado sobre a execución autonómica das súas normas en tódalas súas formas; admisión que tería que derivarse implicitamente do Texto constitucional, dada a ausencia neste, como xa se sabe, dunha cláusula xeral expresa en tal sentido. Trataríase, pois, de saber se pode falarse dunha atribución constitucional implícita de tal poder, a cal completaría a enumeración de controis do artigo 153 da Constitución.

De entrada ocórreseme recordar respecto disto o dato significativo de que noutros sistemas constitucionais, polo menos orixinalmente, a existencia dun poder estatal de supervisión, ante a ausencia do seu recoñecemento expreso, foi aceptada de maneira implícita, sen excesivos problemas, a partir da elaboración interpretativa efectuada por doutrina e xurisprudencia, fundamentada na natureza das cousas e, por conseguinte, no carácter inherente do dito poder estatal de supervisión. Situación que Anschütz, na súa colaboración ó *Handbuch* (1930), dirixido por el e por Thoma, deixou plasmada na súa coñecida afirmación: *wo Gesetzgebungs-, da Aufsichtskompetenz des Reichs*, "se hai competencia para legislar, haina tamén para supervisar". Idea, que polo demais, estaba xa tamén en Triepel cando, na súa coñecida monografía, escribía que "alí onde a Constitución lle atribúe ó *Reich* un dereito de lexislación, dálle con iso tamén un dereito á supervisión".

Dende a nosa propia realidade constitucional hai unha serie de principios e de normas que, creo eu, poden alimenta-la posibilidade dunha xeneralización do poder estatal de supervisión. Principios e normas ós que hoxe só podo aludir de maneira moi sucinta. Neste sentido un detido estudio do poder estatal de supervisión ha de ter en conta para a súa fundamentación teórica, entre outros, o principio do Estado social en conexión co disposto no artigo 9-2º da Constitución (CE), o principio que podemos denominar de "fidelidade autonómica" na execución da lexislación estatal, o principio da responsabilidade política do Goberno en todo o territorio nacional, o principio do interese xeral da execución autonómica e, como non, o principio da igualdade nas súas distintas manifestacións (arts. 9-2º, 14, 149-1-1º CE).

Un argumento adicional podería encontrarse no contido do artigo 9-1º CE na medida en que, como se sabe, somete os poderes públicos (polo tanto, tamén as comunidades autónomas)

á Constitución e ó resto do ordenamento xurídico. Neste sentido, a supervisión aparecería como necesaria na medida en que, precisamente, trataría de comproba-lo dito sometemento no caso concreto da execución autonómica da lexislación estatal. O artigo 103-1º CE, pola súa parte, podería ser utilizado aquí como complemento da argumentación derivada do 9-1º.

Dende a perspectiva do artigo 155 CE non parece tampouco difícil admitir, como no seu día puxo de manifesto o profesor García de Enterría, que as obrigas constitucionais alí aludidas comprenden tamén o suposto de fidelidade autonómica na aplicación das leis estatais. Sen embargo, e esta é a única matización que quixera deixar hoxe apuntada, a dita obriga non debe interpretarse no sentido de xustifica-lo que Triepel chamaría un poder estatal autónomo de supervisión (*selbständige Reichsaufsicht*), senón que o dito poder debe vir sempre referido a unha concreta lei estatal. A supervisión estatal deriva, por conseguinte, da previa existencia dunha concreta lexislación para que se execute en sede autonómica. Neste sentido, ha de tratarse sempre, por continuar con Triepel, dunha "supervisión dependente" (*abhängige Reichsaufsicht*) dunha lexislación concreta (o que, por certo, é perfectamente compatible con que a supervisión estatal deba reducirse a fiscalizar conductas significativas e non actos concretos, na execución da correspondente lexislación). Incluso en Alemaña o brillante intento que realizou, xa hai bastantes anos, Frowein de intentar construír, dentro do marco constitucional alemán e precisamente a partir do artigo 37 GG, un poder federal autónomo de supervisión (*Die selbständige Bundesaufsicht nach dem GG* era o título do seu traballo, publicado no 1961) sobre o cumprimento das obrigas constitucionais dos *Länder*, desconectado dunha concreta lexislación federal, non parece que tivese moito eco.

Sobre a temática da xeneralización das competencias executivas autonómicas da lexislación estatal vía artigo 150-2º querería, só, precisar ou recordar, sen entrar, por suposto, en maiores consideracións, que alí se obriga taxativamente o Estado (a lei preverá...) a establecer en tódolos casos "formas de control", o que, naturalmente, significa que non poderían existir transferencias ou delegacións de competencias executivas sen a previsión expresa dunha supervisión estatal destas. Isto é, parafraseando a declaración de Anschütz que lles citei: onde exista transferencia ou delegación de competencias executivas ha de existir tamén, esta vez por imperativo constitucional expreso, poder estatal de supervisión.

Nesta liña, creo tamén que a diferenciación que se fai no ar-

tigo 150-2º entre delegación e transferencia pode servir de argumento para a fundamentación dun poder de supervisión do Estado sobre a execución autonómica da súa lexislación. E iso porque as “formas de control” ás que se refire o 150-2º se predicán tanto da delegación como da transferencia de competencias. Se admitimos que a diferenza entre estes dous conceptos reside, como afirmou algunha doutrina, no feito de que no caso da transferencia nos encontraríamos ante un traspaso de titularidade por tratarse de competencias estatais de carácter residual, ex. artigo 149-3º, mentres que no caso da delegación ante un traspaso de exercicio, pero non de titularidade, por tratarse de competencias estatais, ex. artigo 149-1º, poderíamos chegar a unha interesante conclusión sobre a xeneralización do poder de supervisión do Estado. E iso porque se, no caso da delegación, as “formas de control” do 150-2º serían conformes coa súa natureza, no caso da transferencia, referida, segundo o concepto adoptado, ás competencias residuais en mans do Estado pero propiamente autonómicas, a obrigatoriedade da previsión de formas de supervisión estaríanos manifestando a perfecta compatibilidade constitucional dun poder de supervisión estatal sobre competencias (executivas) que serían propiamente autonómicas e que só permaneceron en mans do Estado polo xogo da cláusula residual do 149-3º. Se isto é así, se o 150-2º admite, e quere, a supervisión sobre competencias que son, en esencia, autonómicas, por qué non se podería extraer, desta circunstancia, un argumento a favor da posibilidade dun recoñecemento implícito, no Texto constitucional, dun poder xeral do Estado de supervisión da execución das súas propias normas por parte das comunidades autónomas. Podería parecer estraño que o Estado tivese obrigatoriedade de deter un poder de supervisión no caso de competencias residuais transferidas vía 150-2º a determinadas comunidades autónomas, mentres que se lle negase se estas mesmas competencias fosen xa asumidas dende un principio nos estatutos de autonomía. En definitiva, e na miña opinión, o xogo dos conceptos de delegación e de transferencia contidos no 150-2º pode constituír tamén, como queda dito, un argumento máis a favor do recoñecemento da existencia dun poder xeral de supervisión estatal sobre a execución autonómica da súa normativa implícito no Texto constitucional.

Non podo entrar agora na cuestión de se a xeneralización das competencias executivas autonómicas debe supoñer un nivel unitario para todas e cada unha das comunidades autónomas. En todo caso, non parece que exista dificultade en admitir, tamén neste suposto, unha certa diversidade na utilización

do 150-2º, aínda que iso deba encontra-lo seu límite nun “mínimo de homoxeneidade”. Non esquezamos respecto disto a tensión que latexa no seo do artigo 150-2º entre igualación e diversidade, circunstancia á que tiven ocasión de referirme ó comezo da miña intervención. Tensión entre diversidade e homoxeneidade que, forzosamente, ha de reflectirse na organización da Administración periférica estatal.

Quizais sexa conveniente deixar tamén apuntado que a reforma do Senado “en sentido autonómico” pode contribuír a solucionar moitos problemas que poderían formularse coa posta en marcha dun sistema xeral de supervisión estatal sobre a actividade autonómica de execución.

Por último, nestas consideracións xerais sobre a fundamentación teórica da supervisión estatal non se podería deixar, alomenos, de cita-lo suposto da execución do dereito comunitario europeo, no que é posible atopar, con independencia da distribución interna das competencias, argumentos importantes a favor do poder de supervisión do Estado.

3. Execución autonómica e reordenación do espacio administrativo: a adaptación da Administración estatal periférica. Unha referencia á figura do delegado do Goberno

Se deixamos xa o tema da supervisión, gustaríame mencionar tamén a perspectiva orgánica do noso tema e, sinalar agora que o desprazamento das competencias executivas ó ámbito autonómico ha de supoñer, forzosamente, por un lado, unha reordenación do espacio administrativo interno das propias comunidades autónomas e, por outro, unha adaptación imprescindible do aparato estatal periférico.

No que ó primeiro punto se refire ha de afirmarse que calquera estudio sobre as competencias executivas autonómicas esixe, simultaneamente, e como cuestión previa, unha reflexión sobre o modelo administrativo interno de cada comunidade autónoma. Precisamente a problemática da chamada “Administración única” ou “Administración ordinaria” fixo emerxe-la cuestión da distribución no ámbito autonómico das competencias executivas, propias, delegadas ou transferidas, para evitar unha especie de centralismo interno con novos enfoques. En todo caso o exercicio das competencias executivas no ámbito local esixe unha delimitación clara de criterios á hora da súa ordenación, e é xustamente aquí onde a capacidade de xestión

de cada entidade ha de operar como criterio decisivo na confección do modelo administrativo e no repartimento de competencias executivas neste nivel. Non esquezamos que o que o Tratado da Unión Europea quere (art. 3 b) non é, sen máis, a Administración máis próxima, senón a Administración máis eficaz. E é dende esta perspectiva, isto é, a capacidade de xestión, dende a que debe delimitarse con precisión o papel que han de desenvolver, nesta materia, as áreas metropolitanas, os grandes municipios, as deputacións provinciais e as comarcas, alí onde existan, para así evitar solapamentos innecesarios. Unha determinación competencial clara no noso caso entre, por un lado, as áreas metropolitanas (e tamén os grandes municipios) e, polo outro, as deputacións provinciais e as comarcas rurais non só reviste un decisivo interese, senón que aparece como algo absolutamente necesario para a racional ordenación do espacio autonómico interno.

Dicía tamén que a xeneralización das competencias executivas en sede autonómica debe propiciar necesariamente unha paralela reordenación do aparato administrativo estatal periférico, isto é, da Administración periférica do Estado, a función do cal perderá protagonismo no que ás competencias executivas se refire pero aumentarao, polas razóns xa expostas, no que atinxe singularmente á supervisión sobre a execución autonómica das normas estatais. Esta sería, en definitiva, unha das súas principais misións.

En todo caso, e como consideración previa, non parece que poida dubidarse de que o noso Texto constitucional partiu tamén da existencia dunha Administración estatal desprazada en cada territorio autonómico. A mención que fai o artigo 154 da "Administración do Estado no territorio da Comunidade Autónoma" parece confirmalo.

Respecto da estrutura desta Administración estatal periférica sería interesante analiza-lo alcance que podería te-la declaración do artigo 141 da Constitución (CE) cando afirma que a provincia é "división territorial para o cumprimento das actividades do Estado". ¿Imponlle a Constitución unha estrutura provincial rixida a toda a Administración estatal periférica? ¿Fai imposible unha Administración estatal periférica de feitura rexional ou autonómica, ou, polo menos a existencia dalgúns órganos periféricos de estrutura rexional? Sen entrar agora neste punto concreto de interpretación constitucional, podo adiantar que, en principio non creo que tal rixidez organizativa para a Administración periférica do Estado poida deducirse, sen máis, do citado artigo 141 CE, a virtualidade do cal sería neste caso, simplemente,

a de describir unha das funcións posibles da provincia, sen ánimo de excluír outras solucións organizativas estatais en niveis territoriais distintos. O feito de que do artigo 141 CE se puidese deducir –como afirmou o profesor Muñoz Machado– que a provincia aparece como a “demarcación máis ordenada” para o asentamento dos órganos estatais periféricos non cambia nada a anterior conclusión. Nin tampouco a cambia, por certo, a apelación ó principio de desconcentración do artigo 103 CE, pois só forzadamente se podería deducir del, que tal desconcentración se debería producir sempre no ámbito provincial. E, de modo contrario, tampouco parece posible deducir da dicción do artigo 154 CE que toda a Administración periférica estatal habería de estruturarse no ámbito rexional. A interpretación conxunta dos citados artigos 141 e 154 CE permite concluír na liberdade organizativa do Estado á hora de establece-la súa Administración periférica. A recentísima Lei 6/1997, do 14 de abril, de organización e funcionamento da Administración xeral do Estado (Lofaxe) partiu, consecuentemente, da total liberdade do Estado á hora de establece-lo ámbito territorial concreto no que teñan que prestarse os seus servicios, a delimitación do cal só ten consecuencias respecto da adscrición destes á Delegación do Goberno ou á Subdelegación correspondente (artigos 32-2º e 33-1º).

Outro punto que hai que resaltar sería o do alcance da homoxeneidade da Administración estatal periférica en todo o territorio nacional. Con base en tódalas anteriores reflexións e concretamente no xogo do artigo 150-2º CE, pode darse tamén na Administración estatal periférica un certo grao de variedade, que depende da Comunidade Autónoma na que estea asentada. En todo caso esta problemática conéctase coa máis xeral do grao de homoxeinización das competencias executivas en mans das comunidades autónomas.

De acordo co diposto no artigo 154 CE, a Administración periférica estatal ha de xirar en torno á figura do delegado do Goberno que se converteu, por mor da súa constitucionalización, nunha figura característica do Estado autonómico español, tal como este evolucionou a partir da aprobación do Texto constitucional. Esta figura, como se sabe, non existe nos estados de signo federal, nos que a presenza do Estado central ou Federación nos distintos territorios federados se asegurou a través da instalación de servicios ou organismos con competencias especializadas ou, no seu caso, a través do envío, con carácter non permanente, de comisionados. A súa existencia, ou mellor a súa constitucionalización, que lle debe moito ó exemplo italiano

do comisario do Goberno, só pode ser, na miña opinión, explicada historicamente, ante a ausencia, no momento da aprobación da Constitución, dun modelo definitivo de organización territorial. E iso, con independencia, en todo caso, de que hoxe en día, na realidade constitucional do noso Estado autonómico, esta figura, de necesaria existencia mentres a Constitución non se modifique, poida cumprir con eficacia as funcións de dirección, coordinación e supervisión que lle asigna a Constitución e a lei (artigo 23 da Lofaxe).

Os delegados do Goberno "dependen" da Presidencia do Goberno, noméaos o Consello de Ministros, por proposta do presidente do Goberno, e atópanse adscritos organicamente ó Ministerio das Administracións Públicas. Reciben instrucións do ministro de Administracións Públicas para a correcta coordinación da Administración Xeral do Estado no territorio, do ministro do Interior, en materia de liberdades públicas e seguridade cidadá e dos demais ministros en materias da súa respectiva responsabilidade (arts. 22-1º e 3º e 32-1º, apdo. 1º, da Lofaxe). De feito, pois, malia a afirmación da dependencia da Presidencia do Goberno, a lei optou por unha relación directa do delegado cos distintos ministerios, dos cales pode recibirlas correspondentes instrucións de actuación. Apártase así a Lofaxe do que a derogada Lei 17/1983, do 16 de novembro, sobre delegados do Goberno, establecía ó dispoñer que estes recibirían as instrucións precisas para o exercicio das súas funcións, a través da Presidencia do Goberno (art. 10-1º). Esta multidependencia do delegado do Goberno non ten porque ser perturbadora se se establece a necesaria coordinación a nivel central. E, neste sentido parecería lóxico que lle correspondese á Presidencia do Goberno tal función, aínda que, ben é verdade, que iso non se deduce claramente da Lofaxe, que aparentemente quere que esa función se realice a partir do Ministerio de Administracións Públicas, ó asignarlle a competencia para dicitar instrucións para a correcta coordinación da Administración xeral do Estado no territorio (art. 22-1º, apdo. 2º).

No que á función de dirección do delegado do Goberno se refire, pode observarse como ata agora a dita función se regulou a partir dun sistema de facultades esencialmente non decisorias. A Lofaxe pretendeu, neste sentido, reforza-la figura do delegado do Goberno mediante: a) o nomeamento dos subdelegados do Goberno nas provincias, a actividade dos cales dirixirá e coordinará como superior xerárquico deles (arts. 23-1º e 29-1º). Por certo, non deixa de ser sorprendente que a lei pretenda darlles ós subdelegados un carácter estritamente fun-


cionarial (art. 29-1º), ó asignárle-lo nivel de subdirector xeral (art. 6-3º), e asemade facéndoos pasar á situación administrativa de servicios especiais (disp. adicional 3ª). En todo caso, sexa como for, nin que dicir ten que o establecemento dunha clara relación de xerarquía entre delegado e subdelegado debe facilita-la dirección unitaria da Administración periférica do Estado. b) A dirección, directa ou a través do subdelegado, dos servicios territoriais ministeriais integrados na Delegación, exercendo as competencias propias dos ministerios no territorio (art. 26). A recente Lofaxe pretende así estruturar unha verdadeira relación de xerarquía entre o delegado do Goberno e a Administración periférica do Estado, coa importante excepción dos servicios territoriais non integrados, e coa finalidade de trazar –por dicilo con palabras do profesor Castells– “un conxunto operativo interrelacionado”. Sobre os criterios de integración de servicios farei algunha reflexión máis adiante. c) A facultade de suspensión dos actos impugnados, dictados polos servicios integrados na Delegación do Goberno, cando lle corresponda resolve-lo recurso (art. 23-5º). Nova facultade necesitada, naturalmente, dunha posterior concreción legal. d) O exercicio das potestades sancionadora e expropiatoria (art. 23-7º e disp. adicional 4ª).

A Lofaxe asígnalle tamén ó delegado do Goberno, baixo a dependencia funcional do Ministerio do Interior, a protección do libre exercicio dos dereitos e liberdades e a garantía da seguridade cidadá, a través dos subdelegados do Goberno e das Forzas e Corpos de Seguridade do Estado, dos que lle corresponderá a súa xefatura (art. 23-3º). No marco da multidependencia funcional do delegado, quizais sexa esta competencia a que máis xustificadamente explica a relación directa daquel co Ministerio do Interior, o cal non quere dicir, por outra parte, que esta sexa a única solución organizativa que, en materia de seguridade cidadá, é posible arbitrar no noso Estado autonómico. Neste sentido non deixaría de ser interesante efectuar unha comparación coas solucións que, nesta materia, se encontraron nos federalismos europeos.

Polo que se refire á función de coordinación do delegado do Goberno coas administracións territoriais pouco podía innova-la Lofaxe, xa que, en moitos casos, nos atopamos perante técnicas pouco formalizadas que non esixirían, por si mesmas, a permanente presenza daquel. Máis interese, quizais, alomenos polo que se dixo ó principio, é a consideración do delegado do Goberno como medio de supervisión do Estado na aplicación da súa normativa. En efecto, o artigo 23-6º da Lofaxe atri-

búelles ós delegados do Goberno a competencia de “velar polo cumprimento das competencias atribuídas, constitucionalmente, ó Estado e a correcta aplicación da súa normativa, para promover ou interpoñer, segundo corresponda, conflitos de xurisdicción, conflitos de atribucións, recursos e demais accións legalmente procedentes”.

Non me é posible, naturalmente proceder agora a unha análise pormenorizada da regulación contida na Lofaxe sobre a Administración periférica estatal, dado o carácter destas reflexións, que teñen moito de posicionamento mínimo, de urxencia, perante unha lei que se publicou hai só uns poucos días. Sexa como for, e con independencia dalgunhas cuestións que poden resultar problemáticas nesta, simplemente quixera, para rematar, menciona-las dificultades que pode representa-la aplicación dos criterios establecidos na lei (art. 33) para a integración dos servicios estatais periféricos nas delegacións do Goberno (“singularidade da función” e “volumen de xestión”). ¿Non sería, quizais, máis práctico e seguro que o propio lexislador enumerase expresamente os servicios periféricos non integrados? Doutro lado, non se ve moi ben por qué o único dato do “volumen de xestión” deba producir un efecto de non integración dos correspondentes servicios nas delegacións do Goberno.

En fin, estas son algunhas das reflexións que quixen someter hoxe á súa consideración, espero que lles fosen de algunha utilidade. En todo caso, por contar coa súa benevolente atención, quixera rematar expresándolle-lo meu agradecemento máis sincero. Moitas grazas. 

Campomanes, la reforma universitaria y el control de la enseñanza en la España de la segunda mitad del siglo XVIII

Profesor titular de Historia
del Derecho.
Universidad de Zaragoza

José María Vallejo García-Hevia

1. Los proyectos iniciales de uniformidad y centralización para la Universidad española de Campomanes

El 3 de enero de 1766, Campomanes le remitió a Manuel de Roda, secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, un extenso oficio en el que solicitaba la reforma inmediata del Gobierno y de los planes de estudio de las universidades del Reino. Le movía a tal instancia al asturiano –según decía– el juramento que había prestado en la toma de posesión de su empleo de fiscal del Consejo de Castilla, en el que había ofrecido “hacer saber al Rey por mi persona, por mensajero cierto, ó por mis cartas, todo lo que creyese ser en su deservicio”¹. Se apoyaba en hechos auténticos, probados con los documentos de los expedientes que obraban en el Consejo, y denunciaba ante el monarca, por conducto de la vía reservada de Gracia y Justi-

¹ Archivo General de Simancas (AGS), Gracia y Justicia, leg. 950.

cia, que Antonio Pelegrín Venero, colegial de San Bartolomé el Viejo, promovido de inquisidor de Valencia a maestrescuela de la Santa Iglesia de Salamanca, y cancelario de su Universidad y Estudio general en 1760, había tratado desde un principio de trastornar el gobierno y las constituciones de dicha Universidad, en beneficio de sus compañeros, los colegiales mayores. Sus funciones como tal cancelario² se limitaban a la convocatoria del claustro de presentación de los graduandos, la presidencia en la capilla de Santa Bárbara³ de los exámenes de grados, y la colación de estos últimos. Sin embargo, Pelegrín abusaba de sus facultades desde el primer momento y había alterado, de diez a once de la mañana, la hora en que tradicionalmente⁴ se convocaban los actos de concesión de tales grados académicos.

La Universidad había tolerado esta novedad hasta que el 14 de marzo de 1762 uno de los catedráticos examinadores para el grado de licenciatura de un bachiller en cánones, apoyado por otro catedrático manteísta, Felipe Santos Domínguez, se negó a que se señalase a las diez el inicio del acto. El 14 de abril del mismo año, el cancelario, arrogándose el título de cabeza de la Universidad salmantina, había representado al Consejo lo que consideraba un desacato a su autoridad, acompañando una información sobre el suceso ocurrido, "recibida por Don Juan Antonio Santelices y Venero, Colegial Huesped de San Bartholome, Juez del Estudio; cuyo empleo equivale al de Provisor del Cancelario en las materias contenciosas; siendo uno de los testigos Don Jayme Torrens, su familiar, y Promotor Fiscal del Juzgado

² El cancelario, canciller o maestrescuela salmantino era, en principio, la autoridad más alta, como representante del pontífice. Desempeñaba la jurisdicción académica sobre escolares y maestros en detrimento del rector, y conservaba relieve su figura sólo en esta Universidad. Desde antiguo, los Papas habían delegado en el maestrescuela de la catedral; más adelante fue elegido por el claustro de diputados, con intervención decisiva del rey. Sobre el cancelario y, en general, sobre el gobierno y administración de las Universidades, *vid.* Peset Reig, José Luis y Mariano, *Carlos IV y la Universidad de Salamanca*, Madrid, 1983, págs. 15-23; y Cruz Aguilar, Emilio de la, *Lecciones de historia de las Universidades*, Madrid, 1987, págs. 63-70.

³ El grado de licenciado se otorgaba después de una dura prueba en la capilla de Santa Bárbara, en la catedral Vieja de Salamanca, donde "el graduando pasaba en vela la noche anterior para luego responder a las cuestiones sacadas a la suerte y a las observaciones de los presentes. Sentado en un austero sillón, el graduando apoyaba los pies en los de la estatua yacente del obispo Lucero, fundador de la capilla, que los tiene desgastados hasta el empeine por el roce de miles de aspirantes", (Cruz Aguilar, E. de la, *Lecciones de historia de las Universidades*, pág. 50).

⁴ "La causa de asignar esta hora consiste en que muchos regulares graduados del Gremio de la Universidad asisten al paseo publico y claustro de la Catedral, donde se confieren; lo qual cesaria señalando la hora de las once, en que los regulares no pueden asistir con daño de la Universidad, y de aquella extrínseca solemnidad que contribuye no poco á apetecerse mas estos grados", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

scolastico; de donde se infiere la conexión de estas tres personas entre sí, debiendo ser tan separadas de todo espíritu de parcialidad". La conexión *colegial*, tan poco grata, desde luego, para Roda y para el mismo Campomanes, explica el enfrentamiento del cancelario con los catedráticos y doctores manteístas de la Universidad, dirigidos por Felipe Santos, y la petición de reforma del gobierno universitario que nuestro fiscal pone en las manos aceptas del secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia⁵. El 22 de abril de 1762, el Consejo les había ordenado al rector y al Claustro pleno de Salamanca que informasen sobre la asignación de hora para los grados en aquel Estudio, pero, antes de que el rector diera cuenta al claustro de este encargo, había sido avocada extrajudicialmente la disputa con el cancelario, con lo que el curso del expediente en el Consejo quedó en suspenso. Pese a ello, el informe solicitado fue remitido el 4 de septiembre. De su contenido, Campomanes extrae y subraya la siguiente conclusión principal, punto de apoyo sustantivo del planteamiento de reforma cuya implantación propugna, con carácter general, en todas las universidades del Reino: el rector, y no el cancelario, es la cabeza visible de los Estudios generales, debiendo obedecer este último a la comunidad universitaria y al mismo rector, según el juramento que prestaba al ingresar en su oficio; además, "en fuerza de la superioridad del Claustro pleno, deben el Rector y Maestre-escuela ejecutar los acuerdos de la Universidad, sin poderlos alterar ni mudar".

Esta organización y nuevo equilibrio de poderes que Campomanes desea para la primera de las universidades de España, aunque supusiera una radical reforma y transformación de la institución configurada en sus constituciones latinas, en especial en las del Papa Martín V, de 1422, era la que, a su juicio, debería ser implantada con urgencia desde el Consejo Real⁶, para

⁵ "En ningún tiempo deben tolerarse tales ideas de ambición y trastorno de las costumbres recibidas; pero con especialidad al presente Cancelario: porque sus concollegas todos deben graduarse dentro de tres años por la capilla de Santa Barbara, y si se le dexa tomar tanta mano, bien en breve los ejercicios se harían formularios, y acabaría de decaer la escuela cercenada insensiblemente toda la autoridad de los examinadores. Eran estos en el grado de Peña manteístas, y lo son en todos porque como los catedráticos colegiales se acomodan brevemente, las cátedras de Vispera y de Prima quedan en los profesores públicos ó catedráticos antiguos de la Universidad, y estos son manteístas. Si no lo fuesen no se esmeraría el actual Cancelario tanto en desautorizarlos", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

⁶ "El Rector de la Universidad es su cabeza, el que preside sus Claustros generales ó plenos y los particulares, y el que debe entender en la conducta de los estudiantes, graduados y catedráticos en que las cátedras se declaren vacantes, y proveen, y en el régimen de aquel estudio general. El cuerpo de los catedráticos y graduados convocados y presididos del Rector forman aquel respetable concurso que se llama Claustro pleno; aviendo leyes municipales que prescriben sus

acabar así con el gobierno autoritario, y despótico, del cancelario, sólo proclive a los intereses de los Colegios Mayores. Sus excesos y continuas extralimitaciones de jurisdicción se sucedían, sin que se tratara de ponerles límite. El 7 de octubre de 1762, un licenciado había solicitado claustro de presentación para su doctoramiento, y Pelegrín se había arrogado (lo que correspondía al Claustro pleno) la facultad de nombrar comisarios "para dulces, guantes, estrados, y tasa de propinas". En marzo de 1764, había pretendido que la Universidad le esperase en la calle en un recibimiento solemne de grado⁷. Habiendo permitido ilegalmente que su vice-cancelario, Marcelino Parada, delegara sus facultades en un sustituto, José Cartagena, se suscitó en el Consejo, en diciembre de 1765, competencia de jurisdicción entre el sustituto, que reclamaba se le entregasen las propinas que le correspondían en concepto de asistencia a la concesión de grados, y el Claustro del Estudio, que aducía que tal irregularidad había supuesto la devolución de la facultad al doctor de mayor antigüedad⁸. Asimismo, el cancelario había intentado apoderarse, y tratado de ejercer la autoridad que le competía al Juez

funciones, su autoridad, y quando deben juntarse, y en que casos por medio de menores diputaciones se deben expedir los negocios de la Universidad. Asi, del Rector en calidad de cabeza, como del Claustro es subdito todo individuo, ó ministro del cuerpo academico, incluso el Maestre-Escuela en calidad de Cancelario, y asi tiene su asiento despues del Rector. En la colacion de grados no asiste el Rector ni para los examenes, sino los catedraticos examinadores, y el Cancelario para la mas facil expedicion; pero no por eso la Universidad, ó cuerpo pleno de ella es incompetente para velar en que nada se innove en punto tan importante. Corrió sin controversia hasta el actual Cancelario que meditó desde luego quitar á los examinadores, sus concollegas, toda la accion y hacerse unico arbitro de quanto concierne á los grados... Prueban con varios estatutos el Rector y Claustro que el Cancelario debe proceder en estas materias con el preciso asenso de los examinadores. Conociendolo asi en su representacion al Consejo se vale (*el cancelario*) de las constituciones latinas mal aplicadas, desentendiendose de quanto contienen los estatutos de romance hechos con autoridad Real para el gobierno de la Universidad, usados y aceptados en ella la que les formó y compiló vajo la aprobacion del Consejo y de los Visitadores Reales que han entendido en su reformation en varios tiempos", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

⁷ "Es practica que el graduando con la Universidad pase por la habitacion del Cancelario al tiempo de ir á recibir solemnemente el grado; y que este, para no detener la Universidad en la carrera tenga un ministro ó persona á la vista que le avise para salir á incorporarse quando llega; pero el Cancelario actual en el mes de Marzo de 1764 intentó que la Universidad le esperase en la calle, y por no averlo al parecer hecho formó autos queriendo compeler al Doctor Don Pedro Casamayor, Catedratico de Prima, á que compareciese en su casa á declarar como testigo contra el decoro de este catedratico, que por estilo declaran en sus casas, pasando el Notario á recibirles sus declaraciones", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

⁸ "Por derecho comun el subdelegado no puede subdelegar, y asi es claro que el Vice-Cancelario hizo una delegacion nula é ineficaz. Por el estatutario sucede lo mismo porque las Constituciones permiten al Cancelario estando impedido nombrar dos substitutos; pero no que estos lo hagan, y asi en su mano estuvo tener dos deputados para que el uno supliese al otro. Dice el Cancelario

de rentas de la Universidad salmantina en la administración de su patrimonio y recursos económicos⁹, lo que había suscitado, en enero-febrero de 1765, un nuevo expediente en el Consejo que, como los anteriores, había quedado sin curso efectivo tras las exposiciones, peticiones y representaciones de unos y otros.

Incidente de tan poca monta como los anteriores, en apariencia, pero muy significativo en el fondo de los poderes –collegiales– que perseguían dominar el gobierno de la Universidad, y el futuro *vivero* de ministros y magistrados que, saliendo de sus aulas, monopolizaban la Administración del Reino, había sido igualmente la negativa del cancelario a despachar cédula de convocatoria de claustro de presentación para el grado de licenciado en leyes solicitado por el bachiller Felipe de la Peña Vázquez, finalmente conferido a primeros de septiembre de 1764. En este expediente, que con “mayor ruido, há ocupado la atención de S.M., y del Consejo”, intervino también de forma activa y beligerante Campomanes. Justificaba Pelegrín su negativa, en un auto de 20 de agosto, alegando que el bachiller no cumplía el requisito de los cuatro años de pasantía exigidos, pues le faltaban diez meses, y que tampoco podía dispensarle de esta falta por ser noble e hijo de graduado, a pesar de lo que prevenían para

que le avia dado al Doctor Parada facultad de subdelegar. No consta, y aunque constase no tiene tales facultades para atropellar el derecho comun y estatutos. Con todo se há mostrado parte en el Consejo y á su instancia se proveyó en Sala de Gobierno el auto de 17 del pasado. Dice que la Universidad no pudo detenerle las propinas: asi por que si el grado fuere nulo tampoco las devengarían los examinadores y demas interesados; sin hacerse cargo de la diferencia de que estos asistieron legitimamente y el mas antiguo hacia de Cancelario; reputando como nulo el nombramiento del Doctor Cartagena. El caso es que la Universidad se conduxo con mucha prudencia; pues para no interrumpir la colacion del grado á mayor abundamiento confirió al Doctor Cartagena las facultades que le pudiesen estar devueltas segun noticias extrajudiciales con que se halla de este particular el Fiscal”, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

⁹ “Por esta menuda serie de expedientes reconocerá V.I. facilmente el espíritu litigioso y arbitrario del Maestre-Escuela, y la multitud de novedades que sin cesar promueve en aquella Universidad en lugar de favorecer el descaecido estudio de las ciencias. Mas no crea V.I. que sean estos solos los recursos. Intentó otro que á averle logrado destruía enteramente el cuerpo entero de las reliquias que han quedado de Universidad. Esta administra sus rentas por una Junta, y nombra un Juez particular, que se denomina Juez de Rentas, cuyo nombramiento y jurisdiccion ademas de una inconcusa observancia está apoyado en las Constituciones Latinas de Martino V y en los estatutos Reales. Sin embargo, este Cancelario se empeñó en destruir la judicatura de Rentas y arrogarse toda la autoridad que compete á este Juez, buscando para ello debiles pretextos. Examínese en el Consejo la materia, y con vista de lo expuesto por los Fiscales se mantuvo en la posesion á la Universidad. Quiso tambien que el Promotor Fiscal escolastico fuese tenido por parte en la causa, para manejarla de este modo á su arbitrio. El proyecto de quitar á la Universidad el manejo, y judicatura de Rentas, se encaminaba á impedir la de raiz, que jamas pudiese salir á la defensa de sus preeminencias y exponerla á que insensiblemente acabase de perderlas todas; asi como há perdido su floreciente metodo de estudios y su antiguo esplendor”, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

estos casos los estatutos, y la práctica comúnmente observada en aquel Estudio desde 1670. El Claustro pleno, por el contrario, acordó que el cancelario hacía agravio con su actitud al pretendiente, y a la Universidad, dilatando injustamente la recepción del grado. En consecuencia, de conformidad con sus constituciones y estatutos, procedía la devolución de la jurisdicción al obispo de Salamanca, quien debería encargarse de evacuar la correspondiente cédula de convocatoria.

Hemos de indicar, para explicar el trasfondo de este enfrentamiento, que tutelaba al bachiller pretendiente el catedrático mancomunado Felipe Santos Domínguez, significado opositor a la gestión del cancelario, como es fácil advertir, a quien precisamente Carlos III nombraría fiscal de la Real Chancillería de Granada dos meses después, en noviembre de 1764. Aceptada por el obispo de Salamanca, Felipe Bertrán¹⁰, futuro reformador de los Colegios Mayores, la jurisdicción que se le consideraba devuelta, y celebrado el Claustro de presentación bajo su presidencia en el palacio episcopal, el 27 de agosto de 1764 por la mañana, el cancelario libró un despacho ordenando al mismo Bertrán, bajo apercibimiento de censura eclesiástica, que se inhibiese en el conocimiento de la causa. Ese mismo día, por la tarde, el obispo de Salamanca proveyó, a su vez, que Pelegrín debía abstenerse, bajo apercibimiento de excomunión mayor *latae sententiae*, de perturbar las funciones concernientes a la colación del grado de licenciado que venía cuestionando. Cuatro días después, ambos publicaron sus correspondientes, y mutuos, edictos de excomunión y privación *ab ingressu ecclesiae*. Requerido, por su parte, el alcalde mayor de la ciudad para que impartiese el real auxilio a cada uno de los contendientes, se excusó de intervenir, reservándose únicamente para impedir cualquier alboroto y alteración del orden público; el cancelario publicó a continuación su excomunión.

El 28 de agosto, Pelegrín se quejó al Consejo de la actitud del obispo y de la Universidad, y pidió que se adoptasen las providencias consiguientes para que no le fuese usurpada su jurisdicción, al tiempo que se trasladaba a Madrid para seguir las incidencias de su representación. Planteada la competencia, la Sala Primera de Gobierno¹¹ acordó el 31, el mismo día de la publicación de las censuras, que Bertrán levantase la excomunión apercibida, que el cancelario sobreseyese sus procesos judiciales, y que se le pasasen los autos a los fiscales para su examen. En el dictamen que evacuó, Campomanes apoyó en todos sus extremos el proceder de la Universidad y del obispo, ya que la devolución de jurisdicción se había producido por el "mero he-

¹⁰ Acerca de su biografía se pueden extraer datos de Semper y Guarinos, Juan, *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del Reinado de Carlos III*, 6 tomos, Madrid, 1785 (ed. facsímil, Madrid, 1969), t. I, págs. 202-212; y Sala Balust, Luis, *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, Valladolid, 1958, págs. 11-13, 221 y 303.

¹¹ A la Sala Primera de Gobierno del Consejo le correspondía el conocimiento de todos los negocios relativos a la visita, gobierno y dirección de las universidades y Estudios públicos del Reino. De los autos y sentencias que dictaban los jueces académicos y del Estudio de las universidades, en las materias temporales y civiles, cabía la interposición de apelación ante el Consejo en Sala Segunda de Gobierno (Escolano De Arrieta, Pedro, *Práctica del Consejo Real en el despacho de los negocios consultivos, instructivos y contenciosos, con distinción de los que pertenecen al Consejo Pleno ó á cada Sala en particular: y las formulas de las cédulas, provisiones y certificaciones respectivas*, 2 tomos, Madrid, 1796, t. I, pág. 89, y t. II, págs. 51-52).

cho de la dilacion desidiosa, ó afectada, de no asentir á congregar el Claustro, como lo hizo el Cancelario, tergiversando los estatutos y estilo, sin que sea necesaria declaracion del Juez; asi como por estatuto de la Universidad se debuelve al Doctor mas antiguo la facultad de combocar el Claustro, siempre que el Rector se resiste á ejecutarlo¹². Resultaba inaudito, por lo demás, que a un magistrado del soberano, como era el alcalde mayor de Salamanca, se le hubiesen impuesto censuras por haberse limitado a cumplir con las obligaciones de su empleo¹³. De ahí que nuestro fiscal solicitase el archivo de los autos, sin admitir más instancias, y que se previniese a Pelegrín que en lo sucesivo se contuviera en los límites de sus facultades, y se ordenase, con carácter general, que, en "tales competencias de jurisdiccion no se use de censuras en Salamanca, y mucho menos contra los Jueces Reales por razon del auxilio, sino que, en caso de faltar estos á su obligacion, se recurra al tribunal Real superior correspondiente, cuya orden sea circular á toda la Corona de Castilla, y Leon (pues en la de Aragon no hay tales abusos), á fin de evitar los ultrages que continuamente padecen los Magistrados Reales"¹⁴.

El compañero de Campomanes en la Fiscalía del Consejo de Castilla, Lope de Sierra, dictaminó, en cambio, que el ordinario de la diócesis salmantina no tenía jurisdicción alguna para conceder grados, siendo notoriamente nulo el que había conferido, debiendo ser reprendida la Universidad por haber solicitado y persuadido al obispo para que aceptara una jurisdicción que no le pertenecía. En efecto, el auto despachado por el cancelario el 20 de agosto, denegando al bachiller lo que pedía, no había sido apelado ante tribunal competente alguno (el propio Consejo Real), por lo que continuaba formalmente vigente, debiendo ser obedecido y cumplido. El obispo de Salamanca sólo podía hacer uso de las facultades que le concedía el supuesto, previsto en las constituciones, de jurisdicción devuelta cuando el cancelario suspendiese las colaciones de grados por negligencia o dilación maliciosa de hecho, pero no si la dilación resultaba de una declaración judicial, apelable siempre en derecho.

El Consejo, la mayor parte de cuyos miembros todavía eran colegiales mayores¹⁵, acordó, en consulta de 21 de octubre de 1765, distribuir salomónicamente responsabilidades y culpas. El cancelario se había resistido injustificadamente a convocar el Claustro de presentación de grado contra una "inconcusa practica sin memoria, no solo de aquella Universidad, sino de las demas mayores, cuyos estilos no deven quitarse de modo alguno, y no tienen menos fuerza que los mismos estatutos, y es-

¹² AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹³ "Que este menosprecio del magistrado Real no es en el oficio del Fiscal punto indiferente, y que á la verdad suspender á su prelado del ingreso de la Iglesia, excomulgar al mismo tiempo al Alcalde mayor, que hacia de Corregidor interino por falta del propietario, y ausentarse el Cancelario de Salamanca, dejando asi á la ciudad, como á toda su tierra, y Obispado, sin gobierno espiritual, ni temporal, es exceso reprehensible. Por todo lo qual, omitiendo algunas reflexiones, que las mismas representaciones del Cancelario producen de la indisposicion particular contra el que llama tutor, y es curador del pretendiente, para no darle la cedula de combocatoria del Claustro, entiendo el Fiscal: que el Obispo procedió con arreglo en todo quanto obró, como tambien el Alcalde mayor, y que deve aprobarse. Que el Cancelario devió contenerse con protestar, ó representar al Consejo", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹⁴ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁵ Gómez Rivero, Ricardo, *Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen*, ed. por *Documentación Jurídica*, revista del Ministerio de Justicia, 3 vols., t. XVII, n.º 65-68, Madrid, 1990, vol. I, págs. 188-204.

pecialmente quando contribuyen, y son necesarios, para la observancia de estos". El que su auto denegatorio de dispensa de los años de pasantía no hubiese sido apelado ante el Consejo no disculpaba, en modo alguno, su posterior conducta. El ordinario diocesano de Salamanca se había precipitado, por su parte, a la hora de admitir y ejercer una jurisdicción que había estimado erróneamente devuelta, puesto que en ningún momento el cancelario había deferido maliciosamente la colación del grado. El Claustro pleno de doctores, finalmente, resultaba culpable de no haber recurrido al Consejo, antes de empeñarse en una competencia de jurisdicción que podría haberse evitado, aunque en ella no "pudiera colegirse qual fuese el mas culpable en los procedimientos judiciales, (*sin que*) se supiese qual fue el primero: (*pues*) que todos principiaron en un mismo día"¹⁶. En consecuencia, el Consejo sugería que el rey resolviera la admisión del grado conferido por el obispo al bachiller Felipe de la Peña Vázquez¹⁷, que se retuvieran y archivasesen los autos producidos por las partes, y que, respetando el supuesto previsto en las constituciones salmanticenses de devolución de jurisdicción, se declarase, sin embargo, que cuando el cancelario se negaba o defería la colación de algún grado, el Claustro y el interesado debían acudir al Consejo, con la finalidad de representar las razones que asistían su derecho, sin que antes lo hicieran al prelado diocesano.

Pendiente de resolución la consulta, Felipe Bertrán y el Claustro de la Universidad le remitieron al Consejo sendos memoriales, en los que se quejaban del contenido de aquélla, pues, con el pretexto de evitar en lo sucesivo competencias de jurisdicción, se proponía privarles de una de sus mayores prerrogativas. Haciendo mención indirecta del apoyo que los consejeros, antiguos colegiales mayores, prestaban al cancelario, el Claustro de doctores denunciaba que el Consejo, pese a reconocer la culpabilidad con la que Pelegrín había denegado la obligada convocatoria del Claustro de presentación, no le había impuesto castigo, mientras que a la Universidad la desposeía de la facultad de devolverle la jurisdicción al ordinario diocesano. En este estado del expediente, a principios de 1768 Felipe de la Peña recurrió al Consejo, solicitó que se le confiriese el grado de doctor, y que, mientras Carlos III adoptaba la oportuna resolución, se le reconociese la condición y antigüedad de licenciado. El 27 de abril de 1768, el Consejo recordó en otra consulta la anterior de 21 de octubre de 1765, y la posterior petición del bachiller, resolvió el monarca, a continuación, sólo sobre la situación personal de éste, accediendo a que se le confiriese el doctoramiento en los

¹⁶ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁷ Años después fue nombrado primer –y único– director del nonato Real Convictorio Carolino que Campomanes proyectaba crear, con la oposición, a la postre triunfante, de Felipe Bertrán, en el colegio del Espíritu Santo de Salamanca, ocupado, entre otros inmuebles, a la Compañía de Jesús tras su expulsión. Felipe de la Peña falleció en 1775, sin haber logrado otra cosa que la admisión de algunos convictoristas para cuando el instituto pudiera ser erigido. (Sala Balust, L., *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, págs. 161-162).

términos que solicitaba¹⁸. Las ulteriores disposiciones legislativas para el fortalecimiento de la institución rectoral que se preparaban, también por entonces, en el Consejo, dispensaron de adoptar decisión alguna, con carácter general, en la competencia de jurisdicción planteada.

Retornando al examen del oficio que Campomanes dirige a Roda el 3 de enero de 1766, la referencia de los intentos del cancelario de la Universidad de Salamanca para desautorizar el oficio de rector, y apropiarse de las competencias del Claustro, convencen a nuestro fiscal de que los colegios mayores pretendían monopolizar el gobierno del Estudio general. Útiles en el momento de su fundación, habiendo proporcionado hombres insignes al servicio de la monarquía –reconoce el asturiano–, compartían, sin embargo, en el tiempo transcurrido, la decadencia que la Universidad padecía. No juzga nociva Campomanes la competencia que mantenían entre sí colegiales y manteístas, pero sí resultaba perjudicial la desproporción de premios en las cátedras con que se favorecía a los primeros, desanimando a los segundos. De cinco cátedras en leyes y cánones, los colegiales acaparaban cuatro, así quedaba una para todo el cuerpo de la Universidad de Salamanca¹⁹.

En un posterior informe, de 30 de octubre de 1766, que redactó para Roda sobre los sujetos más idóneos para la provisión de las cátedras de vísperas, del turno tomista y jesuita, de teología y de artes de la Universidad de Alcalá, Campomanes insiste en que los colegiales mayores se llevaban casi todas las cátedras, y dejaban sin estímulo para el estudio a los manteístas, que casi nunca alcanzaban estos premios: “En los Claustros dan (*los colegiales*) la ley, y jamas el metodo de estudios mejorará, si los Manteístas no tienen pluralidad en las catedras de

¹⁸ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁹ “No es mi animo impresionar á V.I. contra estas comunidades: fue muy util su fundacion; han dado sugetos insignes al Estado y darían mas si los mismos Colegios no decayesen á medida que estos empujes continuos contra la Universidad ván arruinando su constitucion. No puede dexar de ser util á los Colegios qualquier mejoramiento de la Universidad y funesta la decadencia actual. No podrán jamas florecer sino en quanto sus individuos respeten y observen las leyes academicas en el curso de sus estudios, ó en sus exercicios literarios y concurran en los premios de la Universidad por virtud de un verdadero y solido merito comparativo, apartado todo espiritu de parcialidad. *No es nociva la emulacion de Manteístas y Colegiales como algunos creen á la primera vista; puede ser una emulacion honrada para la comun aplicacion. Pero si se favorece á una de estas clases con demasia dexa de ser emulacion, y la clase que pierde esta balanza parcial, se abate y se destruye en ambas el deseo de distinguirse en el estudio.* Asi está sucediendo practicamente en Salamanca. De cinco catedras se dan quatro á los Colegios mayores en Leyes y Canones; y una á todo el cuerpo de la Universidad. En esta desproporcion de premios, ¿como puede aver estimulo sino abatimiento de parte de los Manteístas?” (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950; la cursiva es mía).

propiedad y en las de regencia, que sirven de disposición para las primeras²⁰. Si a esto se unía el parcial gobierno de un cancelario, la "consecuencia de todo será que la Universidad se disipe, y queden solo los Colegios mayores", cuerpos cerrados en los que se elegía a sus miembros por razones de paisanaje y parentesco, así se incumplía lo establecido en sus constituciones fundacionales. Las cátedras y empleos se repartían entre los colegiales por antigüedad, sin tener en cuenta su habilidad, aptitud, e instrucción, como cualidades preferentes. Precisamente era la necesidad de que los colegiales más antiguos encontrasen acomodo, para que los modernos pudieran acceder a un empleo, lo que suscitaba su espíritu característico de coaligación, y el que se marginase a los competidores manteístas²¹.

Por estas razones, nuestro fiscal le propone a Roda la urgente adopción de una serie de providencias y reformas, que permitan mejorar la constitución, organización y funcionamiento de las universidades del Reino. Ante todo, incrementar la duración del rectorado, cargo anual que recaía en estudiantes jóvenes, principiantes y sin experiencia, que se habían de enfrentar y contrapesar el poder del cancelario o maestrescuela, por lo común un oficio perpetuo, mientras no mediaba ascenso o vacante para el que lo obtenía. De este modo, el rector "és mirado

²⁰ AGS, Gracia y Justicia, leg. 950.

²¹ "(¿) Si la escuela comun se cierra, donde exercitarán estos Colegiales mayores? Si quedan ellos solos toda la Nacion queda privada de la enseñanza, de la ilustracion y de los premios; estancados estos en quatro comunidades particulares que eligen á su modo los individuos por paisanaje, por parentesco y por lo comun contra sus propias constituciones. Si objetasen como calumnioso este hecho recurran al pleito actual que se dice pende entre los Colegiales de Santa Cruz contra la parcialidad riojana, que se há alzado con la provision de becas. Vean el modo con que se proveen en el Colegio de Cuenca á los andaluces; y detenganse en las discordias que sobre lo mismo se suscitaron en el Colegio mayor de Alcalá con los que llamaban terrestres. ¿Será este estanco util al comun y propio de la soberania permitir una confederacion que está tan cercana á echar las cadenas á la Universidad? (¿) Seria util á los individuos de los mismos Colegios? Donde las catedras y los empleos se optan por antigüedad como unica qualidad preferente, y en que todas las demas se miran como inutiles ó al menos no aprovechan para que el Colegial sobresaliente preceda en la salida al que no lo es, (¿) puede averse imaginado proyecto tan seguido ni conducido por desgracia de la Nacion con tal destreza, que está ya para lograr su complemento si en este momento critico no se ataja, é interrumpe su progreso? De este sistema de antigüedad nace el teson comun de los individuos de estos cuerpos para favorecerse; pues aunque ay gran numero de personas benemeritas, la causa general exige que habiles, é ineptos sean atendidos, porque estos ultimos siendo mas antiguos estorban la salida á los primeros si el esfuerzo de todos no les proporciona el acomodo. Uno de los medios de lograr la execucion de este plan con mas facilidad, há sido siempre el de apartar de las Universidades competidores Manteístas sobresalientes, y de aqui dimana la perjudicial solicitud de tener en el empleo de Cancelario un Colegial que les cause pleitos y vexaciones, y el imperio de abatir al Rector de la Universidad por que no lo puede ser", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

como un joven y la autoridad de su persona y oficio como pasagera; el Cancelario infunde mayor respeto por su edad y por su duración, y por las condecoraciones extrínsecas de que carece el Rector que empieza á estudiar quando regenta aquel importantísimo cargo". Medidas más concretas, de carácter personal, pero no por ello menos importantes y necesarias, serían las de separar de la maestrescolía de la Universidad salmantina a Antonio Pelegrín Venero, devolverlo a la carrera de inquisidor, y sustituirlo por el hebraísta Francisco Pérez Bayer²², capaz de "abrazar y proponer todos los medios útiles á la enseñanza y mejoramiento de la Universidad, estableciéndose por regla que el Cancelario no fuese jamás hijo de aquella Universidad, para que de esa manera tratase las cosas con más imparcialidad". Verificada una vacante en el Consejo de la Suprema, por promoción o fallecimiento de alguno de los inquisidores que lo integraban, se designaría para la plaza a Pelegrín, amante de litigios y competencias, nada a propósito para promover el nuevo método de estudios que debería implantarse en las universidades. En su nuevo destino no plantearía problemas, ya que las ocupaciones de la Suprema "sobre ser pocas, nada influyen en los estudios del Reyno en quanto á la enseñanza". Mientras se producía su traslado, debería ordenarse al todavía cancelario de Salamanca que se restituyese de inmediato a servir su prebenda y oficio, puesto que se había desplazado a la Corte sin licencia del monarca, ni del Consejo, para seguir más de cerca el curso de sus memoriales.

Resultaba imprescindible, asimismo, que se le diese curso a la consulta todavía pendiente de resolución sobre poner término a la alternativa de escuelas en las facultades de teología y artes del Reino²³, y se prohibiese que las oposiciones a cátedras si-

²² Referencias biográficas sobre este artífice e impulsor de la reforma de los colegios mayores, en Sempere y Guarinos, J., *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del Reinado de Carlos III*, t. I, págs. 189-202; Sala Balust, L., *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, págs. 11-13 y 23-40; Álvarez de Morales, Antonio, *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, 3ª ed., Madrid, 1985, págs. 167-218; e *Id.*, "Pérez Bayer y su viaje a Andalucía en 1782", en sus *Estudios de Historia de la Universidad española*, Madrid, 1993, págs. 69-88.

²³ A consulta del Consejo, de 29 de noviembre de 1717, Felipe V había admitido el turno, alternativa o división de escuelas (tomistas o dominicos, escotistas o franciscanos, suaristas o jesuitas) para la provisión de las cátedras de filosofía y teología (Archivo Privado de Campomanes -APC-, que se custodia en la Fundación Universitaria Española de Madrid, 49/16). Carlos III, por resolución a una consulta del Consejo, de 30 de junio de 1764, comunicada mediante R.O. de 23 de diciembre de 1766, resolvió el cese de la alternativa, tras la expulsión de los jesuitas, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950; y *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 7).

guiesen quedando reducidas a una pura fórmula, así deben argüir y leer los opositores, y otros graduados y catedráticos, en público, con asistencia del rector y de sus respectivas facultades. Una junta de *hombres doctos*, en la que estarían incluidos varios diputados de las principales universidades de España, le propondrían al rey un plan general de estudios, que después examinarían ministros escogidos del Consejo de Castilla, y que, una vez aprobado, se mandaría observar como una "de las leyes fundamentales de la Nación, que debe el mal estado de muchas partes de su gobierno á la infeliz enseñanza que lastimosamente se experimenta en todas las provincias". Por su parte, la Junta de Colegios Mayores informaría del estado de los mismos reservadamente, remitiría las constituciones de cada uno, y el obispo de Salamanca, Felipe Bertrán, haría lo propio con los Mayores y Menores de aquella universidad, expresaría, además, lo que estimase conveniente para el restablecimiento de los estudios en ella. Por regla general, el Consejo Real no les concedería ninguna dispensa de constitución a las universidades, colegios mayores y menores, además se declarararía inhábil para "todo encargo literario ó civil, y aun para ser consultado en provisiones eclesiasticas de las de S.M. á quien la obtuviere ó diere auxilio para su obtencion ó execucion, y que en caso de acudirse por ella al Tribunal de la Nunciatura, ó á la Corte Romana, se remita al Consejo, y se retenga en él, cayendo en las mismas penas los imponentes y auxiliantes, por que la mente del Rey es que por aora se observen á la letra las constituciones de las Universidades y Colegios mayores y menores, entretanto que S.M. no resuelva otra cosa en general ó en particular". Concluye su oficio Campomanes mostrando confianza en que Roda, al que no deja de adular, haga llegar a manos del monarca su representación con el secreto que ella requería, tanto por el poder de los colegiales mayores, como por el respeto y estimación que -afirma precavidamente- profesaba a sus colegios²⁴. Desde luego, los fiscales

²⁴ "Aplaude todo el mundo el zelo de V.I. y sus superiores luces en todas estas materias literarias. Yo que hé sido de ello testigo muchas veces, viendolas brillar en el foro, espero sea V.I. por una alta providencia del Altisimo, que tan dignamente le colocó en el Ministerio que ocupa, el instrumento para imprimir con verdad y con pureza en el generoso animo del Rey la necesidad de acudir con tiempo á detener la barbarie que nos amenaza en medio de la ilustracion de nuestros vecinos hasta los portugueses, si los estudios caminan como van al extremo de su ultima corrupcion ... Si creyere V.I. ser dignas estas especies de llegar á la soberana noticia de S.M. por lo que en ellas interesa la educacion é instruccion de la juventud, principal manantial de la felicidad publica, espero las traslade V.I. á la Real comprehension con la reserva que piden; pues trato de cueros literarios á quienes en mi particular respeto y estimo, pero que el amor á la verdad estrechado del cargo de mi oficio, no me permite disimular por mas tiempo aquellos defectos nacidos de la humana vicisitud que les impiden dar

de su Real Consejo serían los encargados de ejecutar las providencias que proponía, y de remediar el contrasentido que suponía que se dedicaran a gobernar, aconsejar y juzgar los que, a su vez, habían cursado precaria y deficientemente sus estudios universitarios.

Tras la expulsión de la Compañía de Jesús, en abril de 1767, Campomanes pergeñó un extenso *Discurso critico-político, sobre el estado de literatura de España, y medios de mejorar las Universidades, y Estudios del Reyno*²⁵. Sin datación, se debe estimar redactado entre el 2 de abril de 1767, por las menciones repetidas a los regulares expulsos que monopolizaban los estudios de gramática y latinidad, y el 20 de diciembre de 1768, fecha en la que un Auto Acordado (A.A.) del Consejo nombró a sus ministros *directores* de los distintos estudios del Reino, les atribuyó extrauniversitariamente diversas facultades, y les encomendó diferentes cometidos (capítulos o apartados 18 y 19)²⁶, entre los que se encuentran los que Campomanes prefigura en el *Discurso* para los dos *consiliares* o *censores* de cada facultad²⁷, según veremos después. Como causas de la decadencia de los estudios en España, coincide nuestro fiscal con Olavide (1768)²⁸ y Jovellanos

á la Patria todo el fruto para que fueron instituidos. Es á la verdad sensible descubrir unas faltas de que se ofenderán personas tan condecoradas aunque no les alcancen; mas el ocultarlas sería faltar yo gravemente á la fidelidad que como Magistrado juré á Dios y al Rey", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

²⁵ APC, 34/6. Ha sido publicado por García Melero, J. E., *Discurso critico-político sobre el estado de literatura de España y medios de mejorar las Universidad y Estudios del Reyno*, Madrid, 1974. Como dicen Mariano y José Luis Peset Reig, aunque no se le pueda atribuir con total certeza este escrito a Campomanes –no figura en él el nombre de su autor–, expresa muy bien, sin duda, sus intenciones de reforma educativa, ("Política y saberes en la Universidad ilustrada", en *Actas del Congreso Internacional sobre "Carlos III y la Ilustración"*, 3 vols., Madrid, 1989, vol. III, págs. 31-135, en concreto pág. 76; además, págs. 76-83).

²⁶ *Novísima Recopilación*, VIII, 5, leyes 1 y 2.

²⁷ La autoría de Campomanes, negada por Álvarez de Morales, resulta para mí muy probable, no sólo por poseer el característico estilo del asturiano, directo y esquemático, sino también por compendiar el conjunto de ideas que profesaba sobre la reforma de las universidades. Alguno de sus párrafos está extraído, o será empleado literalmente –depende de su fecha de redacción–, en las respuestas fiscales que más adelante comentaremos. Cfr. García Melero, J. E., *Estudio preliminar al Discurso critico-político sobre el estado de literatura de España*, págs. 5-23, en concreto págs. 9-10; y Álvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 60-61.

²⁸ Olavide, Pablo de, *Plan de estudios para la Universidad de Sevilla*, ed. y estudio preliminar de F. Aguilar Piñal, Barcelona, 1969, págs. 80-81. Confirma que José Cevallos, clérigo y rector de la Universidad de Sevilla, fue coautor de su plan de estudios, junto con Olavide y Mayáns, la carta de 8 de abril de 1767 en la que aquél solicita de Campomanes licencia "para presentarle un plan de estudios en esta ciudad, teniendo, por fondo para los emolumentos de las cátedras, las rentas que tienen los Colegios de San Hermenegildo, y becas que fueron de los Jesuitas, y aun los de su Noviciado, como expondré á V.I." (APC, 48/144; y Rodríguez Campomanes, Pedro, *Epistolario (1747-1777)*, t. I, ed. de M. Avilés Fernández y J. Cejudo López, Madrid, 1983, pág. 154).

(1798)²⁹ en señalar el espíritu de partido o escuela y el escolástico³⁰, añade, además, en el caso concreto de los universitarios, la tolerancia de la alternativa de escuelas en las facultades de teología y artes, las dispensas de requisitos legales en los opositores a cátedras, la admisión de suplementos de cursos seguidos en universidades menores para alcanzar grado en las mayores, y, en general, el "haver estado encargado el zelo, y cuidado de las Universidades maiores, y los principales empleos de Rector, Consiliarios, y Maestre Escuela á sugetos juvenes, y sin aquella edad, y experiencia, que piden estos cargos y ministerios, y el haverse disimulado, y tolerado contra lo prevenido por las leies, y lo que dicta toda buena politica, tanta multitud de estudios de Gramatica en las villas, y lugares de corta poblacion, y de ciencias y facultades maiores en los monasterios, y conventos de Regulares"³¹. Se advierte así, como han observado certeramente Mariano Paset Reig y Pilar Mancebo Alonso³², la fe esencial de un jurista como Campomanes en el derecho, en el estricto cumplimiento de las leyes vigentes. La decadencia de los Estudios generales del Reino es, sobre todo, un error de interpretación o una equivocada aplicación de las mismas. Basta modificar algunas normas para que tales establecimientos vuelvan a funcionar como en sus mejores épocas de esplendor. Este optimismo, compartido por Roda, Mayáns y Pérez Bayer, entre otros, explica que en un pri-

²⁹ Jovellanos, Gaspar Melchor de, "Plan para arreglar el estudio de las Universidades (1798)", en *Obras publicadas e inéditas de D. ...*, BAE, t. LXXXVII, Madrid, 1959, págs. 294-296.

³⁰ "Entre el concurso de causas, que ha contribuido á esta decadencia, unas de las mas principales han sido la diversidad de Escuelas, el espíritu de partido, el ser los Regulares dueños de las principales Cathedras de las Universidades, y el haverse abandonado quasi generalmente en España el estudio de las humanidades, el de la critica, y el buen gusto, desde que se apoderaron los expulsos de la Compañía de los estudios de Gramatica del Reyno; y asi desde esta época tan desgraciada se echan menos la pureza de latinidad, y la elegancia que era comun en los autores y escritores del siglo 16º y los preceptores famosos de los estudios de Gramatica del Reyno... De esta tolerancia, y disimulo ha dependido, que en las Universidades maiores (que son los Estudios generales de la Nacion) haia faltado el concurso de 10, 12 y 14 de estudiantes, á que llegaron las matriculas del Siglo 16º, quando en España se hallaban las ciencias florecientes, y que de algun tiempo á esta parte, y en el día las mas de nuestras Universidades sean unos establecimientos quasi del todo inutiles, y que sirven solo de llenár el Reyno de Bachilleres, Doctores y Lizenciados, y Cathedraticos, pues á excepcion de la teologia puramente escolastica, las demas ciencias, ni se estudian, ni se explican por los Cathedraticos, ni por lecciones de Universidad, sino es por estudios, y ejercicios privados, que tienen los estudiantes entre si, fuera de las Universidades, y sin intervencion de los Cathedraticos", (APC, 34/6; y García Melero, J. E., *Discurso crítico-político sobre el estado de literatura de España*, pág. 28).

³¹ APC, 34/6; e *Ibíd.*, pág. 28.

³² *Carlos III y la legislación sobre Universidades*, en *Documentación Jurídica*, t. XV, n.º 57, Madrid, enero-marzo de 1988, pág. 51.

mer momento se piense en un plan único de reforma general para todas las universidades del Reino. Campomanes aboga por el carácter uniforme, por una participación común en los privilegios, prerrogativas y preeminencias de las que disfrutaban las mayores de Salamanca, Valladolid y Alcalá extendido a las demás de España (Zaragoza, Santiago, Oviedo).

Con un gobierno independiente de la potestad pontificia, dada ya su condición exclusiva de establecimientos reales, sujetos únicamente a la jurisdicción del Consejo, las universidades impartirían sus enseñanzas desde el día inmediato posterior a la exaltación de la Cruz (14 de septiembre) hasta la festividad de San Juan (24 de junio), además se dividirían las clases y ejercicios por facultades, de manera que los jóvenes comenzaran sus carreras a los quince o dieciséis años, y las finalizaran a los veintiuno o veintidós, antes, desde luego, de los veinticinco. Se establecerían cátedras de Hebreo, Griego, Latín, Matemáticas y Filosofía experimental, traerían a los profesores, si no se encontraran en el Reino, de países extranjeros católicos, y se traducirían, al mismo tiempo, sus mejores libros y cursos de enseñanza. Para preservar la calidad de ésta, el desempeño de las cátedras habría de ser incompatible con cualquier otro empleo público eclesiástico o secular, por depender en gran parte "los adelantamientos en las ciencias, y el arte de la enseñanza, de ser los maestros perpetuos, y á los Cathedraticos de sobresaliente merito, se les concederán en las mismas Universidades los premios, y honores á que podrian aspirar en las carreras de sus profesiones con las pensiones de que se hagan dignos". Desde luego, las cátedras se proveerían mediante rigurosas oposiciones, para lo cual se preferirían a los sujetos de mayor instrucción y dignidad. Cada Estudio contaría con los instrumentos y gabinetes de máquinas y herramientas necesarios para el desarrollo de las ciencias, así como con una biblioteca pública y selecta que dispusiese de las principales obras, antiguas y modernas, de todas las facultades, con un bibliotecario versado en historia literaria que aconsejara y guiase a los jóvenes estudiantes. Las rentas de las universidades menores que se suprimiesen por superfluas aumentarían la dotación de las restantes, y se aplicarían los sobrantes a *refugios de huérfanos*, hospitales y otros destinos caritativos. Puesto que los grados académicos deberían ser unas "señales, y testimonios publicos, que califiquen el magisterio y ciencia de los graduados", sólo se podrían conferir en las universidades mayores, precediendo las pruebas y exámenes públicos previstos en sus estatutos, sin acepción de personas, y sin permitir "de ningún modo grados, ni magisterios algunos de Roma".

La reforma de los estudios, en fin, se le confiaría, bajo la autoridad del Consejo de Castilla, a una junta de magistrados públicos que, asociados a catedráticos y profesores de las distintas facultades, propondrían las cátedras y escuelas que conviniera suprimir, las que debiesen establecerse de nuevo, y el plan metódico de enseñanza que hubiere de implantarse dentro de un plazo de tiempo determinado. Con la denominación de *Junta de estudios*, se establecería de forma permanente en la Corte, para vigilar que se aplicase con exactitud por los cancelarios y catedráticos el método de enseñanza prescrito con generalidad para toda España, sin mezclarse en otros asuntos ajenos a su instituto³³. Para promover más directamente la aplicación de los estudiantes, en lo que "consiste la parte mas esencial de el aprovechamiento en cada Universidad", se establecerían dos *consiliares* o *censores* elegidos entre los doctores de mayor edad, conocimiento y probidad de cada gremio y Claustro de facultad, que inspeccionarían su asistencia a las explicaciones de cátedras, y a los ejercicios de Universidad; y también el recogimiento y retiro de su vida, sin distraerse en juegos, festines u otras ocupaciones que les restasen tiempo para el estudio, o corrompiesen sus costumbres. En caso de concurrir sujetos desaplicados, viciosos o incorregibles, los censores pondrían sus nombres en conocimiento de los cancelarios o maestrescuelas, quienes los despedirían sin más del Estudio. Antes de ingresar en la Universidad, los estudiantes presentarían a los cancelarios certificaciones auténticas de su naturaleza, edad, estado, condición y domicilio, requisito sin el cual no podrían matricularse, una vez superado el examen de idoneidad para el estudio de la ciencia que quisiesen profesar al que les sometería una comisión de catedráticos, nombrada al efecto. Los informes de los censores y catedráticos sobre las cualidades y adelantamiento de los jóvenes estudiantes serían remitidos a la Cámara de Castilla, que los tendría en consideración para sopesar el mérito de los propuestos para desempeñar empleos en la Administración pública.

³³ "Haviendo de ser el obgeto principal de la Junta, el de fomentar, y promover las ciencias, y el de zelar, y cuidar el que las Universidades se hallen florecientes, se compondrá solo de Magistrados, y sugetos literarios, pensionados, y de conocidos talentos, capaces de servir al publico é ilustrar la Nacion con sus trabajos, y producciones literarias; y como los empleos de Bibliothecario maior de S.M. y de Presidentes y Directores de las Reales Academias de la Lengua, y la Historia pidan sugetos condecorados, y conocidos, por sabios en la Republica Literaria, se compondrá de los sugetos, que obtengan estos mismos empleos. Estando á cargo del Consejo el gobierno, directivo y económico, y político de los Estudios, y Universidades del Reyno, y la provision de Cathedras, la Junta de Estudios no podrá mezclarse directa, ni indirectamente, sobre estos particulares, debiendo ser solo de su cuidado, é inspeccion, el de proponer por aora la reforma, y arreglo de las Universidades, y estudios, y el método de enseñanza, que deban observar los Maestros, y Catedraticos, y para lo sucesivo, el que este metodo sea uniforme en todas las Universidades del Reyno, y el de proponer, y señalar las doctrinas, y libros, que se hayan de leer en las mismas Universidades", (APC, 34/6; e *Ibid.*, pág. 32).

2. El gobierno interno de las universidades del Reino: la intervención del Consejo de Castilla. Reformas en la provisión de cátedras y en la colación de grados académicos

La expulsión de la Compañía de Jesús fue el momento que aprovecharon los ministros de Carlos III (Roda, Aranda, Campomanes, el confesor real, P. Joaquín de Eleta) para emprender la reforma universitaria. Los no muy numerosos doctores y catedráticos que desde el interior de los claustros se mostraban proclives a las reformas comprendieron que había llegado la oportunidad de acometerlas, al haber sido eliminado –y de qué forma– uno de los principales obstáculos. Desde el gobierno se era consciente de que la marcha de los que habían monopolizado, en la práctica, los estudios secundarios de gramática y latinidad, así como las cátedras suaristas de las facultades de Teología y de Filosofía, iba a entrañar gravísimas consecuencias, y un gran atraso para la educación pública si no se adoptaban urgentes remedios. Las ideas de renovación del sistema educativo, que el Siglo de las Luces había extendido en los decenios anteriores, van a cristalizar cuando se adopta la decisión política, impregnada de consecuencias en el ámbito de la enseñanza, más trascendente del reinado de Carlos III. El P. Feijóo había insistido en la necesidad de abolir el método de estudiar por *dictados*, y sustituirlo por manuales para cada asignatura, la reducción del número de los que se matriculaban en las universidades, la introducción de estudios útiles (física, astronomía, botánica, historia natural). En 1760, el abogado José Maymó y Ribes tradujo la requisitoria más brillante y famosa del siglo contra el espíritu escolástico –y jesuítico– en la enseñanza universitaria: el *Verdadero método de estudiar* de Luis Antonio Verney, *Barbadiño*, cuya primera edición portuguesa había aparecido en Lisboa, en 1751. Esta obra es un compendio crítico, en lo que aquí interesa, de los males que aquejaban a las facultades de teología (especulación, olvido de las fuentes escriturísticas, degeneración y abuso de la filosofía peripatética), y de cánones y leyes (exceso de comentadores, leyes e interpretaciones, falta de preparación práctica, duración excesiva de las causas procesales, incertidumbre del derecho). En 1762, Rousseau publicó el *Emile*, sin duda un aldabonazo, aunque fuese criticado, para los ilustrados de este lado de los Pirineos³⁴.

El equipo reformista de gobierno buscó el prestigio y la subiduría de Gregorio Mayáns y Siscar para acometer la dura empresa de reformar los planes de estudios universitarios. En el

³⁴ Fuente, Vicente de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, 4 tomos, Madrid, 1884-1889, t. IV, págs. 48-52; Aguilar Piñal, Francisco, "Planificación de la enseñanza universitaria en el siglo XVIII español", en *Cuadernos Hispanoamericanos*, Madrid, 268 (1972), págs. 1-22; Álvarez De Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 35-50 y 58-60; Peset Reig, M. y J. L., "La renovación universitaria", en Sellés, M., Peset, J. L. y Lafuente, A. (compiladores), *Carlos III y la ciencia de la Ilustración*, Madrid, 1987, págs. 143-155; y Mestre Sanchís, Antonio, "Pugnas por el control de la Universidad después de la expulsión de los jesuitas", en *Revista de Historia Moderna. Anales de la Universidad de Alicante*, Alicante, 8-9 (1988-1990), 1990, págs. 91-118.

otoño de 1766, el erudito de Oliva recibió el encargo confidencial de Roda de informar por escrito al rey sobre cómo debería plantearse la reforma de la enseñanza superior. El 1 de abril de 1767 concluyó su *Idea del nuevo método que se puede practicar en la enseñanza de las universidades de España*³⁵, centrado en el proyecto de reglamentar uniformemente tales estudios para todas las universidades, en la línea del *Discurso crítico-político* de Campomanes. La oposición de los temidos colegiales obligó a Mayáns a guardar la máxima reserva sobre el informe en su correspondencia, incluso con Campomanes³⁶. El propósito de debilitar el frente jesuítico-colegial fue precisamente el que impulsó a nuestro fiscal a solicitar lo que, por otra parte, no podía ser más que una consecuencia necesaria de la expulsión: la supresión de las cátedras y de la escuela de los regulares de la Compañía, prohibiendo, igualmente, que sus doctrinas pudieran ser difundidas y explicadas³⁷.

El 28 de abril de 1766, pocas horas después de que hubiese amainado el estallido del motín contra Esquilache, el consejero de Castilla y Juez de Imprentas, Juan Curiel, denunció por escrito al Consejo –ya que no podía asistir personalmente por hallarse presidiendo el Concejo de primavera de la Mesta– la obra del dominico, y catedrático de Prima de Santo Tomás de la Universidad de Valencia, Fr. Luis Vicente Mas de Casavallo, titulada *Incommoda probabilissimi*. Acusaba Curiel de que en ella se trataban cuestiones como el regicidio y el tiranicidio desde el prisma moral del laxismo jesuita, dejándolas como materia opinable, por lo que, pese a ir redactadas en latín, personas de algún conocimiento podrían manipular a la plebe con el equivocado concepto de que tales monstruosidades podían ser aceptadas en términos de probabilidad.

En su respuesta fiscal, de 5 de mayo de 1767, Campomanes y Moñino le recriminaron a Curiel su equivocada lectura de la obra, que no sólo no defendía la moral probabilista jesuita, sino que había sido concebida por su autor como una dura crítica de la misma. Sin mencionar que el libro había sido utilizado por Campomanes, en su dictamen fiscal de 31 de diciembre de 1766, como una fuente argumentativa más para solicitar el extrañamiento de la Compañía, ambos fiscales reclaman que se alce la suspensión de su venta al no encontrar en él causa de condena, esto es, “herror, ó perjuicio conocido en su doctrina, ó artificio que induzca sospecha, de que se obra con fines torcidos, ó perjudiciales al publico”. Es más, sostienen que la delación había sido promovida por los mismos jesuitas, que se sirvieron de Curiel como instrumento para su interposición. La obra del P. Mas

³⁵ Publicado y comentado por Peset Reig, M. y J. L., *Gregorio Mayáns y la reforma universitaria. Idea del nuevo método que se puede practicar en la enseñanza de las universidades de España, 1 de abril de 1767*, Valencia, 1975. Vid. también Mestre Sanchís, A., “Estudio preliminar” al *Epistolario de Mayáns con Roda y Aranda*, Valencia, 1990, págs. 43-44.

³⁶ APC, 48/24 y 48/72; y Peset Reig, M. y J. L., *La Universidad española. (Siglos XVIII y XIX). Despotismo ilustrado y revolución liberal*, Madrid, 1974, págs. 94-98.

³⁷ Archivo Histórico Nacional (AHN), Consejos, lib. 900, ff. 221 r - 310 r: consulta del Consejo pleno, de 1 de julio de 1768, sobre “la supresión de las Cathedras y escuela de los Regulares expulsos de la Compañía”.

se encaminaba a demostrar los males que la Iglesia había recibido del probabilismo y de la relajación de costumbres, es incierto –como aseguraba Curiel– que nadie siguiese tales doctrinas, según se había probado en los sucesos del motín del 23 al 26 de marzo de 1766, en Madrid³⁸. Por otra parte, tras la Pragmática de extrañamiento de 2 de abril de 1767, no existía ya peligro de provocar escándalos entre las escuelas teológicas mediante publicaciones impresas que exacerbaban sus disputas, al haber sido dispuesto que los jesuitas, aunque fueran secularizados o pasasen a otras órdenes religiosas, nunca podrían confesar, enseñar, ni predicar en España. Expelidos de los dominios del soberano, era tiempo oportuno para que el Consejo impidiese que en los estudios de Gramática y universidades del Reino se siguiera leyendo por obras de los miembros de la Compañía, sin que constase su especial reconocimiento y previa licencia.

Todas las cátedras de la escuela jesuítica deberían extinguirse, y las universidades le consultarían al Consejo el destino al que debían aplicar sus rentas, con preferencia el incremento de salarios de los demás catedráticos. De las universidades, en fin –piden Campomanes y Moñino–, tendrían que desterrarse las diferentes escuelas, quedarían únicamente “las de Artes, y theologica sin determinacion de nombre; cuidando los maestros de atenerse á la Escritura, á los Santos Padres, y á los Doctores aprobados: teniendo muy presente la Doctrina de San Agustin y Santo Thomas, pero sin que se note espíritu de faccion, dejando en todo lo justo, y honesto, libertad á los mismos profesores, y maestros, para que los Estudios se adelanten, y no haya predilecciones que degeneren en funestos partidos; representando cada Universidad lo que estime mas util á perfeccionar los Estudios de Artes, y Theologia, y á suprimir todas aquellas Cathedras que no se leen, para engrosar las de precisa, y necesaria enseñanza”³⁹. Por A.A. de 11 de mayo de 1767 (recogido en una posterior Real Provisión de 23 del mismo mes y año⁴⁰), el Consejo ordenó que corriese la venta y despacho de la obra del P. Mas, y que, con carácter general, los graduados, catedráticos y maestros de todas las universidades del Reino prestaran juramento, al ingresar en sus oficios, de no enseñar jamás las doctrinas del regicidio y del tiranicidio contra las legítimas potestades, ni aun bajo supuesto de probabilidad.

Al expediente sobre la censura del libro del P. Mas se unieron otros relacionados con la doctrina moral de los miembros de la Compañía de Jesús. Este es el caso de los dos tomos infolio de las *Doctrinas prácticas* del P. Pedro de Calatayud, a los que se había concedido, por Decreto (D.) del Consejo de 1 de junio,

³⁸ “Los capitulos de acusacion contra la obra son dos, como se ha visto, y la razon en que se funda el primero de ser opinion que nadie sigue, se ha desmentido demasiado por desgracia de estos ultimos tiempos en los bullicios pasados; en cuyas griterias se amenazó de muerte á toda especie de personas del Gobierno sin exceptuar la Suprema, y se vió practicamente esta doctrina en Don Juan Salazar Calbete, á quien en 29 de Junio del año pasado posteriormente á la delazion del Juez de Imprentas, impuso la Sala (*de Alcaldes de Casa y Corte*) pena capital, que se ejecuto en el citado dia: haviendo sido generales, y continuas estas amenazas, erigiendose los particulares en Jueces superiores, y calificando de tirania lo que no se acomoda á sus pasiones; exponiendo á trastorno la autoridad suprema, que depositó Dios en los Reyes, y sus Magistrados para gobierno de la tierra”, (AHN, Consejos, lib. 900, ff. 225 v - 226 r).

³⁹ AHN, Consejos, lib. 900, f. 232 r.

⁴⁰ *Novísima Recopilación*, VIII, 4, 3.

y Real Cédula (R.C.) de 24 de junio de 1736, licencia para su impresión. Publicados en 1739 y 1750, al ejemplarizar sus opiniones probabilistas, el jesuita llegó a afirmar que pecaban gravemente los comerciantes del Consulado y Casa de Contratación de Bilbao que hacían uso de una modalidad usuraria (10 por 100 anual de interés) de anticipos metálicos a las ferrerías –denominada “socorrer ferrones”–, consistente en adelantarles dinero, y concertar, a cambio, posteriores compras de hierro a precios inferiores a los de mercado. Aseveraba además el P. Calatayud que pecaban, también gravemente, estos comerciantes cuando usaban un peso para comprar y otro para vender, siendo éste infiel y menor, o cuando sustraían parte de la carga que vendían al tiempo de su entrega.

El Consulado bilbaíno se quejó de tales afirmaciones al P. Calatayud mediante una carta, que le remitió el 31 de diciembre de 1752, en la que reiteraba su desacuerdo mediante otra representación que entregó en el Consejo el 8 de octubre de 1766, y denunciaba (los tiempos eran favorables, y la Compañía de Jesús había perdido el confesionario regio; ello explica el retraso) la reimpresión del segundo tomo de las *Doctrinas prácticas* que se había efectuado en 1762. A petición de Campomanes, el Consejo dispuso que su presidente, el conde de Aranda, designara un revisor de la obra, y que sobre su contenido informasen el corregidor de Bilbao, José Ignacio Pizarro, y el teniente de la villa de Guernica, Juan Felipe López de Mena. Estos últimos así lo hicieron, conjuntamente, el 14 de noviembre de 1766, en términos favorables para la honradez de los comerciantes del Consulado. Aranda, por su parte, designó como revisor al manteísta y abogado José de Maymó y Ribes, el traductor del *Barbadiño*, quien, en su dictamen de 12 de enero de 1767, concluyó sobre la falsedad de las afirmaciones del P. Calatayud, todas ellas injuriosas y reprensibles, por lo que debían ser expurgadas.

En sus dictámenes fiscales, de 14 de febrero de 1767 y de 9 de mayo de 1768, Campomanes estigmatizó sin compasión el contenido del libro del jesuita: “Nadie puede escribir, declamar, predicar, ni anunciar ál pueblo especies contrarias á las Leyes, y á los Gobiernos, porque eso induce turbaciones, y grabisimos escandalos, á demas de indisponer el comercio, y retraer las gentes de él, poniendo escrupulo en lo aprobado por las Leyes, y relajando tal vez la doctrina en lo reprobado por ellas”⁴¹. La tasación del interés del dinero y de las ganancias del comercio eran materias absolutamente temporales, sujetas a la ley civil, que dependían de la mayor o menor masa de dinero en el Reino. Incluso los censos asegurados con hipoteca habían llegado a

⁴¹ AHN, Consejos, lib. 900, f. 246 v.

devenegar un 10 por 100 anual, algo posible en lo que dependía de las convenciones humanas. Era incierto –asegura el fiscal del Consejo Real de Castilla– que en los anticipos a las ferrerías hubiese usura; antes producían un gran beneficio público por permitir que tales establecimientos pudiesen seguir produciendo: “Y ojala que en todas las Provincias de España estuviesen en practica para poner corrientes muchas fabricas por virtud de ellas, y dar salida á los generos fabricados, como lo hacen estos comerciantes con el fierro”⁴². También era falso que los pesos no fuesen fiables, o que los comerciantes sustrajesen parte del género que vendían. En cualquier caso, Campomanes considera que no es lícito que un moralista o religioso adjudique vicios y culpas, aun cuando fuesen ciertos, a personas y cuerpos conocidos. Tal potestad le correspondía legítimamente sólo al juez competente que examinaba conductas, o a la autoridad pública que acusaba ante los tribunales a personas concretas y determinadas. Especialmente grave resultaba que, además, el P. Calatayud se hubiera atrevido a cuestionar la honradez de los subalternos que aplicaban los aranceles, y cobraban los derechos y costas judiciales, en la Real Chancillería de Valladolid. La corrupción que pudiese existir en algún procurador, relator o escribano no se debía corregir con la publicación de libelos, sino mediante providencias acertadas, gobernadas por las leyes, de las autoridades competentes⁴³. Recuerda Campomanes, por otra parte, que no eran las *Doctrinas prácticas* la única obra del P. Calatayud que merecía censura pública, pues, en otra, intitulada *Magisterio de la fe y la razón*, también había intentado combatir y disminuir las regalías, y la autoridad temporal del monarca. De tales hechos concluía que el abuso de las opiniones laxas y del probabilismo era patrimonio exclusivo de la Compañía de Jesús, de las que ningún miembro se atrevía a disentir, ni menos aún contradecir. Ello era motivo suficiente para proscribir sus doctrinas y escuelas en todo el Reino, y restituir “la enseñanza Teologica y Moral á la pureza de Santo Thomas, incorporando las cathedras que se llamaban de la escuela Jesuitica, ó las que estaban duplicadas con el vano fin de que hubiese cathedras para ambas escuelas, y estableciendo la enseñanza de modo que en adelante se borren todos los nombres de faccion, y quede unicamente el de theologo adornado de pura y sana doctrina”⁴⁴.

Semejantes admoniciones sobre la perversidad del laxismo moral jesuita suscitó en Moñino, en respuesta fiscal de 13 de enero de 1768, el deseo de examinar la *Suma de la Teología moral* del P. Busembaum, denunciada con exquisita oportunidad al Consejo –se venía impartiendo desde 1763– por el agustino Fr.

⁴² AHN, Consejos, lib. 900, f. 247 r.

⁴³ “Todo el oficio del theologo en estas materias civiles está cifrado en proponer como pecado la omision culpable en el oficio, la mala versazion, coecho, exceso en derechos, rebelazion del secreto, y otras cosas semejantes sin contraerse en particular á Relatores, Abogados, Procuradores, Escrivanos de Camara, etc.; como se vé en dicha doctrina, que puede mirarse como una infamazion de la Chancilleria en sus subalternos; y á la verdad si tales vicios fuesen ciertos con la generalidad que se proponen seria necesario refundirlo todo de nuevo, incluso los Ministros que abandonaban de este modo el arreglar sus subalternos”, (AHN, Consejos, lib. 900, f. 249 r).

⁴⁴ AHN, Consejos, lib. 900, f. 274 v.

Felipe de Torres, maestro del gremio y claustro de la Universidad de Cervera, el 14 de noviembre de 1767. Un expediente de contenido similar originó la delación que recibió Campomanes, el 24 de septiembre de 1767, sobre la dedicatoria que en su *Enigma theologicum* había impreso el jesuita P. Álvaro Cienfuegos, en Viena, en 1717, tras la firma del tratado de Utrecht, una diatriba austracista contra la entronización de Felipe V⁴⁵. Mediante Real Provisión de 11 de septiembre de 1767, el Consejo se conformó con el dictamen de Campomanes del anterior 8 del mismo mes, y aprobó las actas de la Congregación cisterciense de la provincia de Castilla celebrada el 5 de mayo, remitidas por su General electo, Fr. Malaquías Sáez. Nuestro fiscal sancionó la repulsa de basilios, trinitarios calzados y cistercienses a las máximas morales de la Compañía de Jesús, que hasta entonces habían apoyado indirectamente al estar inscritos para la provisión de las cátedras de teología en la escuela suarista. En los expedientes sobre supresión de cuatro cátedras de artes, y una de filosofía, de la escuela de los expulsos en las universidades de Alcalá y Oviedo, en respuestas fiscales de 8 de septiembre y 19 de noviembre de 1767, y 14 de marzo y 6 de abril de 1768, Campomanes solicitó, una vez más, el efectivo destierro de las doctrinas de la Compañía, y, al mismo tiempo, planteó ya la urgencia de reformar los planes de estudios, en este caso concreto de artes y filosofía, tanto en lo referido a su duración como al contenido de las materias que se impartían⁴⁶.

⁴⁵ En su alegación de 22 de mayo de 1768, Campomanes llega a exclamar: "Admira mucho que en una obra tan comun hayan corrido especies tan sediciosas, y que haya sido necesaria delacion para contenerlas por lo qual se debe arrancar y suprimir enteramente la dedicatoria por contener doctrina sediciosa, fanatica, y sanguinaria inductiva de insurreccion en los pueblos, y no pide el fiscal se quemé publicamente por mano del berdugo como merece, por no renovar la memoria de la epoca infelicisima subscitada por la inseducion de este y otros Religiosos que en lugar de influir á los pueblos el amor á su soberano, la fidelidad y buena doctrina, encendieron el fuego de la discordia, y atrajeron un sin numero de males. Esta obra aun en lo theologico contiene muchas doctrinas nuebas, y peligrosas que resultaran del examen general que tiene propuesto el fiscal en el expediente del Padre Pedro de Calatayud, y reproduce en este como sequela de aquel, y para comprobacion de que la mala doctrina en los regulares de la Compañía ha transcendido á los mas celebres en ella de que resulta la justa desconfianza de todos, y la indispensable necesidad de examinar con atenta diligencia todas las obras de este cuerpo y sus sequaces, suspendiendolas entre tanto para que no continúe en producir malos efectos..." (AHN, Consejos, lib. 900, f. 291 r y v).

⁴⁶ "Deveria sin embargo la Universidad, teniendo presente lo que dejó escrito un Individuo suyo tan docto é instruido qual fué Don Fray Benito Geronimo Feijoo, Monge Benedictino y Cathedratico Jubilado de Theologia, deputar personas haviiles en esta facultad que cercenando todo lo superfluo, los argumentos y questiones inutiles, redujesen á preceptos brebes y methodicos la Dialectica, Logica, Metaphisica y Phisica, de suerte que el aprovechamiento fuese

La persecución contra los jesuitas llegó hasta el extremo de denunciar el rector de la Universidad de Zaragoza, el canónigo Silvestre Lario, al Consejo extraordinario, unas conclusiones teológicas que el canónigo penitenciario del cabildo de la ciudad, y catedrático de prima suarista de su Universidad, Blas Matías San Juan, había hecho imprimir con dedicatoria a San Ignacio de Loyola, orladas con el monograma de Jesús entre otras alegorías. Aunque en su alegación de 5 de junio de 1768 Campomanes pidió, y consiguió, que el expediente fuese trasladado a la Sala Primera de Gobierno del Consejo, lejos de desdeñar la delación, promovió con decisión que se suspendiese al catedrático del "uso y regencia de la Cathedra que obtiene en aquella Universidad, atendiendo á las consecuencias que en el día pueden ocasionarse con la doctrina de semejante Maestro, convencido en el día de fanatico é iluso, substituyendo la Universidad quien la regente de sana doctrina, y acreditado respeto ál Rey y á su Gobierno; lo qual sea sin perjuicio de la ulterior providencia que deba darse con mayor conocimiento y madurez, luego que se evaque la declaracion propuesta y debe recibir el Rector"⁴⁷. En este ambiente de absoluta proscripción de todo lo que representara o recordase a la Compañía de Jesús, tras oír *in voce* a Campomanes, que se reafirmó en las pretensiones deducidas en los ocho expedientes relacionados con esta materia, el Consejo pleno consultó a Carlos III, el 1 de julio de 1768, que se extinguiesen "en todas las Universidades y Estudios las Cathedras de la escuela llamada Jesuitica, y que no se use de los autores de ella para la enseñanza". En resolución publicada el 8 de agosto, el monarca se conformó en todo con el parecer de su Consejo, expidiéndose la correspondiente R.C. el 12 del mismo mes⁴⁸.

Las repercusiones del extrañamiento de la Compañía de Jesús afectaron básicamente al ámbito de la enseñanza de grado medio y superior, pero se hicieron igualmente patentes en los problemas planteados por la búsqueda de un destino adecuado para sus numerosos bienes, las *temporalidades*, principalmente inmuebles (iglesias, conventos, colegios, residencias, misiones). Así, el 12 de agosto de 1768, el cardenal-arzobispo de Sevilla, Luis Antonio de Cárdenas, y el asistente de la ciudad e intendente del Reino de Andalucía, Pablo de Olavide, informaron al Consejo extraordinario sobre el destino más conveniente para las casas y colegios de jesuitas que habían quedado abandonados en la capital del Guadalquivir⁴⁹. La Cámara de Castilla le consultó al rey, el 11 de septiembre de 1775⁵⁰, la posibilidad de que las rentas del colegio que la Compañía poseía en Alcalá pasasen a engrosar las dotaciones de las cátedras de la Univer-

mayor, y el curso se terminase en dos años, y el tercero se pudiese aplicar á la Geometria sin la qual los estudios nunca seran exactos, tratandose esta materia por el Rector, y Claustro con aquel celo y actividad que pide asunto tan importante reconociendose los cursos de Artes regnicolas, y extrangeros para que los cathedraicos de la Universidad de acuerdo con la Universidad formalizasen el correspondiente para el uso de sus discipulos", (AHN, Consejos, lib. 900, ff. 303 v - 304 r).

⁴⁷ AHN, Consejos, lib. 900, ff. 306 v - 307 r.

⁴⁸ *Novísima Recopilación*, VIII, 4, 4.

⁴⁹ Olavide, P. de, *Plan de estudios para la Universidad de Sevilla*, págs. 69-78.

⁵⁰ AGS, Gracia y Justicia, leg. 951.

sidad. El 19 de junio de 1776⁵¹, el Consejo extraordinario, responsable de la administración de las temporalidades, consultó, por su parte, sobre la conveniencia de destinar el edificio material de dicho colegio y su biblioteca a la Universidad⁵², con la oposición de Campomanes, más partidario de instalar allí el Convictorio Carolino, una vez patente el fracaso del que había proyectado para Salamanca. En efecto, una circular del Consejo, de 5 de mayo de 1766⁵³, había urgido de los prelados la erección de seminarios conciliares en sus respectivas diócesis, a cargo de clérigos ancianos y doctos. El obispo de Salamanca, Felipe Bertrán, tropezó con un doble escollo para cumplir con lo que se le demandaba, tal y como exponía en la primera representación que dirigió al Consejo el 7 de julio de 1768: falta de fondos, y dificultad para encontrar sitio oportuno en una ciudad rebozante de colegios y comunidades religiosas. La expulsión de la Compañía de Jesús solventaba, sin embargo, tales contratiempos, pues podría destinarse para seminario su magnífico colegio del Espíritu Santo. Precisamente, mediante circular del Consejo extraordinario de 29 de julio, Campomanes solicitó de Bertrán que informara sobre la aplicación que podría darse al edificio de los jesuitas. En representación de 1 de septiembre, el obispo de Salamanca reiteró su parecer favorable al destino de seminario conciliar, pretensión que reafirmó en una carta posterior, de 20 de agosto de 1768.

El fiscal del Consejo extraordinario, no obstante, tenía otras ideas, y logró que triunfasen, al menos inicialmente. El 4 de marzo de 1769, Campomanes le envió a Bertrán su dictamen fiscal en el extraordinario, de 1 de marzo, en el que le propuso la creación de un Real Convictorio Carolino en obsequio del monarca, una especie de colegio secular, y decorosa posada de estudiantes, al mismo tiempo⁵⁴. Con él, Campomanes pretendía paliar el atraso absoluto en España de las lenguas, de las matemáticas y de la medicina, y evitar que los jóvenes estudiantes sin recursos viviesen en posadas públicas, con peligro de sus costumbres y embarazo –decía– de su concentración en el estudio. También deseaba que se trasladase, a la iglesia que estaba unida por pared con el colegio del Espíritu Santo, la real capilla de San Marcos, que así lo había solicitado. En cualquier caso, el seminario era innecesario en una ciudad como Salamanca, que contaba con más de quince colegios, la mayor parte de cuyos alumnos eran o debían ser sacerdotes, con una Universidad en la que los hijos de la diócesis podían seguir sus estudios sin apenas salir de sus casas. Resultaba inútil e injusto –afirma Campomanes– dedicar el colegio de los regulares expulsos a enseñanzas

⁵¹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 957.

⁵² Vid. Ajo González de Rapa-riegos, C. M., *Historia de las Universidades hispánicas. Orígenes y desarrollo desde su aparición a nuestros días*, vol. V, Madrid, 1966, págs. 259-260.

⁵³ *Novísima Recopilación*, I, 11, nota núm. 1 a la ley 1.

⁵⁴ Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, pág. 118.

que estaban de sobra en la Universidad. El bien público y la instrucción general que se perseguía demandaban que las universidades y estudios generales no se hiciesen privativos de los naturales de una provincia, sino que se ayudara a todos los vasallos del reino para que pudiesen acudir a tales establecimientos. Por eso, en el Convictorio Carolino se conjugaría el apoyo a los estudiantes de escasos posibles con la enseñanza de nuevas materias: doce estudiantes se instruirían en el griego, y se destinarían después a medicina, leyes o cánones; doce al hebreo para teología, dieciocho a medicina, ocho a matemáticas, otros ocho a teología dogmática, tras cursar igualmente estudios de hebreo; cuatro se dedicarían a futuros curas párrocos; y doce plazas se reservarían para españoles americanos de los virreinos de Nueva España, Perú y Santa Fe. Se admitiría también a otros pensionistas que quisiesen vivir en el Convictorio, y pagarían una moderada cantidad por sus alimentos, sin trato con los *porcionistas*, y con obligación de presentar certificaciones trimestrales de aprovechamiento de sus catedráticos. Los *convictorios* vestirían de negro, y no portarían beca u otro distintivo que los pudiese asemejar a los colegiales mayores, aunque debieran probar que eran cristianos viejos y limpios de infamia. Un capellán, cuyo nombramiento pertenecería al soberano, ya que el establecimiento dependía del Real Patronato, celebraría todos los días una misa. El gobierno del Real Convictorio, que contaría con jardín botánico, observatorio astronómico y la biblioteca de los expulsos, habría de corresponder a un director, para cuya elección el Claustro de la Universidad propondría a la Cámara de Castilla, la cual consultaría con el monarca, tres sujetos de reconocida probidad que fuesen, al menos, licenciados⁵⁵.

El 25 de abril de 1769, Bertrán informó negativamente al Consejo extraordinario sobre el proyecto de su fiscal. En alegación de 3 de mayo⁵⁶, Campomanes se extendió intentando refutar los argumentos del obispo de Salamanca, que seguiremos al hilo de esta contestación. Sustentaba Bertrán el derecho de su diócesis a contar con un seminario conciliar, y alegaba que ninguna otra en el Reino se hallaba más gravada en favor del bien e instrucción pública, puesto que con sus tercias decimales eran dotadas las cátedras universitarias, así disfrutaban de varias rentas sobre ellas los colegios mayores, menores y militares de Salamanca. Campomanes recordaba, por el contrario, que las tercias reales concedidas a la Universidad, por su condición de tales, no procedían del obispado, ni del cabildo catedralicio, sino de la Corona. Tampoco podía ser considerado un gravamen de la diócesis, sino del Estado, la multitud de haciendas, bienes

⁵⁵ Sala Balust, L., *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, págs. 13-23.

⁵⁶ APC, 15/12.

raíces y censos que los colegios y conventos de la ciudad poseían, y disfrutaban. Se quejaba Bertrán de que los naturales del obispado no eran, por lo general, admitidos en los colegios mayores y menores de Salamanca; de ahí que el fiscal propusiese la reserva de seis plazas en el Convictorio para ellos, además de las cuatro que se destinaban a los curas párrocos. También argumentaba el obispo que no solicitaba la creación del seminario para impartir enseñanzas que sobraban en la Universidad, sino para que los jóvenes pudiesen realizar su vocación mediante unos estudios asegurados por la vigilancia, el retiro y la clausura propios de tal establecimiento. Campomanes, con realismo y pragmatismo, señala que el propio obispo confesaba que hasta entonces nada había adelantado la enseñanza del griego y del hebreo, de la teología dogmática, mística, escriturística, historia eclesiástica y conciliar, precisamente lo que había significado “uno de los poderosos motivos que ha tenido el Fiscal para proponer el Real Convictorio donde se instruían los jobenes en un estudio tan útil, y en los demas que propone y constituyen sin duda alguna mas extensiva la utilidad de él, que la de el Seminario; fuera de que aunque no ignora el Reverendo Obispo pueden enseñarse aquellas ciencias en el Seminario no habrá ninguno donde se execute, y para suplir la falta que todos experimentan es el mejor medio la ereccion de el Convictorio, donde se admitan alumnos de todos los Obispados”.

Tampoco le convence a nuestro fiscal que el seminario sirva para inculcar en los eclesiásticos el cumplimiento de sus obligaciones, y su deber de servir a la Iglesia⁵⁷, ni que las becas del Colegio Trilingüe sean suficientes para proporcionar catedráticos y profesores a la Universidad salmantina, en la que, por otra parte, sobraban muchos de leyes⁵⁸. En suma, Campomanes no puede comprender cómo Bertrán se opone a un proyecto que tiene por objeto únicamente la instrucción pública, la utilidad del Reino, la perpetuación de la memoria del soberano, y en el que está interesado el Real Patronato, cuyo beneficio estaba obligado a promover él, como primer fiscal de la monarquía. Por estas razones, solicita del Consejo extraordinario que se establezca el Real Convictorio Carolino, pero, admite, al mismo tiempo, que se le pueda entregar al obispo de Salamanca un tramo o lienzo del edificio del colegio del Espíritu Santo – “que es una pequeña Ciudad” – para la creación de un seminario de corrección. Y ello porque, atendidos “los ejercicios de predicar, ayudar á bien morir, visitar las carceles, y hospitales, y hacer misiones que desea establecer en él, este Seminario es el que pide (*Felipe Bertrán*), pues los jobenes Seminaristas Conciliares no pueden desempe-

⁵⁷ “Añade el Reverendo Obispo quiere el Seminario para que los eclesiásticos sepan su obligación, y sirban á la Iglesia pues no ignora el Consejo Real son muchos los eclesiásticos seculares que viven á expensas de la Iglesia, y pocos los que ayudan á sus Ministerios. Pero nota el Fiscal que la crianza en el Seminario Conciliar no les impone obligación alguna á la asistencia, y que sin el la puede conseguir el Reverendo Obispo haciendo observar para conferir las ordenes los Capítulos del Tridentino Session 23, y para lo ya ordenado las Circulares de el Consejo de 5 de Maio de 1766 y 12 de Septiembre de 1767, cuja observancia remediaría mas que el Seminario Conciliar”, (APC, 15/12).

⁵⁸ “Finalmente concluye diciendo que en Salamanca hay un Colegio trilingüe que basta, y que no hay necesidad de aumentar Profesores en Leyes por que los hay de sobra. El Fiscal adbierte que el Reverendo Obispo quiere desentenderse de quanto comprende su respuesta; tiene dicho en ella el numero de theologos Dogmaticos, Medicos, y Mathematicos que podrán establecerse. Propone tambien se destinen quatro porciones para criar curas parrochos, aunque no eran necesarias, y añade que los que despues de el estudio de las Lenguas se destinen á Leyes no se mantengan á costa de el Convictorio. (j) Esto es fomentar el estudio de las Leyes, ó las demas facultades con preferencia á el? y aun si fuera como expone no estaria de sobra en Salamanca, pues no consiste la utilidad en que haia mas Profesores, sino en que sean buenos, y se consigan insignes Cathedaticos; y finalmente antes en su informe de 7 de Julio de 1768 queria que todos los Seminaristas se dedicasen á el Estudio de las Lenguas incorporando á el Seminario que solicita el Colegio de trilingüe; y

ahora hay bastante con este Colegio cuando tiene mui pocas becas de suerte que ni aun alcanza para dar Cathedraicos á Salamanca en cuiu Universidad enseña un Religioso el griego. A esto se añade que los Regulares expulsos lo enseñaban; y que el estudio de las Lenguas es mui util para surtir las Universidades, las Bibliotecas, las Reales Academias", (APC, 15/12).

⁵⁹ APC, 15/12.

⁶⁰ APC, 34/12.

⁶¹ APC, 31/7 y 37/45. Sobre la posible condición del rector del Colegio de Escoceses, P. Juan Geddes, de introductor de Campomanes en la lectura de la *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones* de Adam Smith, publicada originalmente en Londres el 9 de marzo de 1776, y de la que nuestro fiscal ya tenía noticias en marzo de 1778, así como una traducción parcial del propio Geddes, *cf.* Llombart, Vicente, *Campomanes, economista y político de Carlos III*, Madrid, 1992, págs. 296-305.

⁶² En carta de 21 de marzo de 1772, Bertrán señalaba que el rector de los Irlandeses, Pedro Sinnott, gozaba de los favores de Campomanes (ACS, Gracia y Justicia, leg. 965; y Sala Balust, L., *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, págs. 134-136).

⁶³ Sala Balust, L., *Op. cit.*, págs. 41 y 311-313.

⁶⁴ *Novísima Recopilación*, VIII, 3, leyes 6 a 9.

ñar estas cosas, y por lo respectivo á Cathedras de Theologia Scholastica, Filosofia, y Moral las hay en la Universidad como dice el mismo Reverendo Prelado, para cuio efecto no se le pueden dar rentas por hallarse por aora cargadas con las pensiones y tener el destino conociendolo asi el Reverendo Obispo en su representacion de 20 de Agosto de 1768, y debiendo proporcionar la subsistencia de los Directores por medio de uniones de Beneficios incongruos, que hay infinitos en el Obispado, pues los ordenandos y clerigos reclusos deben pagar su gasto como lo tiene acordado el Consejo en otros expedientes"⁵⁹.

El 20 de agosto de 1769, Carlos III aprobó la expedición de una R.C., y aplicó el colegio, bienes y rentas de la Compañía de Jesús en Salamanca a la creación del Convictorio Real Carolino. Salomónicamente, dada la inmensidad del edificio, también se asignó una parte del mismo para cincuenta seminaristas conciliares, sin que pudieran exceder de este número, y otra para el colegio de San Patricio de Nobles Irlandeses de Salamanca, regido hasta la expulsión de los jesuitas por la propia Compañía, del que Campomanes era protector⁶⁰, al igual que del colegio de Escoceses de Valladolid⁶¹ –y apasionado protector, según confió a Roda el propio Felipe Bertrán⁶², su visitador, en 1772–. Lo que en principio suponía un mitigado triunfo de Campomanes, dadas las pretensiones exclusivistas del obispo, se trocó, con el paso del tiempo, en un rotundo fracaso. Nuestro fiscal se mantuvo distanciado de la reforma de los colegios mayores⁶³, sin duda molesto de que no se hubiera contado con él, y de que no hubiese tenido noticia de las RR.CC de 23 de febrero y de 3 de marzo de 1771⁶⁴, que habían iniciado todo el proceso de cambio, hasta el momento de su publicación, dado el secreto que mantuvieron sus artífices, Roda, Pérez Bayer y Fr. Joaquín de Eleta.

El 25 de marzo de 1771, Felipe Bertrán fue comisionado por Carlos III, a instancias de Roda, para proceder a la visita y puesta en marcha de la reforma de los colegios de San Bartolomé, San Salvador de Oviedo, Cuenca y del Arzobispo, llegando a redactar con Pérez Bayer, entre agosto de 1775 y marzo de 1776, las nuevas constituciones y planes de gobierno de los colegios reformados. La influencia que estos encargos proporcionaban al obispo los aprovechó para remitir, el 31 de julio y el 7 de septiembre de 1773, sendos memoriales a la Cámara de Castilla y al monarca, a fin de evitar, en este último caso, la oposición fructífera de Campomanes en aquélla y en el Consejo extraordinario, solicitando que no se llevara a adelante, ni se ejecutase, el proyecto de Convictorio Carolino. Fallecido el que había sido

su director desde el 10 de mayo de 1770⁶⁵, Felipe de la Peña Vázquez, Roda le pidió al Claustro de la Universidad de Salamanca que propusiera otros tres sujetos para el cargo. Así lo hizo el Claustro, pero, en el mismo correo en el que remitió las propuestas, adjuntó una carta el rector para Roda, fechada el 4 de abril de 1775, en la que exponía que el Convictorio todavía no había sido erigido, ya que aún no se habían asignado las rentas, ni dividido las habitaciones del edificio que lo debería albergar. Estimaba, pues, el rector y el Claustro universitario que era más conveniente que se le concediera íntegro el colegio de los jesuitas al obispo de la ciudad, para que estableciese en él su seminario conciliar, y que el proyectado Convictorio se incorporase al Colegio Trilingüe, que en adelante podría denominarse Colegio Trilingüe Carolino. Efectivamente, pocos años después el Real Seminario de San Carlos se instaló en el antiguo colegio del Espíritu Santo (R.O. de 31-X-1778, y apertura el 21-IX-1779), pero nunca llegó a abrirse en sitio alguno el Convictorio, ni tuvo lugar la incorporación al Colegio Trilingüe⁶⁶.

* * *

La política universitaria del reinado de Carlos III se caracterizó por introducir una mayor intervención del Consejo de Castilla, y por uniformar, al dictado de éste, las universidades españolas en todo lo relacionado con las amplias materias de la enseñanza de grado superior: matrícula de estudiantes, asistencia a cátedras, duración de los cursos escolares, ejercicios de academias prácticas, oposiciones a cátedras, colación de grados mayores y menores, pruebas de suficiencia de los graduandos, planes de estudios, etc. A través de una intensa política legislativa se le intenta poner fin a la diversidad y autonomía universitarias, se substituyen lentamente sus constituciones y estatutos particulares por nuevos planes de estudios, y una legislación de elaboración real que posibilite la recuperación del prestigio perdido por tales establecimientos. Pese a lo cual, esta legislación reformadora no pretendía derogar en bloque la anterior, sino, por el contrario, justificarse en ella y complementarla a la altura de los nuevos tiempos, aunque, en realidad, las innovaciones resultaran notables. Así, por ejemplo, el plan de estudios de Salamanca de 1771 se vertió sobre las constituciones latinas del Papa Martín V de 1422, las diversas bulas pontificias posteriores, y los estatutos reales procedentes de las visitas y reformas de Covarrubias (1561), Zúñiga (1594), Caldas (1608), Gilimón de la Mota (1618), etc., formalmente vigentes.

Para una reforma de tal envergadura, el Consejo de Castilla,

⁶⁵ Ajo González de Rapariegos, C. M., *Historia de las Universidades hispánicas*, vol. V, págs. 198-199.

⁶⁶ Sala Balust, L., *Visitas y reforma de los Colegios mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III*, págs. 159-162.

no obstante, precisaba controlar la actividad de las diferentes universidades, y reducir sus amplios márgenes de autonomía, aunque sin alterar demasiado sus estructuras, constituidas sobre disposiciones pontificias, y, por tanto, sustentadas por la Iglesia de Roma, y también por la española, en última instancia. Debía igualmente moldear sus proyectos de uniformidad de acuerdo con las peculiaridades y problemas propios de cada Estudio general, y procurar encontrar apoyos dentro de los claustros universitarios que facilitasen la puesta en ejecución de las reformas planteadas. Las vías de reforma discurrían, de ese modo, por variar, ante todo, los equilibrios de poder existentes en las universidades (supresión de los colegios mayores, reforma del rectorado de Salamanca, separación del Colegio Mayor de San Ildefonso de la Universidad de Alcalá de Henares, etc.); por modificar, asimismo, los medios de selección del profesorado, atendiendo al mérito y conocimiento de los aspirantes, y no al mecánico turno o alternativa de escuelas teológicas; y por la implantación de nuevos planes de estudios, que modernizaran un nivel de enseñanza muy decaído. La uniformidad, centralización y modernidad fueron características que se quisieron imprimir de forma indeleble, para que fueran sustituyendo a la vieja autonomía y diversidad, tradicionales en la secular institución docente⁶⁷.

La creación de los *Directores* de las universidades fue una de las respuestas empleadas para la puesta en marcha de los planes de reforma, y éstos los instrumentos adecuados, al menos en teoría. Ellos debían ejercer el papel de *motores inmediatos*, si utilizamos la expresión de Mariano y José Luis Peset⁶⁸, de los diferentes planes de estudios que se comenzaron a implantar en el último tercio del siglo: Sevilla (1769, por iniciativa espontánea de Olavide y de su grupo de colaboradores), Valladolid, Salamanca y Alcalá (1771), Santiago (1772), Oviedo (1774), Granada (1776), etc. La realidad es que este cometido lo desempeñaron los fiscales del Consejo, fundamentalmente Campomanes y José Moñino y Redondo, futuro conde de Florida-blanca⁶⁹. Ellos habían propugnado la atribución de facultades particulares de dirección de las diferentes universidades a los consejeros de Castilla, pero lo cierto es que estos cargos degeneraron bien pronto, podemos afirmar que casi desde su inicio, en puramente honoríficos, un simple título más⁷⁰. Los consejeros de Castilla eran hombres cargados de tareas y responsabilidades, alejados de las universidades que les habían sido confiadas, extraños a ellas puesto que uno de los requisitos exigidos era que no hubiesen estudiado en las que se les asignaba, mu-

⁶⁷ Peset Reig, M. y J. L., "Política y saberes en la Universidad ilustrada", págs. 31-34 y 134-135.

⁶⁸ *El reformismo de Carlos III y la Universidad de Salamanca. Plan general de estudios dirigido a la Universidad de Salamanca por el Real y Supremo Consejo de Castilla en 1771*, Salamanca, 1969, págs. 7-11.

⁶⁹ Sempere y Guarinos, J., *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del Reinado de Carlos III*, t. IV, págs. 208-251, en particular págs. 209-210.

⁷⁰ González de San Segundo, Miguel Ángel, "Los directores de la Universidad de Zaragoza en el reinado de Carlos III", en *Ius Fugit*, Zaragoza, 2 (1993), págs. 209-228. Vid. también Gil De Zarate, A., *De la instrucción pública en España*, 3 tomos, Madrid, 1855, t. I, pág. 55.

chos de ellos antiguos colegiales, poco propensos a activar unas medidas que debilitaban los cuerpos a los que todo debían profesionalmente. Por supuesto, Roda no contó con estos pocos fiables directores para acometer la reforma de los colegios mayores. Campomanes y sus compañeros de fiscalía, en suma (así lo demuestra la simple lectura de los planes de estudios), debieron impulsar, prácticamente ellos solos, las reformas.

En un principio, la decisión de instituir el cargo de director de Universidad aparece relacionado con la idea de controlar más eficazmente la provisión de las cátedras, función que el Consejo de Castilla había asumido desde 1623⁷¹. En consulta de 19 de mayo de dicho año, el Consejo había hecho presente al rey los graves daños que en las universidades de Valladolid, Salamanca y Alcalá se experimentaba proveyéndose las cátedras con el voto de los estudiantes, propicios a los sobornos y pasiones, y a elegir maestros que careciesen de idoneidad, rectitud y celo. Felipe IV accedió a lo solicitado⁷², y, desde entonces, el Consejo pleno proveyó las cátedras, con la interrupción del breve paréntesis de 1632 a 1641. Por R.D. de 13 de noviembre de 1632, se les devolvió a los estudiantes el voto, excepto para las facultades de medicina y teología, ya que en los nueve años transcurridos los consejeros se habían mostrado igualmente corruptos, y distribuyeran las cátedras entre familiares, amigos y compañeros colegiales. El voto escolar, no obstante, fue definitivamente suprimido por una Real Provisión de 11 de diciembre de 1641⁷³. Mediante resoluciones a sendas consultas del Consejo, de 12 de mayo de 1714 y de 21 de agosto de 1716⁷⁴, Felipe V dispuso que en las propuestas de provisión de cátedras votase también el entonces fiscal general, y que se incluyesen tres candidatos para cada cátedra. Por R.D. de 20 de octubre de 1721⁷⁵, ordenó asimismo que la votación de la consulta fuera secreta.

La revisión de los expedientes y consultas para la provisión de cátedras estuvo asignada, desde antiguo, a uno de los consejeros, por ello conocido como ministro *catedrero*⁷⁶. Por su mano se dirigían los informes y ejercicios de los opositores, de los que daba cuenta al Consejo pleno; elaboraba las consultas que se acordaban elevar a resolución del monarca, y, una vez publicada la decisión regia, participaba los nombramientos a los catedráticos electos. Esta práctica se mantuvo vigente hasta el A.A. de 20 de diciembre de 1768⁷⁷. Para facilitar el despacho de las consultas de cátedras, el Consejo pleno acordó que en lo sucesivo se expresase el número de votos que hubiere a favor de cada opositor, y que todos los informes se dirigiesen por conducto de la Escribanía de Cámara de Gobierno, que cuidaría de incluirlos en los res-

⁷¹ Gómez Rivero, R., *Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen*, vol. I, págs. 299-308.

⁷² *Nueva Recopilación*, I, 7, auto 10; y *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 5.

⁷³ Cruz Aguilar, E. de la, *Leciones de historia de las Universidades*, págs. 53-55. Vid. también su "Ámbito personal de los privilegios escolares en Alonso de Escobar", en *Estudios em Homenagem aos Profs. Manuel Paulo Merêa e Guilherme Braga da Cruz*, Coimbra, 1983. Manejo separata, 39 págs.

⁷⁴ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, leyes 20 y 21.

⁷⁵ *Nueva Recopilación*, I, 7, auto 29; y *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 6.

⁷⁶ Martínez Salazar, Antonio, *Colección de memorias, y noticias del gobierno general, y político del Consejo: lo que observa en el despacho de los negocios, que le competen: los que corresponden á cada una de sus Salas: regalías, preeminencias y autoridad de este supremo Tribunal, y las pertenecientes á la Sala de Señores Alcaldes de Casa, y Corte*, Madrid, 1764, pág. 272; y Escolano de Arrieta, P., *Práctica del Consejo Real*, t. I, pág. 91.

⁷⁷ La tramitación que siguieron los expedientes de provisión de cátedras desde esta fecha, en Escolano de Arrieta, P., *Práctica del Consejo Real*, t. I, págs. 102-103.

pectivos expedientes antes de pasarlos al fiscal. Por otra parte, el presidente del Consejo nombraría para cada Universidad, como director, a un ministro-consejero que no hubiere pertenecido a la misma, que se habría de enterar de "sus estatutos, estado, rentas, cátedras, concurso de discipulos, cumplimiento de los catedráticos, y demas ejercicios literarios y económicos; formandose una instruccion particular, á cuyo efecto los Fiscales propongan sobre ello las reglas practicas que les ocurran; viendo y resolviendo el Consejo lo conveniente al restablecimiento y mejora del Estudio, y esplendor de las Universidades del Reyno". La Escribanía de Gobierno del Consejo, nada más recibir los informes de los opositores, entregaría un ejemplar al director de la respectiva Universidad, quien se preocuparía de abreviar la consulta de sus cátedras. Por resolución a consulta de 23 de diciembre del mismo año, Carlos III aprobó lo dispuesto por el Consejo pleno en el mencionado Auto Acordado⁷⁸. En respuesta fiscal de 7 de febrero de 1769⁷⁹, Campomanes y Moñino entendieron la instrucción y reglas a las que deberían atenerse los directores de universidades en el desempeño de su cargo, que, recogidas en A.A. del Consejo pleno del siguiente día 14, y consultadas al monarca el 15, fueron finalmente publicadas mediante R.C. expedida el 14 de marzo de 1769⁸⁰. Apenas dos años después fueron implantados los censores regios, concebidos como otra pieza clave en el proceso de sometimiento de la Universidad, institución originariamente eclesiástica, al control del Consejo de Castilla, y, por ende, del poder regio (Real Provisión de 6-IX-1770, e instrucción recogida en otra Real Provisión despachada el 25 de mayo de 1784⁸¹).

En la instrucción de Gobierno de los directores quedó planteada la reforma de la institución rectoral, con el propósito manifiesto de extender y reforzar sus poderes. Su carácter anual, y que el cargo recayera en jóvenes estudiantes, inexpertos y fácilmente manipulables por claustros compuestos de experimentados doctores y catedráticos, mediatizaba la firmeza de su autoridad y la estabilidad de la dirección. La política reformista carolina se centró en el rector, aunque fue éste, finalmente, el único componente de la estructura organizativa universitaria que se modificó en la práctica. Los cambios de mayor profundidad se reservaron para otras materias: actos, grados, selección de catedráticos, etc. Junto a los ministros-directores del Consejo y los censores regios, la parcialmente renovada figura del rector simbolizaba los intentos del poder civil de extender su autoridad, de forma directa, dentro de los claustros⁸². No obstante, la renovación tuvo más de retoque que de reorganización: no se alteró la constitu-

⁷⁸ *Novísima Recopilación*, VIII, 5, 1; y VIII, 9, 28.

⁷⁹ Escolano de Arrieta, P., *Práctica del Consejo Real*, t. I, págs. 91-100.

⁸⁰ *Novísima Recopilación*, VIII, 5, 2.

⁸¹ *Novísima Recopilación*, VIII, 5, leyes 3 y 4.

⁸² Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", págs. 63-69.

ción histórica de las universidades, ni sus peculiaridades fundacionales. En Salamanca, como hemos comprobado, la autoridad del canciller o maestrescuela era muy amplia: concedía grados, presidía los claustros y funciones académicas a los que asistía, ejercía la jurisdicción académica. El rector era un estudiante o bachiller elegido por el claustro de consiliarios, integrado por ocho bachilleres, dos por cada nación o provincia de estudiantes que cursaban en la Universidad. Aquél se encargaba de la vigilancia académica, de presidir claustros y funciones, visitar las clases y señalar las materias a explicar, interviniendo en la colación de grados. Cuando rigió el voto escolar para la provisión de cátedras, rector y consiliarios consiguieron, a través de él, una presencia poderosa en el Estudio general. Desde 1641, los votos de los doctores, reunidos en Claustro general, sirvieron para controlar el gobierno de la Universidad, sus asuntos, negocios y cuentas, influyendo decisivamente con sus informes en las consultas de cátedras que tramitaba el Consejo. El Claustro de diputados, más restringido, fue dominado paulatinamente por los catedráticos en propiedad y por los colegiales, imponiéndose al Claustro general o pleno⁸³. Por consiguiente, ante este panorama, cuando un colegial beligerante como Pelegrín ocupa la maestrescolía de Salamanca, no puede extrañar que los ministros reformistas de Carlos III, Campomanes, con Roda a la cabeza, busquen en la contrabalanza del rector el instrumento para introducir su programa de reformas en la primera de las universidades españolas.

En otros estudios generales, sin embargo, la estructura de su gobierno modificaba los instrumentos de intervención política. En Alcalá de Henares, una Universidad de tipo colegial, fundación del Cardenal Cisneros, el rector del Colegio Mayor de San Ildefonso gobernaba conjuntamente la Universidad y el Colegio, con amplísimos poderes sobre colegiales, regentes, lectores, doctores, catedráticos, capellanes, oficiales, sirvientes, etc. No existía la división característica de Salamanca entre atribuciones del rector y del cancelario: todas se concentraban en el joven rector complutense, que también administraba las abundantes rentas de la Universidad. Incluso aprovechaba su año de rectorado para graduarse de doctor, en un acto que había degenerado en corrupta mera fórmula. La Universidad era un simple apéndice del Colegio Mayor. El rector, elegido por los colegiales, él mismo colegial con más de un año de antigüedad en la beca, era cabeza de ambas instituciones, reunía la jurisdicción universitaria y eclesiástica, con cesión del poder jurisdiccional real, civil y criminal, sustituyendo al de los jueces ordinarios, seculares y ecle-

⁸³ Peset Reig, J. L. y M., *Carlos IV y la Universidad de Salamanca*, págs. 16-17 y 21-22.

siásticos, sobre sus matriculados. Dirigía todos los actos, y juntas universitarias y colegiales, convocaba y presidía los claustros plenos, las juntas de facultad, las de consiliarios y las colegiales. En cambio, el cancelario complutense tan sólo representaba al Papa en la concesión de los grados mayores, aunque el rector era también quien presidía el acto. Incluso si estaba ausente, enfermo, o se negaba a acudir, podía ser sustituido por el tesorero de la Iglesia magistral, por el vicario general de Alcalá, o por cualquier doctor tonsurado señalado por el rector⁸⁴. Este panorama explica por qué para la reforma del Colegio-Universidad de Alcalá, los ministros de Carlos III (Roda y Pérez Bayer, fundamentalmente) eligieron la figura del cancelario. Si el rector debía ser la palanca de la renovación en Salamanca, el canciller debería hacer de tal en Alcalá. El designado fue el abad de San Justo, Pedro Díaz de Rojas⁸⁵, un carácter fuerte y apasionado, a quien Roda comunicó, por R.O. de 22 de junio de 1776, que se le encargaba proceder a la visita e incautación del Colegio Mayor de San Ildefonso y de todos sus bienes⁸⁶, una vez cumplido el plazo de la beca del último colegial, Sancho Llamas de Molina, dado que desde 1771, como en el resto de universidades, se había dejado de proveer tales becas. Extinguido el Colegio Mayor, Rojas comunicó al Claustro de Alcalá, el 30 de julio de 1776, que Carlos III había decidido el traslado material de la Universidad al colegio que había pertenecido a los jesuitas expulsos, traslado que no se verificó hasta octubre de 1777⁸⁷.

En su plan de estudios para la Universidad hispalense, de 12 de febrero de 1768, con adiciones de 18 del mismo mes y año, Olavide y sus colaboradores sevillanos, además de mostrarse partidarios de la reducción del ámbito material del fuero académico⁸⁸, propugnaron que la elección del rector fuera trienal, y que recayese en un doctor provector y experimentado. El nuevo rector compartiría durante tres años el gobierno de la Universidad con otros tres consiliarios asociados a él, con voto idéntico al suyo, todos doctores, con un promotor fiscal que velara por la observancia de los estatutos y promoviese el adelantamiento de los estudios, y un secretario perpetuo que constituyera el elemento de continuidad en las sucesivas elecciones. Esta transformación del rector en un *primus inter pares*, con poderes compartidos, no se ajustaba a las necesidades de autoridad y firmeza en las reformas universitarias que deseaban Roda y Campomanes. De ahí que el modelo sevillano no tuviera acogida, pero sí la decisión de reformar el cargo allí donde era un instrumento político de renovación, en Salamanca, espejo de los demás estudios generales de España e Indias.

⁸⁴ Peset Reig, M. y J. L., *La Universidad española. (Siglos XVIII y XIX)*, págs. 52-62.

⁸⁵ Noticias biográficas de este personaje en Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, págs. 89-93.

⁸⁶ AGS, Gracia y Justicia, leg. 951.

⁸⁷ Fuente, V. de la, *Op. cit.*, t. IV, págs. 106-111.

⁸⁸ Olavide, P. de, *Plan de estudios para la Universidad de Sevilla*, pág. 83.

El 11 de noviembre de 1768, el Claustro de consiliarios eligió como nuevo rector a Fernando Velasco y Arjona. El 3 de diciembre, el cancelario Pelegrín Venero recurrió al Consejo aduciendo nulidad en la elección, ya que el interesado no reunía los requisitos prevenidos por los estatutos de la Universidad: no tenía veinticinco años, ni el grado de bachiller, ni un año de asistencia en aquélla, y tampoco era clérigo. Pese a estas consideraciones, reunido el Claustro pleno, Velasco fue habilitado y vuelto a elegir; el cancelario fulminó las acostumbradas censuras y multas, y los consiliarios representaron al Consejo el 6 de diciembre que quien quebrantaba los estatutos era el cancelario, que ambicionaba adueñarse de la Universidad, cuando ellos habían guardado en todo momento la debida moderación, sin implorar el auxilio de la justicia real, lo que hubiera ocasionado alborotos y tumultos en la ciudad⁸⁹. El Consejo, sin embargo, por AA de 21 de febrero de 1769 y Real Provisión del 24, declaró nula la elección, y ordenó que se repitiese de nuevo con arreglo a las constituciones y estatutos, bajo la presidencia del catedrático de prima de leyes jubilado, Gerónimo de Ruedas y Morales, absteniéndose de toda intervención y procedimiento el cancelario. Sin dar por concluido este expediente, Campomanes hizo presente al Consejo, en Sala Primera de Gobierno, que era preciso acometer la reforma del cargo de rector, aunque ello supusiera la modificación de los estatutos de la Universidad salmantina. Propuso el fiscal asturiano que, en lo sucesivo, no resultara elegido rector que no poseyese el grado de bachiller en alguna facultad, y que no hubiere cursado al menos dos años en aquella Universidad, no eligiéndose tampoco para consiliarios a quienes no hubieren estado matriculados dos años, haciéndose asimismo bienales las consiliaturas para que, renovándose por mitad cada año sus titulares, los entrantes pudieran ser instruidos por los antiguos. De este modo se conseguiría que rectores y consiliarios estuviesen más preparados para gobernar con acierto la Universidad, ya que tenían que votar en los claustros, e informar en las provisiones de cátedras. Para que nadie rechazara el nombramiento para tales cargos, el Consejo podría declarar "alguna calidad de preferencia para Cathedras, y otros ascensos proporcionados; (*con lo que*) és regular que no falten sugetos dignos y haviles que los quieran, y soliciten, y que tampoco falten personas de mérito que aspiren, y pretendan el Rectorado, si se encontrase medio de cercenar alguna parte de su gasto, ó si la Universidad les pudiese ayudar en algo para hacerle mas llevadero"⁹⁰. Sobre estas propuestas, Campomanes requirió que se solicitase parecer del claustro pleno de Salamanca.

⁸⁹ Ajo González de Rapariegos, C. M., *Historia de las Universidades hispánicas*, vol. V, págs. 197-198.

⁹⁰ AHN, Consejos, lib. 904, ff. 1219 v - 1232 r, en concreto f. 1220 r y v.

⁹¹ "Por otra parte se debe tener presente que el fuero conencioso con la formalidad de tribunal está radicado al Maestro escuela ó á su Vicario, casi en todas las Causas que en lo cibil y criminal se ofrecen á los estudiantes y Profesores de modo que el Rector rarisima vez egerce este genero de juicios, ni para eso tiene tribunal adornado con los Ministros correspondientes; en la practica viene el Rector á ser lo mismo que un superintendente de los estudios con la direccion de los egercicios economicos en materia de Claustros, Cathedras, actos, y demas que diximos. Para esto no reputamos ser necesaria mucha habilidad ni ciencia sino tener presente lo que mandan los estatutos acerca de esas materias, y hacer que se guarde, y en caso que se ofrezca alguna cosa ardua perteneciente á su cargo, tiene en su mano el arbitrio de llamar á Claustro, y consultar en el á la Universidad, y no siendo cosa que pida tanta conmocion tiene facultad para llamar á su casa á los Doctores ó Maestros que quisiere para consultarlos. Señor, este genero de Gobierno se há experimentado ser suave y menos expuesto á pleytos. Pocas veces ha pleyteado la Universidad con los Rectores ni estos con ella; la misma Jubentud que dista menos de su principio tiene mas ileña ó menos deslustradas las verdaderas ideas de veneracion y respecto que se debe á un cuerpo venerable, y á esta causa no le cuesta trabajo ni rubor en buscarle para la consulta", (AHN, Consejos, lib. 904, f. 1225 r y v).

⁹² AHN, Consejos, lib. 904, f. 1227 v.

En su informe, redactado el 8 de mayo de 1769, aquél se mostró radicalmente contrario a cualquier alteración, mudanza o adición en las constituciones fundacionales y estatutos. Desde los orígenes de la Universidad, sus estudiantes matriculados siempre habían ejercido el derecho de elegir entre ellos al rector, sin restringirlo a los bachilleres. El progreso en los estudios, en las ciencias y en las artes era fruto de la paz que debía reinar en la Universidad, dueños los escolares de elegir una cabeza de su condición que les conociera, observase y atendiera. Era de temer que los bachilleres, con una preferencia reconocida para el acceso a las cátedras, tratasen con menos respeto a los que ya no podían considerar compañeros, en una actitud que provocase altercados y motines. En tiempos pasados los escolares habían disfrutado de voto en las provisiones de cátedras; si también se les despojaba de la condición de electores en el rectorado, quedarían sin ninguna de las prerrogativas básicas reconocidas otrora. Pretextando el máximo reconocimiento a la autoridad regia como la legítima para dictar leyes relativas a los estudios generales, recordaba el Claustro pleno que cualquier modificación de las constituciones y estatutos debería realizarse con intervención de las mismas potestades que los habían fundado, y protegido, la temporal y la pontificia. Por otra parte, junto a los argumentos de derecho también deberían prevalecer los de hecho, algunos de simple sentido común. Si el rectorado recaía en bachilleres a los que se les reconocía preferencia en las oposiciones a cátedra, el simple ejercicio de las facultades del cargo les permitiría perjudicar, agraviar e incluso eliminar a los que serían cooptadores, nada más concluir el bienio. Además, las obligaciones del rector, recayendo la jurisdicción académica y conenciosa en el maestrescuela, podían ser desempeñadas con harta suficiencia por los escolares, sin que se precisaran conocimientos especiales o el bachilleramiento⁹¹. Por parecidas razones, el oficio de consiliario, más honorario que efectivo, no necesitaba que durase dos años, ni que los electos hubiesen completado dos cursos. Se limitaban a elegir en su claustro al rector, y cooptar los consiliarios salientes, mientras que por lo que "toca al desempeño de los negocios que están al cuidado del Claustro pleno, que es el otro á que asisten los consiliarios: decimos á V.A. con ingenuidad que ellos por lo regular mas sirben de ocasion para embarazar que para lograr el tal desempeño; y aunque se asentase que en su entrada á la consiliatura tubiesen ya dos cursos y que su oficio fuese bienal, no podrian promover mucho la expedicion de los negocios con su voto, que se sigue al de 50 ó 60 hombres doctos versados mucho mas en ellos"⁹². Sugiere el

Claustro pleno, para que los estudiantes no se retrajesen de ocupar el rectorado y consiliaturas, que el Consejo ordenase la supresión de algunas universidades menores donde se obtenían con facilidad grados y cursos mediante ejercicios formularios –“con los cuales sin embargo se suelen conseguir grandes empleos”–, y el regreso de sus matriculados a las mayores de origen. Aprueba, finalmente, la propuesta de Campomanes de moderar, e impedir, excesos y emulaciones en los gastos (voluntarios) que rectores y consiliarios realizaban al tomar posesión de sus empleos, pese a que se podían resarcir sobradamente con las propinas que recibían en las concesiones de grados y posesiones de cátedras.

Persuadido por las alegaciones del Claustro pleno, en un nuevo dictamen fiscal, Campomanes solicitó del Consejo que, por el momento, no fuese reformada la elección del rector y consiliarios de la Universidad de Salamanca. Tan sólo se prohibiría que gastasen en refrescos para los que asistían a sus tomas de posesión, salvo las propinas acostumbradas de *hielo*, y para los subalternos presentes. Sin embargo, para asesorar al rector y que éste no tuviera que convocar Claustro en todos los negocios, sino únicamente en aquellos en que estuviere prevenido por estatuto, nuestro fiscal proponía que el Claustro pleno nombrase anualmente cuatro catedráticos, uno por cada facultad (teología, cánones, leyes y medicina), que en calidad de *consultores*, y con la debida subordinación al rector, siempre que “fueren llamados por él le instruyan, y prebengan lo que debe ejecutar acerca de su oficio y jurisdicción, y de la observancia de los estatutos; siendo obligación del Rector el conbocarlos y proceder con su acuerdo en las dudas que se ofrecieren, y sino quedase satisfecho de su dictamen podrá conbocar á Claustro”⁹³. La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 20 de noviembre de 1770, alterándola parcialmente, se decantó por la primera respuesta fiscal de Campomanes, al margen de que él mismo se hubiere retractado del parecer vertido en la segunda, en la conferencia previa a la votación⁹⁴. Sólo a la autoridad soberana del monarca correspondía promulgar leyes que obligasen a las universidades, reformándolas, visitándolas o mejorando el método de sus estudios, para mayor utilidad pública. Únicamente en cuestiones atinentes al fuero académico se podría impetrar bulas del Sumo Pontífice, pero jamás en materia de gobierno y dirección de los estudios generales, que era puramente temporal. Por consiguiente, en lo sucesivo el rectorado sería desempeñado por dos años continuados, recayendo en doctor o licenciado graduado en la propia Universidad de Sa-

⁹³ AHN, Consejos, lib. 904, f. 1230 v.

⁹⁴ “Y aunque el Fiscal de V.M. en su última respuesta se había adherido á la solicitud de la Universidad para que no se hiciese novedad, luego que se actuó de la conferencia previa á la votación, juzgó por útil, y conveniente el nuevo arreglo que había indicado en otra su anterior respuesta remitida á la misma Universidad”, (AHN, Consejos, lib. 904, f. 1231 r).

lamanca, o incorporado a ella legítimamente. La duración de las consiliaturas también sería bienal, y se renovaría por mitad cada año, se prefieren los bachilleres o, al menos, los escolares que hubieren aprobado dos cursos, excepto los de la facultad de Artes, cuyo "grado ni cursos en ella no seran estimados para este efecto". Aprobada la consulta por resolución real publicada el 3 de diciembre de 1770⁹⁵, el 11 de diciembre se libró y remitió la correspondiente Real Cédula⁹⁶.

Mientras se tramitaba el expediente que acabamos de examinar, sabedores de los aires de reforma que corrían por la Secretaría de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, y entre algunos miembros del Consejo Real de Castilla, especialmente sus fiscales, con el apoyo de Aranda, los doctores y consiliarios de la Universidad de Salamanca representaron al Consejo, el 25 de septiembre y el 6 de octubre de 1770, sobre la conveniencia de prorrogar un año más en el cargo de rector al saliente, Joaquín Morago, con dispensa de los estatutos que lo prohibían, a fin de no retardar el plan de arreglo de los estudios de la Universidad que simultáneamente se proyectaba, "cayendo el rectorado en persona menos instruida, y celosa"⁹⁷. Conformándose con el favorable dictamen fiscal de Campomanes, la Sala Primera de Gobierno del Consejo acordó acceder a la petición, librando la consiguiente Real Provisión de prórroga el 31 de octubre. Recibida la carta orden por el rector de Salamanca, dio cuenta de ella en el claustro de consiliarios el 5 de noviembre, y en el pleno el 9 del mismo mes. En este último, un sector de los catedráticos se opuso frontalmente, desde el primer momento, a la aceptación de la prórroga, negándose a reconocer como rector a Morago, puesto que había cumplido el plazo para el que había sido elegido. El 12 de noviembre, Morago libró exhorto al cancelario, maestrescuela y juez escolástico del Estudio, Antonio Pelegrín Venero, para que, obedeciendo la carta-orden del Consejo, le dispensara el auxilio necesario para su ejecución. Al día siguiente, el cancelario proveyó auto declarando la nulidad del exhorto por defecto de jurisdicción en el rector, que no podía ejercerla sobre la maestrescolía, ni en asuntos que consideraba competían a la real y apostólica que él reunía, y en él residían conjuntamente. Ese mismo día, el rector, los consiliarios, el cancelario y los comisionados del Claustro pleno, representando a la mayoría disidente, acudieron al Consejo y se quejaron de la actuación de sus contrarios. Pelegrín se reafirmó en suponer que el rector había usurpado la jurisdicción que él ejercía, incurriendo en desacato contra el exhorto librado, al carecer de potestad jurisdiccional que pudiera cohonestar semejante aten-

⁹⁵ "Me conformo en todo con el parecer del Consejo, y quiero tome las providencias convenientes para reformar los gastos superfluos, y voluntarios de el Rector, y Consiliarios, y demas que haia en aquella Universidad" (AHN, Consejos, lib. 904, f. 1219 v).

⁹⁶ *Novísima Recopilación*, VIII, 6, ley 8, y nota núm. 6 a esta misma ley.

⁹⁷ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

tado. Los comisionados del Claustro pleno, que se habían trasladado a Madrid para seguir las incidencias de su instancia, además de recordar que la prórroga contrariaba lo dispuesto en las constituciones y estatutos del Estudio, y lo observado inmemorialmente en la práctica, trataron sibilamente de desacreditar la gestión de Morago, e introducir la duda en el Consejo sobre el acierto de su providencia⁹⁸.

En alegación fiscal de 19 de noviembre de 1770, Campomanes corroboró el acierto y necesidad de prorrogar por un año el rectorado de Joaquín Morago, por la particular circunstancia que concurría de estar procediéndose a la reforma del plan de estudios de la Universidad, sin que tal medida causase precedente para lo sucesivo (al día siguiente, el Consejo consultaba la bienalidad como régimen general). Resultaba obvio que si no mediaran estatutos que hiciesen anual el oficio de rector, habría sido ocioso solicitar dispensa en el Consejo. Si éste la había concedido era porque la autoridad real podía intervenir y legislar sobre una materia como ésta, absolutamente temporal, a la que no se podía oponer, sin merecer grave castigo, la doctrina extendida por el Claustro pleno en su representación, "mui contraria á la soberanía del rey, y á la plenísima autoridad que en lo legislativo, y gubernativo pertenece á S.M. y en su Real nombre al Consejo, y este lo há calificado en todos tiempos, pues la jurisdiccion eclesiastica en quanto á la prórroga, y causas de ella nada tiene que ver, y las universidades han reconocido siempre la autoridad del Consejo, como acava de suceder con la universidad de Valladolid sobre igual prórroga que allí no se admitió por ser el oficio bienal"⁹⁹. Si se toleraba transformar en contenciosas las providencias dirigidas a mejorar las oposiciones a cátedra, y la enseñanza, nunca llegarían aquéllas a tener cumplido efecto, por los intereses contrapuestos de los que desde el interior de los claustros se oponían a las mismas. Por tanto, nuestro fiscal estimaba concluido el expediente con la aceptación de la Real Provisión del Consejo de 30 de octubre por el claustro de consiliarios, único órgano de la Universidad facultado para elegir a su rector. Los comisionados por el Claustro pleno que se habían desplazado a la Corte deberían ser conminados a regresar a Salamanca, y regentar sus cátedras, prohibiéndoseles que instasen sus quejas sin la aprobación del Consejo. Por último, se prevendría al corregidor y al alcalde mayor de Salamanca que auxiliaran al rector en la aplicación de la Real provisión de prórroga, a menos que el Consejo decidiese –que finalmente no lo consideró oportuno– enviar un magistrado de la Chancillería de Valladolid, que, trasladándose a Salamanca, hiciese cumplir lo

⁹⁸ "Don Joaquin Morago há faltado á lo prevenido en uno de los capitulos de la Real Cedula de 14 de Marzo del año proximo (*instrucción para los directores de las Universidades*) no conteniendo, como devia, el luxo, y profandidad en los trajes de personas, no solo escolares, sino tambien religiosas, y que ha fomentado, y promovido el espíritu de faccion; con otras especies semejantes dirigidas á desconceptuar á Don Joaquin Morago, y á negarle aquellas buenas calidades que le asisten, y de que el Consejo se halla bien informado, queriendo por este medio demostrar no ser conveniente que prosiga en el Rectorado, antes sí pernicioso al bien publico de los estudios, á la paz publica de la universidad y á las intenciones del Consejo", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

⁹⁹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

resuelto al Claustro pleno, asentase la Real Provisión y el acta del acuerdo en los libros de registro de la Universidad, y le remitiese testimonio de ello al Consejo. Este, en consulta elevada al monarca el 22 de noviembre de 1770, se adhirió a las propuestas de su primer fiscal, resueltas igualmente de modo favorable por Carlos III¹⁰⁰, y puestas de inmediato en ejecución.

Algunos meses después, mediante Real provisión de 20 de septiembre de 1771¹⁰¹, más para sujetar a los colegiales mayores que para consolidar los poderes del rector¹⁰², se dispuso que aquéllos prestasen, al tiempo de matricularse, juramento *de obediendo Rectori in licitis et honestis*, y a sus sucesores en el empleo por el tiempo que fueren, en "la misma conformidad que el Cancelario, Catedráticos, Doctores, Licenciados, Bachilleres y cursantes, eclesiásticos, seculares y regulares, de qualquiera calidad y condicion que sean". El Consejo había adoptado esta medida para reafirmar la obligación de obediencia que pesaba sobre los colegios mayores, idéntica a la de los demás integrantes de los Estudios generales. Los cuatro de Salamanca habían representado, el 8 de enero, contra un edicto del rector que exigía la asistencia de todos los oyentes, tanto regulares y seculares como colegiales, a las cátedras de la Universidad, a oír las lecciones para ganar cursos en teología, cánones y leyes, bajo pena de privación de matrícula, y de no poder graduarse de bachiller en dichas facultades. Los colegiales alegaron que todos los que obtenían becas en sus colegios debían reunir la condición previa de bachiller, pues aunque hubieren de transcurrir "quatro años para obtener el (*grado*) de licenciado, devian emplearlos havilitandose para su examen en la enseñanza publica por el medio de explicaciones de extraordinario, argumentos, replicas, lecciones de oposicion á Catedras, y en la presidencia de actos de materias de su facultad, como que eran propios ejercicios de la clase de maestros, en que les constituie el grado de Bachiller en cuio concepto fueron desde su origen, fundados los Colegios maiores". También se resistían a prestar el juramento de obediencia al rector, por habérseles reconocido esta facultad en anteriores disposiciones reales. Por consulta de 23 de febrero de 1771¹⁰³, el Consejo reconoció que su condición de bachilleres les eximía de asistencia a las cátedras, empleando el tiempo en explicaciones de extraordinario, argumentos y otros ejercicios que les capacitasen para obtener la licenciatura, pero se mostró inflexible en la prestación de juramento de obediencia a la reforzada autoridad del rector por parte de todos los escolares matriculados, sin hacer excepción con los colegiales. Y en otra Real Provisión de 12 de noviembre de 1771¹⁰⁴, que completaba

¹⁰⁰ "Apruebo lo determinado por el Consejo, y mando zele sobre la puntual observancia de las providencias que se toman apercibiendo á los que las quebrantaren, y dandome cuenta" (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹⁰¹ *Novísima Recopilación*, VIII, 7, 1.

¹⁰² Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", págs. 59-60.

¹⁰³ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁰⁴ *Novísima Recopilación*, VIII, 6, 9.

el nuevo régimen jurídico del empleo de rector, el Consejo declaró, a petición del claustro de consiliarios de Salamanca, que en caso de necesidad podían ser elegidos para el rectorado opositores a cátedras, sustitutos de ellas y oriundos, naturales o vecindados en dicha ciudad, siempre que fuesen doctores o licenciados en teología, cánones o leyes, y que "al tiempo de tomar posesion..., juren y se allanen á que no se opondrán á cátedra alguna durante el bienio del oficio, y hagan dimision y renuncia de la substitution de cátedra que por ventura tuvieren". No obstante, la falta de doctores o licenciados que, reuniendo los demás requisitos exigidos en los estatutos, pudiesen ser elegidos rectores obligó al Consejo, por petición del claustro salmantino, a flexibilizar circunstancialmente (la aplicación del reformado plan de estudios apenas llevaba iniciada unos meses) las condiciones requeridas para acceder al rectorado, según la Real Provisión de 20 de diciembre de 1771¹⁰⁵. Por una vez, se permitía nombrar como rector por un bienio a "un manteista bachiller en Facultad mayor, antiguo en aquel Estudio, que tuviese la instruccion y zelo necesario para el desempeño del oficio, y actividad para la execucion del nuevo plan de estudios y demas providencias tomadas por el Consejo, haciéndolas observar sin preocupacion ni parcialidad; ... sin perjuicio de que para las elecciones sucesivas se observará lo mandado en la Real provision de 12 de Noviembre".

Hemos de dudar, pese a la profusión de disposiciones normativas, que los ministros de Carlos III consiguieran fortalecer verdaderamente la figura del rector en la Universidad de Salamanca, más allá de concretos casos de reforzamiento de su autoridad desde el Consejo, a instancia de Campomanes, cuando se recurría a su amparo ante determinadas desobediencias, enfrentamientos o competencias de jurisdicción protagonizadas por catedráticos en el Claustro pleno, o por el combativo ex-collegial y cancelario Antonio Pelegrín. En este sentido, se debe aceptar la innegable desnaturalización que el rectorado sufrió de manos del despotismo ilustrado, en concreto de Carlos III y sus ministros, como ha puesto de relieve Emilio de la Cruz Aguilar¹⁰⁶. Sólo así se explica que la Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 4 de febrero de 1777¹⁰⁷, conformándose con el dictamen fiscal aportado *in voce* al tiempo de la vista por Campomanes, reconociese que la puesta en ejecución de la RC de 11 de diciembre de 1770, y de la Real Provisión de 12 de noviembre de 1770, no se habían correspondido al fin previsto, la acertada elección de rectores dotados de instrucción, actividad y celo en el desempeño de su empleo, por lo que debían ser re-

¹⁰⁵ *Novísima Recopilación*, VIII, 6, nota núm. 7 a la ley 9.

¹⁰⁶ *Lecciones de historia de las Universidades*, págs. 63-64.

¹⁰⁷ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

puestas las cosas en su primitivo estado, y que el Claustro de consiliarios retornase a elegir al rector de acuerdo con las constituciones y estatutos del Estudio general, en la forma acostumbrada antes de la expedición de las mencionadas disposiciones, salvo en lo referente a la bienalidad del empleo, que no debía modificarse.

Si bien se había pretendido que el rectorado recayera en doctores y licenciados en teología, cánones o leyes, esto es, en personas preparadas y de alguna experiencia a las que, al mismo tiempo, se había exigido que renunciasen a intereses ajenos al empleo al que deberían dedicarse por entero, perdiendo por ello oposiciones y sustituciones de cátedras durante el bienio, los resultados no habían acompañado a los deseos. En los seis años transcurridos desde el establecimiento de tales reglas, como "representa el Claustro de Consiliarios, y consta al Consejo, solo ha habido uno, que es Don Pedro Luis Blanco, que quiera sugetarse á ellas, y tenga la calidad de graduado de Licenciado para ejercer el Rectorado, y que en los pocos en quienes se verificaba igual proporcion, ninguno ha querido admitir este encargo, porque sobre ser odioso, y nada util al que lo sirve, se hace mas gravoso con la precision de no poderse oponer á Cathedra alguna, y haver de dimitir las que estubiesen sirviendo, ó substituyendo; haviendose hallado la misma dificultad por esta razon, para el nombramiento de Vice Rector; y es regular que siempre la haya, y que esto dé causa á otros inconvenientes, y recursos, como los que aora se han experimentado"¹⁰⁸. En una palabra, el rectorado era empleo de mucho trabajo y de poca o ninguna utilidad para su titular, pues sólo reportaba los resentimientos de los que se consideraban perjudicados, por lo que licenciados y doctores procuraban eximirse de él.

Los ministros de Carlos III, y Campomanes, desde luego, entre ellos, no deseaban trastocar la organización tradicional de gobierno de la Universidad, sino tan sólo implantar la reforma de los contenidos de la enseñanza, auxiliándose, instrumental y coyunturalmente, del rector (Salamanca y Valladolid) y del cancelario (Alcalá), ya que los catedráticos de los claustros podían ser reclutados fácilmente entre los adictos a las ideas ilustradas, una vez desarticulado el poder colegial, mediante la provisión de cátedras, un sistema controlado por el Consejo pleno. Prueba de ello es este mismo expediente que examinamos. El licenciado Pedro Luis Blanco, rector del Estudio salmantino, había representado al Consejo, el 21 de octubre de 1775, que el empleo que desempeñaba convenía se regentase en lo sucesivo sin duración determinada, con la dotación que se extrajera de los cau-

¹⁰⁸ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

dales de la Universidad y el nombramiento directo del rey o del Consejo, sustrayéndose la elección del claustro de consiliarios, que "como compuesto de ocho juvenes, és muy susceptible de seducción"¹⁰⁹. Tan sólo se reservaría a los consiliarios la facultad de proponer tres candidatos, que cumpliesen los requisitos exigidos por las constituciones y estatutos del Estudio. Pedro Luis Blanco había sucedido en el rectorado a Joaquín Morago en su año de dispensa (1771), y al bachiller Miguel Munárriz (1772-1773), para quien había sido despachada la Real Provisión de 20 de diciembre de 1771, y facultó la elección excepcional para dicho bienio de un manteísta bachiller en Facultad mayor. A la conclusión de sus dos años de mandato, Blanco confesaba su convencimiento de que el acertado gobierno de las universidades no dependía de que el rector fuera doctor o licenciado, sino de que actuase con independencia de la censura e intereses contrapuestos de los catedráticos y doctores que componían el claustro pleno. Doctor, licenciado o bachiller, el rector sabía que a la conclusión de su mandato seguiría en la Universidad, o, peor aún, sería examinado por los mismos a los que había dirigido y, tal vez, contrariado con sus decisiones e iniciativas. El resultado previsible de la labor de un empleo que dependía tan notoriamente de los claustrales no podía ser otro que el sometimiento a su voluntad, salvo casos excepcionales. De ahí que Blanco le propusiese al Consejo las medidas aludidas para garantizar su verdadera independencia.

En respuesta fiscal de 14 de noviembre de 1775, Campomanes, sin mencionar ni valorar las sugerencias de permanencia y elección del rector por el rey, o por el Consejo, formuladas por Blanco, se limitó a significar que "á lo menos la prorroga solicitada á favor del actual Rector es por lo menos hija de la parcialidad de los graduados, que la piden sin intervencion de los consiliarios, á quienes corresponde la eleccion y nombramiento de Rector, y por lo menos parece desatendible"¹¹⁰. Idéntica postura adoptó la Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 23 de diciembre de 1776. En su resolución, Carlos III ordenó simplemente que se remitiese la consulta a informe del obispo de Salamanca, e Inquisidor general, Felipe Bertrán, quien, en dictamen de 10 de mayo de 1777, apoyó enérgicamente la pretensión formulada para que el monarca avocase para sí la elección de rector del claustro de consiliarios de la Universidad de Salamanca. Una posterior representación al Consejo del claustro de consiliarios puso de manifiesto que no había doctor o licenciado en el Estudio que admitiera el rectorado, ni el vicerectorado, para no tener que renunciar así a sus posibilidades

¹⁰⁹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

¹¹⁰ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

de oposición o sustitución de cátedras. La Sala Primera de Gobierno, en consulta de 4 de febrero de 1777, siguiendo a Campomanes, como se ha apuntado, propuso a Carlos III la derogación de la RC de 11 de diciembre de 1770 y de la Real Provisión de 12 de noviembre de 1771. El monarca, sin adoptar resolución de ninguna clase sobre esta segunda consulta, desechó indirectamente la reforma sustancial de las constituciones y estatutos universitarios que hubiera supuesto la aceptación de la elección del rector por el Consejo, y mostró, por el mismo cauce, su conformidad con que los elegidos continuasen siendo licenciados o doctores.

Así, fue un licenciado, Carlos López Altamirano, el rector que representó al Consejo el 8 de junio de 1781 los incidentes que desde el 6 de marzo había provocado la lectura de unos ejercicios de oposición a la cátedra de Leyes de Toro de la Universidad salmantina, en la que los opositores habían tratado sobre materias prohibidas relacionadas con las regalías de la Corona¹¹¹. Hemos de concluir sin embargo que los intentos de

¹¹¹ Se había suscitado por uno de los opositores, el doctor José Ayuso (a quien había tocado en suerte defender la ley 40 de Toro), la cuestión de que los Reyes de Castilla, predecesores de Carlos III, habían sido injustos poseedores y usurpadores de la Corona. A vueltas con la disputa de si debía prevalecer en la sucesión de los mayorazgos el derecho de representación, o la mayoría de edad, el doctor Ayuso refirió también que Enrique II le había arrebatado el trono, igualmente de modo injusto, a Pedro I, su hermano, aunque obrara en favor de Carlos III el derecho de prescripción, y la quieta posesión con el silencio, paciencia y consentimiento de los vasallos, al haber transcurrido varios siglos. Campomanes, en alegación fiscal de 19 de junio de 1781, seguida por la Sala Segunda de Gobierno del Consejo en su consulta de 30 de agosto, además de proponer los condignos castigos para los que habían transgredido la Real Provisión de 6 de septiembre de 1770, de creación de censores regios en las universidades, declaró con contundencia en defensa de la legitimidad sucesoria de Carlos III que: "Si en Salamanca se estudiase bien la Historia del derecho y del Reyno con aquella aplicacion, y solidez que conviene á un Jurisconsulto no habria estas contiendas, y vias de hecho, que en lugar de producir instruccion á la Juventud, causan escandalos, prisiones, pleitos, y aun enemistades capaces de romper a aquella union, y caridad conserbadora de la buena harmonia, sin la qual no florece cuerpo alguno. No se aprende porque no se enseña bien; no se enseña bien por que no se sabe; y no se sabe por que no se estudia como se debiera. La especie reuidosa en el exercicio del Doctor Ayuso, que excitó el ponderado zelo del Doctor Antonio Reyrruard hacia la Regalia es de poca monta, y aprecio para llevarse la atencion de los graduados en la que se dice primera Universidad del Reyno, á fin de discurrir la soluzion. Como no és ella el intento de esta respuesta se abstiene el Fiscal de exponer su dictamen en el asunto. Pero no omite decir que la ley de Toro deducida á question en la Universidad de Salamanca, fué promulgada en el año de 1505 para sosegar la disputa entre los Doctores españoles sobre la sucesion en los Mayorazgos, por mayoría, ó por derecho de representacion. Esta misma diferencia de nuestros antiguos en el opinar prueba la duda á la sucesion que hubo entre Don Sancho el quarto y sus sobrinos los hijos del Infante Don Fernando de la Cerda, hijo mayor de San Fernando; no pudiendo decirse que en este caso de duda entre la mayoría, y la representacion careciese de derecho el Infante Don Sancho proclamado por todo el Reyno de Castilla. En quanto á Enrique segundo está mal aplicada la objecion por no haber sido esta la disputa sino las guerras civiles con su hermano el Rey Don Pedro: Favo-

revitalización de la institución rectoral sólo alcanzaron un efímero éxito, y que el cargo siguió siendo manejado por los claustrales, quienes continuaron eligiendo a las personas que más les convenía de acuerdo con sus intereses particulares. De ahí que Carlos IV, por Real Provisión de 12 de mayo de 1790, tuviera que resolver favorablemente la declaración de nulidad consultada por el Consejo, en la elección de rector hecha por la Universidad de Salamanca en la persona de un menor de veinticinco años, V. Ruiz, accediendo también a la reducción en un año de la edad mínima necesaria, y a que en caso de empate en el claustro de consiliarios, ausentes rector y vicerrector "á quienes compete tal calidad, lo dirima conforme á constitucion y estatutos antiguos el cancelario, no el decano de aquellos"¹¹².

* * *

La reforma de los abusos en la concesión de grados académicos, en el control formal de los saberes impartidos, fue el apartado de la renovación universitaria que primero emprendió el Consejo de Castilla. La proliferación de universidades menores (Almagro, Ávila, Baeza, Huesca, Irache, Oñate, Orihuela, Osma, Osuna, Sigüenza), muchas de las cuales apenas cumplían con la docencia en alguna facultad, o se reducían a unas pocas cátedras en otras, y la multitud de conventos y colegios de religiosos autorizados con diversos privilegios pontificios para impartir enseñanza a los miembros de sus respectivas órdenes, pero que abusivamente les habían abierto sus puertas, desde tiempo atrás, a los estudiantes seculares, habían provocado el abandono masivo de los escolares de las conocidas como universidades mayores, con Salamanca, Valladolid y Alcalá a la cabeza¹¹³. En 1771,

reció la suerte de las armas á Don Enrique, que privó de la vida y del Reyno á su hermano mayor. Las leyes de Partida tampoco tubieron fuerza legislativa en tiempo de Don Sancho el 4º; y aunque se les dió alguna en Cortes celebradas por Don Alonso el oncenno, su execucion y observancia nunca prevaleció con firmeza en este y otros puntos, hasta que en las Cortes de Toro del año de 1505 se graduó el valor de los cuerpos legales de nuestra legislacion. Con esta noticia se sale al encuentro de la propuesta objecion, y sin necesidad de eflugios sutiles para sostener el derecho en los sucesores de Enrique segundo, se logra manifestar el fundamento solido de su incontrastable legitima sucesion á la Corona, pues reunieron por casamiento los derechos pertenecientes á la descendencia del Rey Don Pedro", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 945).

¹¹² Ajo González de Rapariegos, C. M., *Historia de las Universidades hispánicas*, vol. V, págs. 208-209.

¹¹³ Entre la bibliografía que se centra en dichas universidades menores, mucho más escasa que la dedicada a sus hermanas mayores, y de mayor lustre, debe citarse: Montiel, I., *Historia de la Universidad de Sigüenza*, 2 vols., Maracaibo, 1963; Rubio, M. S., *El Colegio-Universidad de Osuna (1548-1824)*, Sevilla, 1976; Martínez Gomis, Mario, "La actitud regalista de Campomanes en la reforma universitaria: el proyecto de transformación de la Universidad de Orihuela en Colegio de Lenguas, Artes y Teología", en *La Ilustración española*, Actas del Coloquio

Salamanca se quejaba de que a sus aulas acudía la tercera parte de los alumnos que lo hacían en el siglo XVI, lo que contribuía a la disminución de su fama y gloria. Alcalá también se lamentaba de las deserciones que vaciaban su Estudio¹¹⁴. Este abandono provenía de la facilidad que los estudiantes hallaban para cursar sus estudios en las universidades menores, o en los colegios religiosos, y obtenían un título que después les permitía, tras una incorporación formularia de sus grados en alguna universidad mayor, el acceso a empleos gratificantes o la obtención de sustanciosas prebendas eclesiásticas. Esta situación originó la indignada oposición de algunos doctores y catedráticos de las perjudicadas universidades mayores, y facilitó, con su colaboración, la temprana intervención del Consejo de Castilla para la implantación de una más exigente regulación de la colación de grados académicos.

En agosto de 1763, un doctor del Claustro de la Universidad de Salamanca, Ángel Gregorio Pastor, representó al Consejo que en el Claustro celebrado el 7 de julio se había aprobado la incorporación, con el grado de bachiller en teología, de un presbítero, Juan Gayán, que la había solicitado aportando certificaciones falsificadas (según después se pudo comprobar) de los secretarios de las universidades de Sigüenza y Toledo, y pretendiera haber obtenido, en la primera, el grado de doctor en la misma facultad, con cursos ganados en la segunda. Solicitaba el denunciante que el Consejo declarase la nulidad de la incorporación, librando provisión al rector y Claustro pleno del Estudio salmantino ordenándose en tales términos, a fin de que se cumplieran en el futuro las constituciones, y únicamente se admitiera la incorporación cuando se probase, con instrumentos auténticos, no sólo la recepción del grado, sino también los cursos ganados por virtud de los cuales se había recibido algún título en la Universidad de origen. Mediante Real Provisión, y subsiguiente remisión de una Carta-orden de 20 de marzo de 1764, accediendo a lo pedido por Campomanes en respuesta fiscal de 13 de noviembre de 1763, la Sala Primera de Gobierno del Consejo, tras declarar la nulidad de dicha incorporación,

Internacional celebrado en Alicante en octubre de 1985, Alicante, 1986, págs. 299-332; e *Id.*, *La Universidad de Orihuela (1610-1807). Un centro de estudios superior entre el Barroco y la Ilustración*, 2 vols., Alicante, 1987; y Peset Reig, M., "Ilustración en Almagro. Una Universidad de la Orden de Calatrava", en *Hispania*, Madrid, LIII, 183 (enero-abril, 1993), págs. 147-176. También puede consultarse Castro, Concepción de, *Campomanes. Estado y reformismo ilustrado*, Madrid, 1996, págs. 324-348.

¹¹⁴ Álvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 85-90.

ordenó que todas las universidades menores del Reino informasen cómo conferían e incorporaban los grados, al objeto de regular esta materia uniformemente, "teniendo presente que los mismos abusos, y fraudes que se experimentan en Sigüenza militan en muchas..., especialmente las que están á cargo de regulares y que no será infrecuente ocurrir nuevos casos como el presente, con atraso y perjuicio de los Profesores, que asisten y cursan en las Universidades, y reciben los grados como testimonios de su estudio, y aplicacion"¹¹⁵.

A la vista de los informes remitidos, Campomanes evacuó un nuevo dictamen fiscal el 4 de junio de 1768. En él, admitía que no precisaba reforma el sistema seguido en las universidades para la colación e incorporación de los grados mayores, de doctor y de licenciado, pues lo que prevenían sus correspondientes constituciones y estatutos no perjudicaba la enseñanza pública. El grado de doctor era una "pura ceremonia, y solemnidad", mientras que para el de licenciado se exigía en todas un examen formal y riguroso, que si se hacía "con exactitud, y conforme piden los estatutos respectivos, basta para probar la literatura que requiere el grado". Por eso, recomendaba que tal examen se realizara siempre con el rigor establecido, sin admitir dispensa de ninguno de sus ejercicios. Como única restricción solicitaba que tales grados sólo se confirieran en aquellas universidades cuyas facultades contasen, al menos, con tres cátedras de continua y efectiva enseñanza, y se impusiese como pena a las que contraviniesen esta providencia la estimación como "nulos y de ningun efecto y valor los grados de Licenciado, y Doctor, que se dieren de otra suerte en adelante, y desde la publicacion de esta providencia, y de restituir las Universidades el duplo de lo que hubieren recibido por ellas sin que les pueda aprovechar posesion alguna, costumbre, ni Privilegio Apostolico ni Real, pues todo debe ceder á la publica utilidad y enseñanza"¹¹⁶.

Tampoco existía necesidad de adoptar providencia alguna, a juicio de nuestro fiscal, en materia de incorporación de los grados de doctor y licenciado de unas universidades a otras. En todas ellas requerían sus estatutos el oportuno examen, aparte de que los graduandos de las mayores nunca se planteaban la incorporación en las menores, y los de éstas no podían incorporarse a aquéllas sin aprobar el riguroso examen que tenían prevenido o, al menos, sin la aceptación previa por parte de todos los graduados del Claustro de la facultad correspondiente, la oposición de uno de los cuales era suficiente para impedir dicha incorporación. Los verdaderos abusos se manifestaban, en realidad, en la colación de los grados de bachiller, y en la incor-

¹¹⁵ AHN, Consejos, lib. 902, ff. 897 r - 914 v.

¹¹⁶ AHN, Consejos, lib. 902, f. 901 r.

poración de los mismos de unas universidades a otras. No existía la más mínima uniformidad en su concesión por los diferentes estudios generales del Reino, pues, además de variar el número de cursos necesarios para ganar el grado, o el carácter público o privado de sus exámenes, sobre todo en las facultades de cánones y leyes, muchas universidades menores los otorgaban sin suficiente número de cátedras en sus facultades, y sin verificar un mínimo de asistencia a ellas de los estudiantes¹¹⁷.

¹¹⁷ "En muchas Universidades se dan grados de Bachiller en facultades, de que no hay suficiente numero de Cathedras, ni enseñanza, contra lo prevenido en la Ley del Reyno. En otras aunque haia Cathedras no hai asistencia de los estudiantes á ellas, y los Cathedraticos dan facilmente certificaciones de curso sin la asistencia necesaria. Y en algunas finalmente se dan dichos grados de Bachiller sin aquel numero de cursos que se requiere en otras, porque los estatutos de cada una estan varios en esta parte. En Alcala se necesitan quatro cursos de Philosophia para el grado de Bachiller en Artes. En Santiago, y Orihuela bastan dos y medio, y en todas las demas Universidades se requieren tres. En Mallorca bastan tres años de estudio de Medicina para el grado de Bachiller en ella. En Alcala se necesitan tres actos. Y en las demas Universidades piden á lo menos quatro cursos enteros los Estatutos. El grado que en Alcala se llama de Bachiller formado en Theologia se gana con quatro actos de esta facultad. En Granada y Avila se dá con solo tres cursos, y en las restantes se piden quatro. En Salamanca, Valladolid, Alcala, Oviedo, Mallorca, Toledo, Oñate, Osma, Avila, y Sigüenza se necesitan cinco cursos para el grado de Bachiller de Canones ó Leyes. En Zaragoza, Santiago, Sevilla, y Oñate se requieren los mismos por el Estatuto; pero los Rectores de estas Universidades dispensan uno. Y en Valencia, Granada, Hirache, Gandia, y Orihuela solo se requieren quatro. La misma variedad que hai en los cursos necesarios para ganar el grado de Bachiller hai tanvien en el examen para darlo en algunas Universidades; se lee en otras, se tiene un acto y (*en*) algunas se defienden conclusiones con argumentos. En unas se hace el examen publico en los Generales de los Estudios, en otras es particular, y privado en casa de los examinadores; y en algunas no hay el mas minimo egercicio. Pero generalmente puede decirse de todas que el grado de Bachiller especialmente en Canones, y Leies es puramente formulario y sin rigor alguno. De este abuso, y de la diferencia y variedad de exámenes, y cursos para el grado de Bachiller como tanvien de la facilidad con que se fingen, ó logran testimonios, y certificaciones de cursos y de la poca diligencia en la averiguacion de su verdad, resultan inconvenientes gravissimos. Hai muchos estudiantes que por libertarse de viages, y gastos de mantenerse en las Universidades de mayor concurrencia por todo el tiempo que previenen sus Estatutos, se quedan en las de menos concurso, y donde apenas hai enseñanza: toman alli el grado de Bachiller con la facilidad que se ha visto, buelbense á sus casas hasta que cumplen los años de pasantia; y entonces logran con amaños pero con grave perjuicio publico, revalidarse, y examinarse para abogar, curar, y hacer oposiciones. Otros hai que despues de lograr el grado en las Universidades de menos nombre (donde es aun mas facil toda esta manioobra) la incorporan en las de mas nombre por la ninguna dificultad que hay en esto, con cuia sola diligencia adelantan años de cursos que no han hecho, perjudican en la antigüedad á los mas dignos, y que estudian en las primeras Universidades donde se requieren mas años por el Estatuto, y finalmente á qualquier Cathedra que vaca, sale una turba de opositores, Bachilleres que solo sirben de prolongar inutilmente las oposiciones, y las vacantes de Cathedras. De uno y otro modo se verifica que el abuso en la colacion é incorporacion de los grados de Bachiller es un poderos estorbo á la enseñanza, y adelantamiento de las Letras: que es causa del poco concurso de estudiantes en las Universidades mas celebres, y que en todas se dan con facilidad á los que aun no estan instruidos en los principios de la facultad en que se graduan" (AHN, Consejos, lib. 902, ff. 902 r - 903 v).

De este modo, quedaba desvirtuado el grado de bachiller, precisamente el que debiera constituir un público testimonio de la idoneidad del graduado, ya que, en la mayoría de los casos, era el único que recibían los escolares, y les abría paso en las oposiciones a cátedras o para el ejercicio de la abogacía y la medicina. Por otra parte, privar a las universidades de menor concurrencia de alumnos –reflexiona Campomanes– de la posibilidad de conceder grados de bachiller en aquellas ciencias y artes en las que tuvieran insuficiente número de cátedras, no sólo supondría un quebranto injustificable para sus privilegios, sino también cerrar el acceso a los estudios de “muchos pobres que no pudiendose mantener en las de maior concurso, pueden estudiar, graduarse y adelantar en ellas con menos gasto especialmente estando proximas, y vecinas á sus casas y lugares”.

Para remediar los abusos en la colación del grado de bachiller, sin incurrir en los mencionados inconvenientes, Campomanes sólo vislumbra como solución la imposición de una estricta uniformidad, en su otorgamiento e incorporación, para la totalidad de las universidades del Reino. Para ello, propone la adopción de las siguientes providencias a la Sala Primera de Gobierno del Consejo: 1º) Que, al igual que para los de doctor y licenciado, ningún Estudio pueda conferir grados de bachiller en una facultad que no tenga, como mínimo, tres cátedras de continua y efectiva enseñanza. 2º) Que la prueba de los cursos ganados en otras universidades se haga con certificación jurada de los catedráticos que los hubieren impartido, firmada por el rector, y signada por el secretario. 3º) Que el grado de bachiller en artes sólo se conceda a los que demuestren, de la forma indicada, haber estudiado tres cursos enteros de filosofía, y superen el examen que les formulen tres catedráticos de artes, los más modernos de la facultad¹¹⁸. Al de bachiller en medicina habría de preceder necesariamente el de artes, debiendo justificar el pretendiente haber cursado cuatro años en la facultad de Medicina, y haber sustentado durante ellos un acto público, por lo menos. El correspondiente examen de grado correría de cuenta, asimismo, de los tres catedráticos más modernos de la facultad¹¹⁹. De modo similar regula Campomanes los requisitos indispensables para acceder a los grados de bachiller en teología, cánones y leyes (bachilleramiento en artes, cuatro cursos de teología, o cinco de leyes o cánones en otros tantos años, y el preceptivo examen¹²⁰). Al graduado en leyes que quisiera recibir el de bachiller en cánones, o viceversa, le resultaría suficiente la justificación formal de haber ganado como bachiller dos cursos en la segunda facultad, aunque sujetándose al examen

¹¹⁸ “Los quales haran al graduando preguntas sueltas por espacio de un quarto de hora cada uno, ó le arguiran por espacio del mismo tiempo. Los quales tres Cathedaticos votaran luego en secreto la aprobacion, ó reprobacion del pretendiente segun conciencia, y justicia en el mismo General de la Universidad donde se haia hecho el examen publico, y á puerta abierta”, (AHN, Consejos, lib. 902, ff. 905 v - 906 r).

¹¹⁹ “El examen para este grado, que ha de hacerse tanvien por los tres Cathedaticos mas modernos de Medicina, ha de ser media hora de leccion con puntos de 24 al texto ó aphorismo que elija el pretendiente entre los tres piques que le tocaren por suerte; responder á los dos argumentos de los examinadores de quarto de hora cada uno; y a las preguntas que por el mismo espacio de tiempo le hara el tercero de los examinadores. Los quales votaran tanvien secretamente en el mismo General donde se haia hecho el examen publico la aprobacion ó reprobacion del examinando, segun conciencia y Justicia”, (AHN, Consejos, lib. 902, f. 906 r y v).

¹²⁰ “Que para el grado de Bachiller en Theologia ha de preceder el de Artes ó por lo menos Justificacion de haverla estudiado por el tiempo necesario para recibirlo, y se ha de provar tanvien ... haver ganado quatro cursos enteros de Theologia en otros tantos años: Y el examen sera tanvien de media hora de leccion con puntos de 24; responder á dos argumentos de quarto de hora cada uno, y á las preguntas que por igual tiempo le hará el tercero de los examinadores que tanvien deberán serlo los tres Cathedaticos mas modernos de esta facultad, y le aprobaran ó re-

prevenido con carácter general. 4º) La incorporación del grado de bachiller de unas universidades en otras se haría siempre con presentación previa del título ganado, y con sujeción del solicitante al examen de grado prevenido, sin concederles a los Estudios mayores privilegio alguno cuando sus bachilleres tuviesen que incorporar sus grados en otros de menor fama, para opositar a sus cátedras. 5º) Ningún Claustro universitario, rector ni cancelario podría suplir o dispensar a ninguna persona, ni por causa alguna, las formalidades y requisitos prevenidos, bajo pena de nulidad del grado, y de restitución del duplo de su importe. Y 6º) de los derechos y propinas exaccionados para los bachilleramientos, la tercera parte de su importe se repartiría equitativamente entre los tres catedráticos que hubieren actuado como examinadores. A los estudiantes que presentaran información de pobreza, las universidades les conferirían el grado de bachiller sin percibir salarios ni propinas (al menos uno por cada diez de los de pago), y el título así alcanzado habilitaría para las oposiciones a cátedras y demás empleos, al igual que los restantes, "sin poner en ellos clausula que denote haberse dado á título de pobreza y suficiencia, para que de esta suerte los pretendan sin rubor los pobres benemeritos"¹²¹.

La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 7 de octubre de 1769, se adhirió a las propuestas relacionadas en su respuesta fiscal por Campomanes. Únicamente se permitió introducir la reducción de tres a dos en el número de cátedras, de continua y efectiva enseñanza, con que deberían contar las facultades de las universidades del Reino para colacionar o incorporar grados de bachiller; y añadir la posibilidad de que el graduando en cánones o leyes solicitase la sustitución del examen privado de los tres examinadores por otro público del Claustro entero de la facultad, en el que los catedráticos y doctores concurrentes pudieran formularle preguntas. En las facultades que sólo tuviesen dos cátedras de continua y efectiva enseñanza, su decano elegiría uno de los graduados de la misma para completar el número de tres jueces necesarios para los exámenes de grado. Carlos III, en resolución publicada en el Consejo el 15 de enero de 1770, se conformó con el contenido de la consulta, añadiendo como sanción a los contraventores de las reglas expuestas, además de la declaración de nulidad del grado indebidamente conferido, y la devolución del duplo de los derechos devengados, la de "pribazion de sus beneficios de las Universidades"¹²². Por lo tanto, la aplicación de la consiguiente RC, librada el 24 de enero de 1770¹²³, supuso, de inmediato, el examen de la situación en la que se encontraban las cátedras y ren-

probaran del modo que queda dicho. Que para el grado de Bachiller en qual-quiera de las dos facultades de Canones, ó de Leyes, ha de preceder igual justificación de haver ganado cinco cursos en otros tantos años en la facultad de que solicita grado, y haver actuado en ellos por lo menos un acto publico. El examen sera tanvien leyendo media ora con puntos de 24 á la Ley ó Decretal que elija entre los tres piques. Satisfacer á los argumentos que por espacio de un quarto de hora le propondra cada uno de los dos examinadores, y responder á las preguntas sueltas del tercero, y los mismos tres Catedraticos mas modernos de la facultad que le hayan examinado en el General publicamente, y á puerta abierta votaran en secreto su aprobacion ó reprobacion segun conciencia y Justicia", (AHN, Consejos, lib. 902, ff. 906 v - 907 r).

¹²¹ AHN, Consejos, lib. 902, f. 908 r.

¹²² AHN, Consejos, lib. 902, f. 897 r.

¹²³ *Novísima Recopilación*, VIII, 8, 7.

tas de las universidades menores del Reino por la Sala Primera de Gobierno, y sus fiscales (Campomanes, Moñino y Juan Félix de Albinar). Pronto se descubrió que muchas de sus facultades carecían del requisito mínimo de dos cátedras de continua y efectiva enseñanza, y se confirmó que se concedían los grados de bachiller sin examen, sin asistencia a curso alguno, sin presentar los aspirantes certificaciones de haberlos ganado en otras universidades, e incluso sin que el pretendiente compareciese personalmente para su obtención. Los fiscales instaron, en consecuencia, que se suspendiese en tales universidades la facultad de conceder grados, y también la de continuar impartiendo enseñanzas para las que carecían de posibilidades materiales, hasta que consiguiesen dotar suficientemente las cátedras indispensables.

En aplicación de la uniformadora R.C. de 24 de enero de 1770, a propuesta del Consejo se declaró, mediante RR.OO de 9 de enero y 5 de septiembre¹²⁴ de 1771, el cese de la facultad de enseñar y conferir grados mayores y menores en las facultades de cánones, leyes, teología y artes de la Universidad de Osma, y en las facultades de cánones, leyes y medicina de las Universidades de Irache, Ávila y Almagro, respectivamente. En posterior Real Provisión de 2 de junio de 1772¹²⁵, se suspendió igualmente la facultad de conferir grados, aunque no la de seguir impartiendo sus enseñanzas, en la Universidad de Oñate. Incluso, mediante Real Provisión de 16 de enero de 1773¹²⁶, se previno que la Universidad de Alcalá no podía conferir grados mayores (doctor y licenciado) en leyes, "conforme á la mente de su fundacion y número de sus cátedras". También se ordenó cesar en la concesión de grados al convento-Universidad de los dominicos en Pamplona (1770), y a la Universidad de Mallorca (1788). Por el contrario, otros Estudios menores, como los de Osuna, Gandía, Baeza, Oñate, Sigüenza y Huesca, no se vieron afectados por estas medidas. A los pocos años, sin embargo, todos ellos vieron aprobados sus renovados planes de estudios, devolviéndoseles sus facultades de impartir enseñanzas y conferir grados¹²⁷, como sucedió con la Universidad de Osma, restablecida mediante Real Provisión de 14 de diciembre de 1778¹²⁸.

La obtención de los grados de bachiller, licenciado y doctor¹²⁹, en alguna o varias de las facultades universitarias, suponía la culminación del proceso docente. Un proceso en el que la lección ordinaria en las cátedras ocupaba un lugar destacado, pero no único. Las explicaciones ordinarias eran impartidas por los catedráticos, y sus sustitutos, desde la festividad de San Lucas (18 de octubre) hasta Nuestra Señora de septiembre (día 8).

¹²⁴ *Novísima Recopilación*, VIII, 8, notas núms. 5 y 9 a las leyes 7 y 14, respectivamente.

¹²⁵ Ajo Gonzalez de Raparriegos, C. M., *Historia de las Universidades hispánicas*, vol. VII, págs. 45-46.

¹²⁶ *Novísima Recopilación*, VIII, 8, 14.

¹²⁷ Álvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 95-97.

¹²⁸ APC, 34/10.

¹²⁹ El análisis de los requisitos previos, y de la forma del examen para la obtención de los diferentes grados, antes y después de las reformas carolinas, en Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", págs. 69-78; y Cruz Aguilar, E. de la, *Lecciones de historia de las Universidades*, págs. 49-53.

Los catedráticos de propiedad o perpetuos enseñaban sólo hasta el 18 de junio, y terminaban o repasaban la asignatura sus sustitutos¹³⁰, hasta septiembre. Los catedráticos de regencia o temporales, así como los de lenguas, latinidad, retórica y humanidades, estaban obligados a dictar sus lecciones de octubre a septiembre. Los titulares de las cátedras de propiedad pronunciaban anualmente repeticiones o relecciones, es decir, lecciones magistrales ante el pleno de la Universidad. En las disputas o actos *pro universitate*, en sus variantes *pro doctoribus* o *pro cathedris*, los doctores que componían el Claustro pleno, o los catedráticos de cátedras menores, presidían actos de discusión sobre temas académicos, con defensa de conclusiones sustentadas normalmente por bachilleres, y argumentaciones que se les oponían por los graduados asistentes. Finalmente, los bachilleres que aspiraban a licenciarse impartían las denominadas lecciones o explicaciones de extraordinario, que cumplían la doble función de formar a los estudiantes no graduados y a los propios bachilleres, futuros licenciados y opositores a cátedras¹³¹. Para licenciarse, según los estatutos de la Universidad de Salamanca, que, como primera del reino y espejo para las otras, es a la que nos ceñimos, los bachilleres debían realizar un solemne acto de repetición pública. Pues bien, las disputas *pro universitate*, que eran, tras las repeticiones o relecciones de los catedráticos de propiedad, los actos más solemnes e importantes de la Universidad, se hallaban muy decaídas en el siglo XVIII. En Salamanca, donde mayor esplendor deberían conservar, las de las facultades de cánones y leyes, especialmente, no se celebraban desde principios del XVII, salvo las *pro cathedris*, y todas ellas habían derivado en actos formularios, sin argumentaciones, con duración de escasos minutos.

Esta lamentable situación fue denunciada por Campomanes mediante un dictamen fiscal, recogido íntegramente en consulta de la Sala Primera de Gobierno del Consejo de 5 de diciembre de 1768, y posterior Real Provisión de 8 de enero de 1769. Consideraba nuestro fiscal que los actos públicos defendidos en las universidades constituían el nervio principal de la enseñanza, sirviendo de eficaz estímulo para el aprendizaje de los escolares. Con el transcurso del tiempo, empero, la desidia de los profesores, y el temor a exponerse en unos ejercicios que permitieran descubrir su ignorancia de la asignatura, habían propiciado que se burlase el cumplimiento de los estatutos universitarios que los regulaban, y exigían su celebración. Las facultades de teología, artes y medicina de Salamanca habían logrado desterrar los formularios y despreciables *actos toreros*;

¹³⁰ El mérito y conocimientos de estos sustitutos podían llegar a ser tan sobresalientes como los del doctor Ángel Gregorio Pastor, canónigo magistral de la Santa Iglesia de Alcalá de Henares, y del P. Fr. Miguel Acero Aldovera, carmelita calzado, partidarios de la renovación en el Claustro complutense, para los que la Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 5 de febrero de 1776, accedió a sugerir al monarca que, de conformidad con la representación formulada por el rector del Colegio Mayor de San Ildefonso, se les concediera la propiedad de las cátedras de lenguas hebrea y griega de las que eran sustitutos honorarios, y de las que correspondía su provisión al Colegio Mayor. En su dictamen fiscal, Campomanes apoyó la petición, significando que "en el día solo podrán salir á la oposición, y concurso de estas asignaturas, uno ú otro discípulo de estos catedráticos, que ni es regular puedan competir con sus maestros, ni se encontrarán tampoco jueces imparciales, y capaces de discernir el merito de los opositores, viniendo por esta causa á imposibilitarse el concurso", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 957).

¹³¹ Peset Reig, M. y J. L., *El reformismo de Carlos III y la Universidad de Salamanca*, págs. 16-33.

no así las de leyes y cánones, que amparaban y practicaban unos actos que se reducían a "juntarse la Facultad en el General, ó aula destinada para sus funciones publicas, subir un Doctor á la cathedra, ponerse un Catedratico de Regencia en el lugar de los sustentantes, y sin proponer especie alguna escolastica, ni tratar de cosa conducente á la utilidad del estudio, volberse á levantar, y marchar todos, durando esta funcion burlesca dos ó tres minutos; pero cobrando antes las propinas que se reparten"¹³². Los estatutos del Estudio salmantino, tras la visita de Diego de Covarrubias en 1561, disponían que, desde San Lucas hasta las vacaciones, las facultades de leyes y cánones habrían de celebrar doce disputas públicas, ocho de ellas a cargo de los catedráticos de regencia o cátedras menores (que después habían aumentado a diez), y las cuatro restantes sustentadas por bachilleres graduados en aquella Universidad, y no en otra.

Posteriormente, tras la visita de Juan de Zúñiga de 1594, se incrementó hasta veinticuatro el número de actos *pro universitate*, pudiendo sustentarlos estudiantes de tercer año hasta Nuestra Señora de septiembre. Ante el incumplimiento manifiesto de estas disposiciones, el Claustro pleno de la Universidad de Salamanca, reunido el 11 de marzo de 1766, acordó representar al Consejo (y así lo hizo en un memorial de 3 de mayo), para ello solicitó que declarase la obligación de todos los doctores en leyes y cánones de aquel Estudio general, catedráticos o no, de propiedad o regencia aquéllos, de presidir los veinticuatro actos públicos anuales prescritos cuando les tocase el turno, empezando por el más antiguo, como se "practica en las (*Facultades*) de Theologia, y Medicina; que se quiten, y borren los actos totereros, como denigrativos del honor de la Universidad é indecorosos á los Catedraticos; y que en su lugar los Catedraticos de Regencia no graduados (que conforme á los estatutos deben sustentar diez actos) repitan las materias que dicten, y las entreguen al Claustro ó hagan lo que pareciere mas conveniente al Consejo". Por su parte, ocho doctores catedráticos que no pudieron impedir que el Claustro pleno adoptara este acuerdo, pidieron al Consejo, el 24 de abril del mismo año, que se les eximiese de la presidencia de tales funciones públicas, amparados en la prescripción de ciento sesenta años que les favorecía.

En vista de estas divergentes exposiciones, y al objeto de restablecer el cumplimiento de los inobservados estatutos, Campomanes elaboró una serie de pedimentos fiscales. En primer lugar, el Consejo debería ordenar que en las facultades de ambos derechos hubiese cada año los veinticuatro actos mayores *pro universitate* previstos, esto es, "de dos horas por la mañana, y otras

¹³² AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

dos por la tarde; los cuales deben ser rigurosos, y con toda la formalidad que previenen los estatutos, quitando, y vorrando hasta de la memoria si puede ser, los formularios o toreros como indecorosos, é indignos de la gravedad, y respeto de aquel General estudio". Tales actos estarían presididos por los doctores de ambas facultades, fuesen o no catedráticos, por turno de anti-güedad, sin que pudieran excusarse de tal obligación¹³³. Los catedráticos de regencia o de cátedras menores que fuesen doctores o licenciados por la Universidad de Salamanca deberían presidir, de igual forma, el acto que les tocase de los veinticuatro *pro universitate*, y con una sola presidencia cumplirían con ambas obligaciones, es decir, de catedrático y de doctor; en cambio, si no tuviesen grados mayores, estarían obligados a actuar y sustentar presididos por alguno de los doctores del Claustro de su facultad¹³⁴. El Consejo debería declarar –solicita Campomanes– que la sustentación de un acto *pro universitate* confería igual mérito que la presidencia voluntaria de otros actos académicos extraordinarios. Los gastos que ocasionasen las veinticuatro disputas públicas, fundamentalmente el coste de impresión de las conclusiones, se abonarían del arca de la Universidad. Los sustentantes de los diez actos *pro cathedris* no percibirían salario, ni estipendio alguno, por ellos; no así los actuantes de los otros catorce *pro doctoribus* que llevarían las propinas acostumbradas¹³⁵.

¹³³ Y ello, por las siguientes razones: "Una, que habiendo registrado menudamente los estatutos de todas las Universidades del Reyno, no hay alguna donde los Doctores Catedraticos no sean los primeros, y mas estrechamente obligados á la presidencia de actos. Otra que si los de Salamanca se escusan de este corto trabajo á titulo de su edad, y tareas anteriores, (¿) como podran pretender, ni ser jamas atendidos para los Tribunales en los cuales es siempre mayor el trabajo, y siempre vá creciendo á proporcion de su mayor graduacion, y de la edad, y servicio de los Ministros?. Y la tercera que si se tolera este abuso en las facultades de Derecho, mañana se introducirá, y se deberá tolerar por la misma causa en las demas facultades, y acabará de perecer la gloria de aquella Universidad que tanto há ilustrado á la Monarquía, y se hizo famosa entre las demas Naciones", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹³⁴ "Juzgarán acaso los Catedraticos de Regencia que les es indecoroso el que les presida un doctor que quizá tendrá menos años de edad, y estudio. Bien reuela el Fiscal que este mal fundado capricho habrá sido el primer origen de los risibles, y vergonzosos actos toreros. La qualidad de doctor excede en mucho á la de Catedratico de Regencia; y si estos piensan lo contrario reciban el grado, y presidan. Entre tanto quejense del Legislador, pero sugetense á la Ley, que es clara, literal, y terminante", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹³⁵ Para evitar corruptelas, excesos y derroches, que "se ocasionan con el pretexto de los actos, y para impedir los juegos que suele haver despues de ellos", Campomanes solicita que el Consejo ordene «(como lo ha hecho repetidas veces aunque con poco fruto) que no haya loables, refrescos, ni combites en los actos, ni con pretexto de ellos, ni aun para los Presidentes y sustentantes; y que no puedan imprimirse conclusiones de raso liso, ni tafetan, sino una sola, ó á lo mas dos para el que tenga el acto, y para la persona á quien la dedica, imponiendo al impresor que imprimiese mas 20 ducados de multa, y encargando al Rector de

Cuatro días antes de cada acto, se fijaría en la puerta del general o aula principal una conclusión impresa de la materia sobre la que se hubiere de disputar. Se impondrían multas, y las demás penas estatutarias, a los que se excedieran y profiriesen en tales actos palabras injuriosas o denigrativas. Los argumentos intermedios serían propuestos por bachilleres y estudiantes de tercer año, compeliéndoles a ello el rector, con apercibimiento, en caso contrario, y sin alegar justo motivo de excusa, de borrarles de la matrícula y de privarles del fuero académico. Finalmente, urge Campomanes que el Consejo requiera del rector de Salamanca la remisión, dentro de los quince últimos días del mes de julio de cada año, de una relación individual de los actos *pro universitate* celebrados en el curso, necesariamente presididos y fenecidos antes del día de Santiago Apóstol, acompañada de certificación del secretario en la que se expresara los sujetos que habían presidido, sustentado y argüido en dichos actos.

Asumidas las peticiones fiscales de Campomanes por la Sala Primera de Gobierno en su mencionada consulta de 5 de diciembre de 1768, por Real Provisión de 8 de enero de 1769 se intentó ponerlas en práctica, devolviéndoles a tales actos académicos la pureza, solemnidad y esplendor originales. Los actos *pro universitate* retornaron a las facultades de cánones y leyes de Salamanca, apoyados por el Consejo como vehículos de aprendizaje, y de divulgación del nivel científico y académico alcanzado por sus maestros, docentes y discentes. Nivel científico que el Consejo también procuró elevar interviniendo en el sistema de provisión de cátedras, en el proceso nuclear de selección del profesorado. En primer lugar, mediante una consulta de la Sala Primera de Gobierno del Consejo de 25 de octubre de 1769¹³⁶, y la posterior Real Provisión de 28 del mismo mes y año¹³⁷, por la que se reguló el procedimiento de designación de los jueces o comisarios de concursos para la provisión de cátedras, y la formación de trincas. Para las cátedras medianas, bajas y de regencia, vacantes en cualquier facultad, el Claustro pleno nombraría como comisarios del concurso a tres doctores o catedráticos de la misma facultad que no opositasen a ellas. Si las vacantes fueran de propiedad, los elegidos serían catedráticos de las más altas, igualmente de la misma facultad, y no opositores. Finalmente, las de prima o cátedras más altas serían juzgadas por los comisarios que nombrase el claustro, por el siguiente orden: "Para las de Prima de Canones entre los Cathedralicos, y Doctores de Leyes. Para las de Leyes entre los de Canones. Para las de Theologia, entre los que tienen Cathedras Privativas de Regulares, quales son los Benedictinos, Domini-

la Universidad, y Decano de la facultad que tengan en esto el mayor cuidado, sin permitir la contravencion en manera alguna; la qual se observe no solo en los actos *pro universitate*, sino tambien en los extraordinarios, que voluntariamente tengan los Profesores", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹³⁶ AGS, Gracia y Justicia, leg. 950.

¹³⁷ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 9.

canos, y Franciscanos. Para las de Medicina, entre los Cathedraicos de Propiedad de Artes, entre los de Medicina. Y para las de Griego, y Ebreo, Gramatica, Retorica, Lengua Latina, y Humanidad, á los Cathedraicos de estas Profesiones, que parezcan mas oportunos. Por lo tocante á Matematicas, Musica, y otras, que no componen cuerpo de facultad, á los que juzgue mas á proposito, entre todos los que componen el Claustro, ó aunque sean fuera de él, interin estos estudios se mejoran, ó restablecen á su primer esplendor"¹³⁸. En lo referente a las trincas, se disponía que los jueces o comisarios de concurso las formaran según la antigüedad de grados de los opositores, y se prevenía que no se incluyesen entre éstos a los que dejaran de leer y argüir, aunque fuese por enfermedad, así quedaba al arbitrio del rector suspender o no los ejercicios. En cualquier caso, dentro del término de las oposiciones deberían completarse todos los ejercicios, pues, cerrado el concurso, "no queda lugar á reposicion alguna, por no dar ocasion á fraude, ni á que dure por mucho tiempo la vacante de la Cathedra".

¹³⁸ AGS, Gracia y Justicia, leg. 950.

¹³⁹ Aunque dirigida a la Universidad de Salamanca, en *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 10 ("Modo de formar las trincas para la oposicion y provision de cátedras") se aplica al resto de las Universidades del reino, como, en general, todas las disposiciones contenidas en el título IX: "De la provision de cátedras en las Universidades; sus concursos, propuestas y consultas".

¹⁴⁰ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 11: "Alternativa de ejercicios de oposicion entre las trincas en los concursos á cátedras".

¹⁴¹ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 12: "Modo de formar los Jueces de concurso las trincas de opositores y las censuras, asistiendo á todos los ejercicios".

¹⁴² *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 13: "Admision de todos los opositores qualificados; y modo de censurar su mérito los Jueces de concurso".

¹⁴³ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 18: "Los informes de los opositores á cátedras vengan al Consejo con las censuras certificadas de los Jueces de concurso".

¹⁴⁴ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 19: "Nombramiento de Jueces examinadores supernumerarios: y derecho de los opositores á argüir extraordinariamente".

¹⁴⁵ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

Pese a estas disposiciones, las trincas continuaron formándose desacertada e incorrectamente, a juicio del Consejo. De ahí que una Real Provisión de 24 de marzo de 1770¹³⁹, completada por otras posteriores de 4 de septiembre¹⁴⁰ y 16 de octubre¹⁴¹ de 1770, 15 de julio de 1771¹⁴², 16 de septiembre¹⁴³ y 7 de noviembre de 1772¹⁴⁴, reiterase la obligación de cumplir lo dispuesto sobre formación de trincas, añadiendo algunas precisiones que complementaban y elucidaban el sistema de provision de cátedras, a medida que los concretos supuestos que se iban planteando demandaban una regulacion, al mismo tiempo, de carácter más general y detallada. Este es el caso de la consulta de la Sala Primera de Gobierno del Consejo de 20 de mayo de 1770, que proponía excluir de las temas para cátedras a los opositores que no leyeran sus ejercicios, aunque fuese por causa de enfermedad verdadera y justificada, y presentasen, como permitían los estatutos de la Universidad de Salamanca, certificación de los catedráticos de medicina. En el informe que sobre esta consulta, junto a otras, redactó para Roda en oficio remitido el 28 de agosto de 1770, Campomanes sostiene con vigor que no resultaba suficiente que los candidatos firmaran las oposiciones, y después dejasen de leer sus ejercicios alegando enfermedad, pues tales maniobras "hasta aora han sido un camino cierto de tramear aquella miserable leccion, que sin argumentos ni auditorio se hacia especialmente en la Universidad de Salamanca"¹⁴⁵. Desde que, por Real Provisión de 28 de octubre de 1769, se había regulado la celebracion de las oposiciones a cátedras con

distinción de trincas e informes de los jueces de concurso –asevera Campomanes–, sólo se admitía al que justificaba enfermedad cuando, después de leer sus ejercicios los restantes coo-positores, él mismo hacía lo propio con los suyos, sin admitirse peticiones de prórroga por tal circunstancia. Pese a que la alegación de enfermedad podía ser una triquiñuela para ganar tiempo, y preparar mejor los ejercicios¹⁴⁶, había que aceptar el riesgo por los que verdaderamente la padeciesen. De todas formas, nuestro fiscal exhorta a que se actúe en este punto con rigor en las provisiones de cátedras, y asegura con los nombramientos que se efectuaren que los pretendientes que no leían efectivamente sus ejercicios no lograrían la cátedra. Y ello, porque “la oposicion es un quasi contracto con el publico, y el que no cumple de su parte; injustamente pretende se le de un empleo, para el qual no ha hecho los egercicios, que las Leyes Academicas requieren, para asegurarse del merito comparativo de los verdaderos opositores”. Por medio de una R.C. de 4 de octubre de 1770, Carlos III ordenó, con las salvedades hechas por Campomanes, y aceptadas por el Consejo en A.A. de 22 de agosto¹⁴⁷, que, para lo sucesivo, en las propuestas de cátedras no se incluyeran a los que dejasen de leer sus ejercicios por causa de enfermedad, aunque ésta fuera verdadera, y así se probase.

Antes nos hemos referido a los expedientes de provisión de cátedras que se seguían en el Consejo, pero ahora vamos a precisar las distintas fases de su tramitación. Producida la vacante, ésta era declarada por el rector y el claustro de consiliarios, y se fijaban los oportunos edictos de convocatoria de oposiciones. Tras la firma de los aspirantes, acreditación de requisitos para la admisión, y aceptación de los opositores-candidatos, se procedía a la convocatoria para asignar puntos de veinticuatro, que se lo- graban al realizar tres piques en el libro fundamental de la disciplina, y elegir uno de los temas el opositor, que contaba con veinticuatro horas (de ahí el nombre), para, encerrado en la biblioteca, rodeado de los libros que precisase, prepararlo y exponerlo al día siguiente. La exposición de la lección suponía también responder a las argumentaciones que los coo-positores manifestasen en contra, y rebatir, por otro lado, las afirmaciones de éstos (las temidas y célebres trincas). El claustro de doctores, ya suprimido el voto escolar, procedía a la votación, estableciendo un orden o terna por el número de votos. Esta propuesta era remitida al Consejo, el cual, reunido en pleno y a la vista del dictamen fiscal, y de los informes que obraran en su poder, consultaba al rey tres candidatos para cada plaza. La consulta no se remitía directamente al monarca, sino al secre-

¹⁴⁶ “Puede haber malicia en rezagarse un opositor, por que las ultimas trincas son de Bachilleres ó de otros enfermos imaginarios, que procuran dilatar; ó por estudiar lo que debian ya saber, ó para tener contrincantes tan flojos, como ellos. Con esta precaucion acábo de pedir en el Consejo, que en los informes sucesivos de Cathedras, venga distinguida esta infima clase de opositores perezosos, y enfermizos”, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹⁴⁷ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 23.

tario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, quien requería, a su vez, el preceptivo informe del confesor regio. La resolución real, en la inmensa mayoría de las ocasiones, se limitaba a confirmar la propuesta (el primero de la terna y los siguientes para las resultas, esto es, las sucesivas vacantes en los empleos públicos, prebendas y beneficios eclesiásticos que se producían con la elección del designado), finalmente redactada por el confesor del rey¹⁴⁸.

Las reformas emprendidas por Carlos III en el sistema de provisión de cátedras afectaron, básicamente, a la fase de votación de la cátedra por el Claustro universitario. Al objeto de disponer de una información más fiable sobre los méritos y conocimientos desplegados por los opositores, fueron creados los jueces o comisarios de concurso, tres catedráticos obligados a asistir e informar al Consejo sobre los ejercicios celebrados. Pese a su lógica y bienintencionada finalidad, muchos de ellos apenas cumplieron su cometido con una mínima responsabilidad. Son múltiples las quejas que Campomanes deja traslucir, y las críticas que formula sobre esta materia, en sus rutinarias alegaciones fiscales¹⁴⁹ para las consultas de provisión de cátedras que el Consejo pleno elevaba al monarca. En respuesta de 15 de agosto de 1775, unida a una consulta evacuada por el Consejo pleno el 22 de febrero de 1777 para la provisión de la cátedra más antigua de derecho eclesiástico (de Clementinas, antes de la reforma del plan de estudios), vacante en la Universidad de Salamanca, Campomanes denuncia que las censuras de los jueces del concurso no aparecían fundadas, y ello porque no habían

¹⁴⁸ Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", págs. 123-124; y Gomez Rivero, R., *Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen*, vol. I, págs. 299-300 y 303-304.

¹⁴⁹ A título de ejemplo, citaremos algunos de los numerosísimos que se conservan, evacuados en las consultas-antérieures y posteriores a las reformas introducidas por los planes de estudios en la denominación, y contenido, de las asignaturas- para la provisión de las siguientes cátedras: de Decreto (18-V-1768) y Prima de cánones (8-II-1769) de la Universidad de Alcalá; de creación de una nueva cátedra de Filosofía moderna (15-II-1769) en la Universidad de Alcalá; de establecimiento de cátedras de Lugares Teológicos, Gramática y Filosofía moral (11-XI-1769) en la Universidad de Alcalá; de Teología o antigua de Menor de Durando (4-III-1774) de la Universidad de Alcalá; de Derecho Eclesiástico antiguo (22-II-1777) de la Universidad de Salamanca; de Historia Eclesiástica (18-II-1777), de Instituciones médicas (4-III-1777), de Prima de Medicina (29-IV-1777) y de Instituciones canónicas (12-VI-1777) de la Universidad de Alcalá; de Instituciones canónicas (27-VI-1781) de la Universidad de Oviedo; de Humanidades (28-VI-1781) de la Universidad de Salamanca; de Historia Eclesiástica y Retórica (ambas de 17-VIII-1781), y de Artes (22-VIII-1781) de la Universidad de Alcalá; de Colecciones canónicas, Lugares Teológicos y Vísperas de Leyes de Toro (todas de 14-IX-1781) de la Universidad de Salamanca, etc. (AGS, Gracia y Justicia, legs. 945, 950 y 951; AHN, Consejos, lib. 927, ff. 1195 v - 1199 v; 1378 r - 1383 r; y 1534 v - 1548 v).

asistido a la totalidad de los ejercicios de la oposición¹⁵⁰. Además, en los informes uno de los jueces, el catedrático de Vísperas de cánones, Nicolás Arango, había sido sustituido por otro catedrático, sin que el rector hubiese advertido la novedad al Consejo; y dos de los jueces habían remitido su dictamen conjuntamente, cuando, según lo dispuesto en la Real Provisión, ya mencionada, de 16 de octubre de 1770, cada comisario estaba obligado a redactar su censura por separado, en conciencia, y entregarla cerrada al rector, quien la haría llegar del mismo modo al Consejo. Tampoco el rector fundamentaba debidamente su informe, ni ofrecía las razones del juicio que emitía sobre el mérito de cada opositor, lo que dificultaba sobremedida la adopción de una decisión, y la elección del más sobresaliente. Resultaría más fácil –apunta Campomanes– componer un formulario al que tuviesen necesariamente que ceñirse los jueces de los concursos y el rector, pero no debía achacarse su comportamiento al desconocimiento de las reiteradas disposiciones que el Consejo había expedido sobre el modo de cumplir con sus cometidos en las oposiciones a cátedras, sino a las parcialidades que aún dividían el Claustro de la Universidad de Salamanca, y a la resistencia al trabajo y al estudio que todavía se toleraba en muchos de sus integrantes.

Todo resultó inútil. Seis años después, el fiscal asturiano sigue recriminando la actuación de los jueces o comisarios de

¹⁵⁰ "Se han hecho los ejercicios de oposicion con todo el rigor prevenido en el nuevo Plan de estudios, y Ordenes posteriores, y todos los 23 opositores, que ha havido, han exercitado en primera lista. Fueron nombrados Jueces del concurso Don Manuel Garcia, Cathedratico de Prima de Canones, Don Nicolas Arango, que lo es de Visperas en la misma facultad, y Don Estanislao Monroy, Cathedratico de Colecciones Canonicas. Segun el Informe del Rector todos tres incurrieron en la nota, ó defecto de no haver asistido á todos los ejercicios con esta diferencia, que Garcia faltó muchos dias, Rascon los mas, y Monroy se contentó con oír las Lecciones, sin presenciar los argumentos, sobre lo qual insinua el Rector haver representado al Consejo separadamente, cuyo recurso no acompaña á este expediente... Para formar el juicio comparativo entre los opositores, se contentan con decir, que en la clase de Doctores sobresalieron Rodriguez de Robles, Granda, Rivero, Bringas, y Hernandez de la Encina, correspondiendo los demas Rico, Roldán, Borja, Solis, Moriana, Zuviña, y Peralvo al buen concepto, que tienen en aquella Universidad. Que en la clase de Licenciados se distinguieron Don Benito de la Mata Linares, Mendivil, y Robles, y en la de Bachilleres en igual conformidad Salgado, Fresnedo, y Cavallero, sin especificar las causas, en que fundan este juicio, ni decir abiertamente estos, ú los otros son los mas benemeritos. Con igual confusion se explica el tercer Juez del concurso Don Manuel Garcia, que reduce su censura por clases, poniendo primero la de Bachilleres, en el que sobresalieron Salgado, Fresnedo, y Mendivil: despues la de Licenciados, que cumplieron todos exactamente, y luego los Doctores Bajo, Robles, etc., que lo hicieron mui bien; de modo que al parecer siguiendo el orden de nombramiento, y aun la fuerza de la expresion, con que se explica este Cathedratico, en su concepto fueron mejor los Bachilleres, y aunque puede mui bien haver sucedido asi, sin embargo no consta con la claridad debida", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 945).

¹⁵¹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

¹⁵² En resoluciones reales a las consultas del Consejo sobre establecimiento de las cátedras de Lugares Teológicos, Gramática y Filosofía moral, y de provisión de la vacante en la cátedra de Decreto de la Universidad de Alcalá, de 11 de noviembre de 1769 y de 18 de mayo de 1768, respectivamente, se ordenaba: "Que á los Cathedaticos de todas las facultades se les prevenga, y encargue la continua asistencia á regentar sus cathedras, sin hacer ausencia alguna durante el curso bajo la pena de privacion del salario, cursos, y de otras que estimase el Consejo correspondiente, con la obligacion en la Universidad de dar cuenta puntual al Consejo de la falta de qualquiera Cathedratico en el cumplimiento de su obligacion... (Que) se guarde, y cumpla la resolution de S.M. á la consulta del Consejo de 25 de Setiembre de 1765 con las del Rey su Padre (á que no se ha arreglado el Consejo), y que este vele, y cuide, de que los Cathedaticos asistan á regentar sus cathedras, y al cumplimiento de sus obligaciones, como S.M. tiene mandado, haciendolo presente á S.M. en las consultas, que hiciere" (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950). En APC, 13/33 se conserva un breve escrito "Sobre la obligacion de los profesores á concurrir á las facultades".

concursos por las mismas razones. En su dictamen de 13 de octubre de 1781, incluido en una consulta del plenario del Consejo para la provisión de las vacantes existentes en las dos cátedras de Instituciones Civiles de la Universidad salmantina, de 6 de noviembre, tiene que recordarles que, ni la antigüedad, ni la mayoría de grado, eran testimonios convincentes por sí solos de la idoneidad de los opositores. Uno de los jueces no había asistido a la totalidad de los ejercicios, pese a lo cual se permitía asegurar que todos habían cumplido exactísimamente con la lección, argumentos y defensa de la exposición, aunque después recomendaba mecánicamente al concursante de mayor grado y edad, sin reparar en su efectivo mérito. Este, el mérito, debería ser, en cambio, el único criterio admisible para acertar en la elección del copositor más digno de desempeñar el magisterio de la cátedra, ya que la antigüedad y la superioridad de grado académico nada significaban: "No dice repugnancia alguna que un Bachiller sea mas habil que un Doctor ó Licenciado, ni al contrario, porque lejos de vincularse á la edad, ó autoridad extrinseca la literatura, y suficiencia, se adquiere con el estudio, y aplicacion. En Salamanca es mui costoso el grado de Doctor, y los que le obtienen son preferidos á los Licenciados y Bachilleres, contandose regularmente por esta autoridad extrinseca la antigüedad; y que son muchos los Profesores excelentes, que dejan de doctorarse por el costo del grado, que en la clase de Licenciados ó Bachilleres no omiten funcion, ó ejercicio de escuela consumiendo el tiempo, y patrimonio de la Universidad"¹⁵¹.

Al hilo de bastantes de estas consultas de nombramiento de catedráticos, el Consejo, respaldado posteriormente con sus resoluciones por Carlos III, insistió, con frecuencia, en la perentoria urgencia de poner término al abuso de aquéllos que se ausentaban de sus cátedras durante el curso, dejándolas en manos de sustitutos, con el consiguiente perjuicio para los estudiantes matriculados en ellas¹⁵². Junto a medidas como ésta de regeneración docente, y de revigorización de la disciplina académica, el Consejo no cejó de arbitrar disposiciones que favorecieran su política de intervención en los claustros y aulas universitarias, no sólo controlando la selección del profesorado, sino también debilitando sus poderes y privilegios corporativos mediante declaraciones de incompatibilidad, o la transformación de todas las cátedras en temporales. Por resolución real a una consulta de 26 de septiembre de 1765, para proveer las cátedras vacantes de Código menos antiguo, y de Instituta más y menos antigua, de la Universidad de Salamanca, se ordenó al Consejo que no propusiera en lo sucesivo para las cátedras de aquel Estudio a los opo-

sitores que ejerciesen la Judicatura del mismo, ni los oficios de provisor y metropolitano. El maestrescuela, Antonio Pelegrín, a quien competía la designación del juez encargado de aplicar el fuero académico, representó, de inmediato, las dificultades insuperables que supondría confiar el Juzgado a alguien que no fuese catedrático u opositor. Sin embargo, Campomanes recordó en otra alegación fiscal que los estatutos salmantinos contenían esta misma prohibición desde la visita y reforma de Juan de Zúñiga (1594), pues, por la autoridad de sus oficios, el provisor y el juez metropolitano podían favorecer a los individuos de sus colegios en las oposiciones. Por otra parte, el estudio de los pleitos, la sustanciación de los juicios, y la audiencia de las partes y sus abogados¹⁵³, dejaban necesariamente poco tiempo al juez del Estudio, y al promotor o provisor escolástico de su tribunal, para preparar las lecciones de cátedra, pese al abandono y decadencia generalizada que padecían los estudios universitarios, descritos con los más sombríos colores por Campomanes, y la laxitud con que se les exigía a los catedráticos el cumplimiento de sus obligaciones docentes¹⁵⁴. Además, personas que se dedicaban al cultivo de las materias canónica y civil del derecho no podían ser sino malos prácticos. Dado que el juez y el provisor percibían su dotación y sueldo del soberano, su elección debería verificarse con noticia del Consejo –propone el fiscal–, y recaer en abogados prácticos aptos para servir dichos oficios, que no hubieren sido profesores, catedráticos ni

¹⁵³ La extensión del ámbito personal y material de la jurisdicción escolástica sería reformada algún tiempo después, según R.C. de 4 de septiembre de 1770 (Novísima Recopilación, VIII, 6, 6).

¹⁵⁴ "Que no faltará quien tacitamente reflexione, que en el día havia poco inconveniente en que las Catedras se anexasen á dichas Judicaturas, haviendose convertido en unos beneficios simples, por la multitud de días feriados en las Universidades, y por el abandono de no léer los Catedraticos, ni concurrir los discipulos reduciendo á pasantías, ó gimnasios privados independientes del Catedratico, la enseñanza. Que ésto, en la realidad, és un doloroso abuso, que todos los días le oye reclamar el Fiscal al celo de los Ministros del Consejo, mas versados, en el estado de las Universidades, y que solo desean, para remediarlo, que de oficio se excite debidamente, sin que el Fiscal necesite fatigarse para persuadir en este supremo senado, una verdad á todos manifiesta. Y no siendo razon, para sostener un abuso de que las Catedras sean compatibles con otros oficios, responder por el abandono de su lectura, de aí es, que semexante objecion se miraria como voluntaria. Que concurre con lo dicho, que los Catedraticos, y aspirantes á Catedras, están de todo punto entregados á la theorica de los derechos, y son, por lo comun, malos practicos, que no convienen á estas Judicaturas, las quales varian continuamente de sugetos, qe consideran aquel empleo, y aún el de la Catedra, como pasajeros, y como unas méras proporciones para sus salidas; siendo frequente, ver años enteros en la Corte, á buscar conexiones, y tratar de sus adelantamientos; de que se infiere la poca fuerza que les puede hacer, que, quando están en Salamanca, les anote el vedel sus faltas, y descuente el salario á prorrata de ellas, quando miran esto con tanto desprecio, que no solo faltan días, sino años enteros" (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

colegiales en la Universidad de Salamanca, sino que hubiesen estudiado en otra Universidad del Reino. Incluso el cancelario o maestrescuela debería reunir estas condiciones, a fin de evitar conexiones y parcialidades.

El Consejo, en consulta de 9 de junio de 1767¹⁵⁵, no atendió por entonces las particulares propuestas de Campomanes que han quedado referidas, pero sí adoptó el sentido de su respuesta fiscal al aconsejar al monarca que estimara despreciable la representación del cancelario, y que se le ordenase, a la mayor brevedad, la pronta ejecución de lo resuelto el 25 de septiembre de 1765. Así se haría efectivamente, insertando la prohibición de proponer para cátedras a los que ejerciesen la Judicatura del Estudio en una R.C. de 23 de octubre de 1770¹⁵⁶. Algunos meses después, mediante Real Provisión de 5 de octubre de 1771¹⁵⁷, las peticiones de Campomanes fueron parcialmente admitidas, y aplicadas, al disponer el Consejo que, para ejercer los empleos de juez y promotor fiscal del Estudio de la Universidad de Salamanca, éstos deberían poseer "el grado de Licenciado por ella, ó por alguna de las mayores, ó estar recibidos de abogados, y que, sin que tengan estas calidades, no puedan los Cancelarios nombrarlos".

Otra vertiente de la política de control e intervención universitaria desplegada desde el Consejo fue la declaración de temporalidad de las cátedras, iniciada por R.C. de 17 de enero de 1771, en plena reforma de los planes de estudios. Recordando nada menos que las peticiones 49 y 120 de las Cortes de Valladolid de 1528 y 1548¹⁵⁸, que habían solicitado de Carlos I que no hubiese cátedras de propiedad o perpetuas, sino que éstas vacasen cada tres o cuatro años en provecho de los estudiantes, se estableció uniformemente en todas las universidades del Reino que las cátedras fuesen, en lo sucesivo, sólo de regencia. Como excepción, se respetaban ciertas situaciones y los derechos adquiridos de los titulares, tales como las cátedras unidas a prebendas eclesiásticas y las que entonces eran de propiedad, que no se transformarían en temporales hasta que no se jubilasen sus poseedores. Esta medida, combatida desde los claustros universitarios con vigor extraordinario, debe interpretarse desde el objetivo uniformador que presidía las reformas impulsadas por los ministros de Carlos III, aunque uno de ellos, y de los principales, Campomanes, se muestre decididamente partidario de la perpetuidad de las cátedras en el plan de estudios que elabora en abril de 1770 para la Universidad de Santiago de Compostela, como podremos comprobar más adelante. Convirtiendo en temporales las cátedras se erosionaba el poder autónomo de

¹⁵⁵ A.G.S., Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁵⁶ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 22.

¹⁵⁷ *Novísima Recopilación*, VIII, 6, nota núm. 5 a la ley 6.

¹⁵⁸ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, nota núm. 13 a la ley 26.

las universidades, hasta lograr que éstas se doblegasen por entero a los proyectos reformadores propiciados desde el Consejo y la Secretaría de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia. Catedráticos que cada tres o cuatro años debían abandonar la cátedra serían instrumentos mucho más dóciles a las directrices que se les enviaran. Si alguno de ellos se oponía a los designios de la reforma, se tenía la seguridad de que poco tiempo después sería sustituido por otro seleccionado con mayor acierto y cuidado. Sin embargo, los inconvenientes de esta disposición pronto se hicieron manifiestos: clamor en los claustros; peligro de que los planes de reforma fracasasen en su aplicación, boicoteados por los titulares de las cátedras de propiedad que aún conservaban su poder, mientras no se jubilaran; multiplicación hasta el extremo de las oposiciones y expedientes de provisión de vacantes; deterioro de la enseñanza como consecuencia de la inestabilidad profesional y personal de los docentes; imposibilidad de que la escasa dotación de las cátedras pudiera hacer frente a la rotación de los nuevos titulares, etc.

Ante esta cerrada oposición, el Consejo se limitó a pedir informes a las universidades, pero, poco tiempo después, cedió a la presión, y, en consulta de 17 de febrero de 1774 y posterior R.C. expedida el 18 de octubre¹⁵⁹, ordenó que todas las cátedras se proveyesen y sirviesen de la misma forma, y con la misma calidad de perpetuas o temporales, que en ellas se había observado antes de la promulgación de la R.C. de 17 de enero de 1771, aunque condicionando la decisión a que "con mas exámen y conocimiento (*se*) determine las que deben ser temporales ó perpetuas, segun sus materias y asignaturas, y conforme al método de enseñanza que se establezca en cada una de las Universidades, y de las Facultades que en ellas se leyeren". El estudio más detallado prometido nunca se hizo, o si se llevó a cabo no sirvió para alterar el ratificado régimen de provisión de cátedras. Pese a todo, la supresión de la temporalidad de las cátedras provocó revueltas y protestas en el claustro de la Universidad de Alcalá, dirigidas contra la *Junta de método*, es decir, la comisión de catedráticos partidarios de las reformas (el P. Navarro en teología, el doctor Acin en artes, Ángel Pastor en humanidades, el doctor Otáñez en leyes¹⁶⁰), que el Consejo había nombrado para poner en ejecución el plan de estudios complutense¹⁶¹, y que había sido aprobado por AA de 19 de agosto, y Real Provisión de 14 de septiembre de 1771. El rector representó al Consejo, por conducto de Campomanes, el 1 de diciembre de 1774, diciendo que en el claustro donde había hecho pública la R.C. de 18 de octubre varios doctores habían

¹⁵⁹ *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 26.

¹⁶⁰ Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, págs. 94-99; y Gil de Zarate, A., *De la instrucción pública en España*, t. I, págs. 68-69.

¹⁶¹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 957: respuesta fiscal de Campomanes, de 8 de diciembre de 1774.

alborotado a los demás, afirmando que dicha R.C. suponía también la derogación en todas sus partes del método reformado de estudios, debiendo nombrarse comisionados que informasen de ello al monarca. En alegación fiscal de 8 de diciembre de 1774, asumida en su integridad por la Sala Segunda de Gobierno del Consejo en consulta de 5 de febrero de 1775, Campomanes responsabilizó de tales maniobras a los franciscanos, que, como los dominicos en Salamanca, deseaban restablecer su escuela, la escotista –la tomista aquéllos–, desterrada, al igual que las demás, con el plan de estudios¹⁶². En definitiva, las divisiones y parcialidades que enfrentaban a los integrantes de los claustros universitarios se radicalizaban a la hora de apoyar, o combatir, las reformas de estudios proyectadas desde la Corte por los ministros de Carlos III. Constatában aquéllos con claridad que la autonomía universitaria estaba siendo progresivamente ahogada, y que el poder académico se trasladaba a Madrid¹⁶³. La temporalidad de las cátedras había constituido un paso, un intento más en este proceso íntimamente relacionado con las reformas gubernamentales. Cualquier rectificación –v. gr., la R.C. de 18 de octubre de 1774– era interpretada como un síntoma, más un deseo, de que tales reformas fracasaban.

Dentro de esta estrategia de socavamiento de la autonomía universitaria, y de imposición de unas reformas que, por afectar a sus estructuras de poder, o a su método de docencia, sólo

¹⁶² "Sería bien enterar á V.M. de todo, manifestandole los efectos de la division de Escuelas, fomentada en Alcalá por los obserbantes de San Francisco de el mismo modo, y con igual ahinco que en la Universidad de Valladolid, donde tubieron maña para atraher á su partido á la mayor parte de los graduados, y representar á nombre de todo el Claustro sobre la subsistencia de la Escuela de Escoto, siendo ya demasidamente reparable este empeño de la Orden de San Francisco dirigido á turbar, suspender ó impedir la observancia, y cumplimiento de lo prescripto en el nuevo Plan de Estudios, de qe. V.M. se halla enterado, y que es necesario proteja nuevamente por medio de aquella eficaz providencia que fuere mas de su Real agrado, para que asi se consiga en estos Reynos el adelantamiento de las ciencias, se logren con el tiempo Profesores imparciales que, libres de la preocupacion, faccion, y partido de Escuelas, san utiles á la Iglesia, y al Estado; y reprima, y modere en los de la Universidad de Alcalá la bulliciosa inquietud, y declarada resistencia que se há experimentado. Que los Dominicos de Salamanca vienen por su parte solicitando se dén los piques para las Catedras de el curso teologico por el Comentario, ó partes de Santo Tomas á el Maestro de las Sentencias, y no por este; de manera, que unos, y otros tiran á subyugar la enseñanza de la Teologia exclusivamente, excitando ruidos en los Estudios. Que el Consejo acaba de consultar á V.M. la necesidad de abolir estos partidos en los estudios publicos sobre representacion de los Superiores, y Catedraticos de la Orden de San Francisco que asi lo hán reconocido de buena fé. Que estos nuevos incidentes califican quan urgente és tomar providencia, y reprimir el orgullo de unas Escuelas, que intentan dominar al clero, y dividir en facciones al Reyno, con gran atraso de la verdadera enseñanza, incompatible con tales partidos", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 957).

¹⁶³ Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", pág. 134.

podían venir de fuera, ha de interpretarse el hecho de que, desde mayo de 1768 hasta noviembre de 1770, Carlos III no proveyera las cátedras vacantes que el Consejo pleno le había ido consultando. Son esos los meses cruciales en los que se planean, elaboran y aprueban los planes de estudios de las universidades mayores, publicados todos ellos en 1771: Valladolid (Real Provisión de 27-VI-1771), Salamanca (Real Provisión de 3-VIII-1771) y Alcalá (Real Provisión de 14-IX-1771)¹⁶⁴. Con claustros compuestos por sustitutos, doctores y catedráticos a la espera de destino, sin titulares en la mayor parte de las cátedras, la resistencia a las reformas habría de ser menor, y su éxito estar más asegurado. La Sala Primera de Gobierno del Consejo recordó al monarca, en consulta de 27 de agosto de 1770, el gran número de vacantes pendientes de resolución¹⁶⁵ que existían, y cómo había decidido suspender la consulta de otras que se habían producido con posterioridad porque los candidatos propuestos en ellas, que finalmente no las obtuvieran, tenían derecho a ser incluidos para sucesivas ternas. El 21 de julio de 1770, la Universidad de Salamanca instó, por conducto de su director, Manuel Ventura Figueroa, la provisión de las cátedras vacantes en aquel Estudio. Por su parte, en respuesta fiscal de 14 de agosto, Campomanes coincidió en que convenía a la pública utilidad de la enseñanza en el reino que no se dilatasen los útiles efectos de la reforma de los abusos en las universidades con la suspensión de la provisión de cátedras. Esta era una medida, por lo demás, harto perjudicial, porque no se debía esperar "igual aprovecha-

¹⁶⁴ En oficio confidencial que le remite a Roda el 28 de agosto de 1770, Campomanes confiesa que de cuantos cometidos pueden corresponder a la Fiscalía del Consejo, con excepción de procurar el fomento del comercio, y el de la población del reino, ninguna puede igualar a la de promover la enseñanza. También se muestra satisfecho de su participación en la labor de reforma de las universidades: "La verdad es, que actualmente ay mas zelo en muchos Individuos de las Universidades, y que en el Consejo á mi instancia se han tomado muy importantes providencias, que han corregido de raiz gravisimos abusos. Las providencias tocantes á la Universidad de Salamanca se estan imprimiendo, y en la serie de ellas, que remitiré luego que embien exemplares, verá V.S. como se ha disputado el terreno paso á paso, y por formulas legales. Tengo por lo mismo tales resoluciones por mas solidas, y duraderas", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

¹⁶⁵ En la Universidad de Salamanca, las cátedras siguientes: de Prima de cánones menos antigua, de Vísperas más y menos antiguas, de Sexto, de Decretales más y menos antiguas, de propiedad de Vísperas de teología, de Volumen, de Código más y menos antiguas, de Instituta más y menos antiguas, dos de regencia de Artes, de Prima de medicina, de propiedad de Pronósticos, de Método y de Simples. En la Universidad de Valladolid, la cátedra de Decretales menores. En la de Alcalá, las de Decreto, y las de los libros primero y segundo de Instituta. En la Universidad de Santiago, las de Instituta más antiguas, de Código, de regencia de Artes, de Prima de Leyes, de regencia de Artes y de Instituta menos antigua. Y en la de Oviedo, las cátedras de Instituta y de Prima de teología, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 944).

miento de la enseñanza de los substitutos, que de la de los Catedráticos propietarios; así por no ser igual la responsabilidad de aquellos, ni tan autorizada su idoneidad, como porque faltando el debido proporcionado premio, falta el estímulo á la aplicacion"¹⁶⁶.

Aprobados los nuevos métodos de estudios de las universidades del Reino, se reanudó y normalizó la provisión de las cátedras vacantes, e incluso se trató de uniformar, clarificar y simplificar el procedimiento de elección de los titulares que habían de ocuparlas¹⁶⁷. Mediante dictamen fiscal de 16 de septiembre de 1771, Campomanes, Moñino y Juan Félix de Albinar resumieron, del modo que vamos a ver a continuación, las reglas prácticas que deberían observarse uniformemente en la elaboración de las consultas de provisión de cátedras. En primer lugar, declarada la vacante, formalizado el concurso, y fijados edictos por el término prevenido en los estatutos de cada Universidad, el rector y Claustro de la misma tendrían que informar al Consejo de la causa por la que se había producido la vacante (muerte, renuncia, ascenso), su salario, y el término por el que se habían publicado los edictos. Hecho ésto, procedía el nombramiento, también por el rector y el Claustro¹⁶⁸, de los jueces o comisarios del concurso, quienes entenderían de la formación de las trincas, presenciarían los ejercicios de la oposición, y obtendrían un juicio comparativo del mérito de cada opositor concurrente. Verificada la toma de puntos, lección y argumentos, y aplicada la R.C. de 4 de octubre de 1770 para prevenir el fraude de los candidatos enfermos que no leían sus ejercicios, el rector y el Claustro de cada Universidad deberían remitir, con toda urgencia, las listas de los opositores, de sus grados, ejercicios, informes de la conducta académica de aquéllos¹⁶⁹, y la censura en plica cerrada de los jueces del concurso.

Reconocidos a continuación por los fiscales del Consejo los expedientes de provisión de cátedras, éstos procurarían deshacer y corregir los errores o agravios que se pudieran producir. Instan Campomanes y sus dos compañeros de Fiscalía, señal inequívoca de que en los casi dos años transcurridos desde su creación el cargo apenas había funcionado, que los directores de las universidades pongan en práctica la instrucción que se les había confiado mediante A.A. de 14 de febrero de 1769, y velasen así por que las universidades cumpliesen sus estatutos y las disposiciones reales, incluidas las atinentes a la provisión de cátedras vacantes. Proponen, finalmente, los fiscales que se consulten por separado las ternas de opositores para las cátedras superiores, y, una vez provistas éstas por el soberano, que se hiciera des-

¹⁶⁶ AGS, Gracia y Justicia, leg. 944.

¹⁶⁷ AHN, Consejos, lib. 908, ff. 1102 v - 1113 v.

¹⁶⁸ "El nombramiento de estos Jueces de Concurso, es uno de los puntos, que se han dejado, á la Justificación del Rector, y Claustro de la Universidad, no hallandose por combeniente, fixar por regla general en ciertos officios esta censura; pero debería el Director de la Unibersidad, ser instruido, de este nombramiento, y de si hay fraude en el por consistir en su acierto, que las Censuras sean imparciales, y justas", (AHN, Consejos, lib. 908, f. 1105 r).

¹⁶⁹ "Estando prebenido, por repetidas Reales resoluciones que el Consejo sepa si los Cathedra-ticos ópositores asisten, y enseñan con aprovechamiento, ó al contrario si son desidiosos ó negligentes, deberá la Unibersidad ál mismo tiempo, cumpliendo con dichas Reales resoluciones, informar el cumplimiento, ó falta de cada uno, con la maior verdad, y pureza, para que se distinga el merito, y preferencia, en las Cathedras de ascenso, á los que se haian distinguido, y cumplido con su obligacion", (AHN, Consejos, lib. 908, f. 1106 r).

pués lo mismo con las cátedras inferiores. En otro caso, si se consultasen al mismo tiempo las cátedras superiores e inferiores, por lógica se habrían de repetir "los sujetos que fueron en los segundos, y terceros lugares de las primeras, colocandose en las ternas de las Cathedras inferiores, por no perjudicarles, en la preferencia que se les considera, pero en tal caso en substancia solo se propone un sugeto á S.M. y no los tres mas dignos como parece justo". De lo contrario, o bien para la cátedra superior no se propondría en segundo y tercer lugar a los sujetos de mayor mérito, o bien éstos no podrían ser repetidos para las cátedras inferiores, y se privaría al público de candidatos tan cualificados, y a ellos mismos de su justa promoción.

La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 17 de septiembre de 1772, disintió del parecer de sus fiscales, y, en general, del espíritu que animaba las reformas universitarias de los ministros de Carlos III, encabezados por Roda, Pérez Bayer y Campomanes, mostrando su adhesión y preferencia por la simple antigüedad –y no el mérito constatado–, a la hora de premiar a un opositor con la cátedra vacante a la que aspiraba. En efecto, los ministros del Consejo de Castilla, muchos de ellos antiguos colegiales, consultaron que Carlos III debería conservar el ascenso regular a la inmediata en línea (según la antigüedad en el grado y los años de facultad) en las vacantes de cátedras altas o superiores, siempre que de las censuras e informes reservados no resultare causa suficiente para alterar este orden gradual. Es más, cuando el ascenso no fuera tal, sino un simple traslado de una cátedra menos antigua a otra de idéntica condición, el titular no estaría obligado a opositar, por "no mudar el Cathedratico, de enseñanza, cargos, ni emolumentos". Sólo en las vacantes de cátedras de ingreso o inferiores se consultarían al monarca los opositores por el orden graduado de su mérito intrínseco, en términos de rigurosa justicia. Por último, a ningún opositor, ya fuese catedrático o sólo doctor, licenciado o bachiller, le supondría de impedimento el ir propuesto en algún lugar de la consulta de la cátedra más alta para ir repetidamente incluido en la inmediata inferior, aun reconociéndose siempre "el soberano arvitrio de V.M. para que recaigan las provisiones de Cathedras, en qualquiera de los ópositores, consultados, ó no incluidos en la consulta, si por álgunos otros medios de su Real agrado, y satisfaccion, hallare mejor informado, meritos para mandarlo asi"¹⁷⁰.

Al no adoptar Carlos III decisión alguna sobre la consulta anterior, la Sala Primera de Gobierno del Consejo elevó un recordatorio de la misma el 9 de marzo de 1773¹⁷¹. Por fin, en

¹⁷⁰ AHN, Consejos, lib. 908, f. 1113 v.

¹⁷¹ AHN, Consejos, leg. 5998/2, expte. núm. 38.

resolución publicada en el Consejo el 30 de marzo del mismo año¹⁷², el monarca se adhirió por entero al dictamen de sus fiscales. Desoyó lo que proponía la Sala Primera de Gobierno, Carlos III y ordenó que el ascenso regular, sin mediar oposiciones, sólo tendría lugar entre las cátedras denominadas más y menos antigua de una misma asignatura, pero jamás para las cátedras inmediatas superiores, aunque no constara demérito o defecto en el opositor, por "no ser pena, ni privacion de derecho alguno el anteponer al mas benemerito, idoneo, y de mejor desempeño". Por consiguiente, no sólo en las cátedras inferiores o de ingreso, sino también en las de ascenso, y en todas sin distinción, el Consejo pleno debería confeccionar la terna de candidatos según la gradación ordenada de su mérito intrínseco, en términos de rigurosa justicia. Además, la resolución real recogía literalmente las sugerencias de Campomanes, Moñino y Albinar al disponer, para evitar que el opositor incluso en la consulta de una cátedra superior no pudiera ir propuesto en otra para la inmediata inferior, pudiéndole corresponder ésta también por su mérito, que las consultas "se hagan con separacion en los sugetos mas dignos de los opositores, empezando por la Cathedra superior, y despues que yo la provea, se pasará á hacer la propuesta para la inferior inmediata; cuidando el Consejo de hacer con la maior brevedad las consultas luego que se remitan por las Universidades las listas, censuras, é informes con lo demas necesario para el juicio comparativo, y acierto en la eleccion, por cuiio medio no se padecerá la detencion que se teme; y para adelantar la provision de Maestros puede el Consejo desde luego consultar las superiores de diferentes facultades, y Universidades, que hai pendientes, haciendose lo mismo por clases sucesivamente con las inmediatas"¹⁷³.

Remitida esta real resolución para su cumplimiento a todas las universidades de España, el rector de la de Salamanca, Carlos López Altamirano, representó, tiempo después, al Consejo sobre los perjuicios que ocasionaba a la enseñanza pública el gran número de vacantes de cátedras que se hallaban sin proveer (Historia Eclesiástica, Colecciones canónicas, Lugares teológicos, Leyes de Toro, dos de Digesto, Instituciones de medicina, además de Física experimental, Humanidades, Música), servidas por sustitutos que no podían instruir a sus alumnos con la competencia de los titulares. Puesto que según la real resolución adoptada, a consulta del Consejo de 9 de marzo de 1773, las cátedras inferiores no podían ser provistas hasta que lo fuesen las superiores, y ello retrasaría necesariamente que se cubriesen con urgencia las vacantes mencionadas, el rector de Salamanca pro-

¹⁷² *Novísima Recopilación*, VIII, 9, 25.

¹⁷³ AHN, Consejos, leg. 5998/2, expte. núm. 38.

puso, con buena lógica, que el Consejo consultase al monarca, en lo sucesivo, las resultas de las vacantes en las cátedras superiores, esto es, conocidos los méritos de los candidatos de las ternas propuestas para las cátedras superiores, finalmente no designados, que éstos ocupasen sin más las cátedras inferiores vacantes. En alegación fiscal de 17 de marzo de 1781¹⁷⁴, Campomanes desestimó parcialmente la sugerencia formulada por el rector López Altamirano. Era cierto que las oposiciones a cátedras debían servir para asegurar la elección según el mérito, estimulando a maestros y docentes en el trabajo, pues la simple antigüedad de grado y años de facultad no siempre constituían prueba convincente de idoneidad. De este modo, se lograban desterrar “las opciones ó ascensos de una á otra Catedra que havian ocasionado cierto genero de desidia, floxedad, ó inaccion en los Catedraticos por la confianza ó certeza que tenian de su promocion á tiempo fixo y determinado, sin prestar mas que el ordinario servicio ni dar nueva prueba á su aplicazion y aprovechamiento”.

Nuestro fiscal, sin embargo, no se muestra proclive a admitir, como regla general, que las cátedras de una misma facultad se pudiesen conferir por la oposición celebrada para una cualquiera de ellas, aunque fuera de las superiores, ya que los nuevos planes de estudios implantados en las universidades prescribían asignaturas muy diferentes de las antiguas, siendo “por lo mismo absolutamente necesario repetir los concursos que acrediten la proporcion y suficiencia de los opositores; y quasi indispensable esperar por orden gradual la provision de las Catedras con el fin de no implicar é impedir mutuamente á los interesados en el obtento (*sic*) de ellas”¹⁷⁵. Acepta Campomanes, no obstante, distinguir entre las cátedras superiores y medias, y las de entrada o tercera clase, al objeto de posibilitar una rápida provisión de las vacantes. Mientras que para aquéllas convenía que se siguiera aplicando la real resolución a la consulta de 9 de marzo de 1773, no siendo proveídas las medias hasta que lo hubieren sido las superiores¹⁷⁶, en cambio en las de ingreso,

¹⁷⁴ AHN, Consejos, lib. 926, ff. 355 v - 364 r.

¹⁷⁵ AHN, Consejos, lib. 926, ff. 361 v - 362 r.

¹⁷⁶ “Que respecto de las primeras y segundas conviene sin duda alguna la puntual obserbancia, y cumplimiento del Real Decreto del año de 73 asi por que los jovenes que asisten á ellas se hallan ya instruidos en los principios elementales de la facultad á que se han dedicado, y estimularan por lo mismo al estudio, y aplicazion al Maestro, haciendose menos reparables en ellas la temporal substituzion como por que su variedad, y diferencia de asignaturas exige nueva oposicion, y concurso que acredite la haviilidad, y circunstancias apetecibles en el Magisterio”, (AHN, Consejos, lib. 926, f. 362 r y v).

casi todas de instituciones o de principios elementales en las diferentes facultades, según los planes reformados de estudios, era preciso que la provisión se efectuase sin esperar a que estuvieran cubiertas las cátedras medias y altas, de forma que los estudiantes contasen siempre en la docencia con titulares, y no con simples sustitutos¹⁷⁷. La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 24 de abril de 1781, se conformó por entero con lo propuesto por Campomanes. Carlos III, por el contrario, no adoptó resolución alguna sobre ella: sin duda, se prefería mantener sin alteraciones, por mínimas que éstas fuesen, el sistema vigente de intervención selectiva en los nombramientos, controlando férreamente el estímulo que para los catedráticos significaba la concesión de ascensos.

3. La reforma de los planes de estudios, con especial atención a los de las facultades de leyes y cánones. Los nuevos establecimientos de enseñanza: Los Reales Estudios de San Isidro. El Real Colegio de Cirugía de San Carlos de Madrid

Se conserva en el Archivo Privado de Campomanes el borrador de una inconclusa –o, mejor dicho, mínimamente iniciada– *Introduccion á cierto tratado de Educacion publica, con un plan, ó diseño de las materias, que habian de tocarse, y del modo de tratarlas*¹⁷⁸. Es éste un proyecto ambicioso en el que Campomanes, según la tabla preliminar de capítulos que lo encabeza, donde resume las materias que pretende abordar, apunta el boceto de una breve historia legislativa de la educación, es decir, de una his-

¹⁷⁷ "Que las Catedras de 3ª clase en cuio concepto se comprenden todas las de Instituciones, ó de principios elementales de las ciencias deben considerarse bajo otro respeto para procurar confiarlas á Catedraticos propios huyendo en lo posible de servir las por substitutos. Que son todas ellas de entrada al estudio y los cursantes han menester en los principios mas extensa explicazion, otros alicientes y estímulos que les atraigan, y exciten á su aprovechamiento á lo qual conduce mucho la industria, amor, y direzion del Catedratico, que no es tan facil encontrar en el substituto como en el propietario; y aun por eso se ha tenido particular cuidado de prevenir en los metodos de estudio, que los Catedraticos de estas Catedras elementales sigan hasta el fin del curso escolastico, ó de los primeros rudimentos con unos mismos discipulos, para que ni barien de mano ni extrañen la diferencia en la explicazion que por si sola bastaba para poner á contingencia su aprovechamiento", (AHN, Consejos, lib. 926, ff. 362 v - 363 r).

¹⁷⁸ APC, 34/15.

toria de los derechos civil y eclesiástico, reguladores del extenso ámbito institucional y docente de la instrucción pública en España: universidades, seminarios conciliares, colegios seculares, regulares y militares, estudios de primeras letras, de latinidad, retórica, gramática, poética, lógica, metafísica, aritmética, geometría, física experimental, historia eclesiástica, teología, medicina, etc.¹⁷⁹.

Puesto que la educación es una consecuencia necesaria de la sociabilidad humana, la constatación de que la brevedad de la vida individual impide aspirar a un saber enciclopédico, a una ciencia universal que aglutine la variedad y multiplicidad de los conocimientos, exige, al mismo tiempo, que éstos sean transmitidos de unas generaciones a otras metódicamente. Donde, por supuesto, esta distribución metódica de las enseñanzas alcanza su culminación más brillante y gloriosa es en los estudios generales o universidades. Campomanes expresa –hombre, al fin y al cabo, de su tiempo– una confianza desme-

¹⁷⁹ "Capítulos. 1. *De las Universidades en particular*. En este se tratará del tiempo de su fundación, y de su policía. Antes precederá un párrafo en que se refieren las Leyes, y disposiciones Canonicas que hablan de los Estudios generales. En el derecho Civil, en las Partidas y demas Cuerpos de Leyes hay disposiciones generales que serán como prolegomenos. 2. *De los Seminarios Conciliares*. Este es un Capitulo que en nuestros Concilios, y en el Tridentino tiene mucha materia. Vease S. Carlos Borromeo, Inocencio Cironio al titº. 5º de Magistris lib. 5 de las decretales en que toca mucho perteneciente á los estudios. 3. *De los Colegios Seculares, militares, y de Regulares*. Es preciso tener á la vista sus constituciones y los Bularios de las Ordenes. 4. *De las primeras Letras*. Hay un expediente en que están producidos los Autores españoles tocantes á esta materia de que convendrá dar una noticia cronologica. 5. *De las Letras humanas*. Este punto abraza la Gramatica, Retorica, y la Poetica. En la primera no debe comprehenderse la Gramatica española por que deve haverse yá tratado en el capitulo antecedente con la autoridad de Pedro Simon Abril. En las otras dos partes se hán de tener presentes los tratados de Aristoteles, y el arte Poetica de Horacio recomendables por su elegancia, y brevedad. 6. *De la Logica y Metaphisica*. Aqui se tratará de las nuevas instituciones, y del abuso de la escolastica contra la brevedad del texto de Aristoteles, á quien dicen seguir sin leerle, ni imitarle. 7. *De la Filosofia moral, ó ethica*. Esta obra está en las instituciones, y tambien en Aristoteles, cuya brevedad és embidiable, y se tocará la necesidad que tienen de este estudio los Legistas. 8. *De la Fisica*. Aqui se tratará de los Autores de Sistemas Filosoficos. Se está para imprimir el quarto tomo de las instituciones y es recomendable el Musembroek (*van Musschembroeck*), aunque mas difuso. 9. *De la Aritmetica y Geometria*. Estos tratados deben preceder al estudio de la Fisica para entender las demostraciones Matematicas de ella. 10. *De las Lenguas Orientales*. Se probará su necesidad respectiva para los que entran en las Ciencias mayores, y hablará de los escritores españoles que hán tratado de ellas, y de su uso en la Complutense, y en la regia de Felipe Segundo. 11. *De la Historia*. Se contraerá á la eclesiastica, y á la de las Ciencias. 12. *De la Theologia*, reducida á un Curso. 13. *Del Derecho Civil*, reducido tambien á Curso sistemático. 14. *Del Derecho Canonico*, Ydem. 15. *De la Medicina*, Ydem. En esta se seguirá el sistema de Boerhave (*Boerhaave*), y tendrán lugar la anatomia, Cirujia, Botanica, é Historia natural. 16. *Del Derecho publico, Legislacion, y Comercio*. Se tocarán aqui los principios, y donde se deben tomar. 17. *De los medios de promover las Ciencias*. Aqui tendran lugar Luis Vibes, y el Canciller Bacon de Verulamio. Pedro Simon Abril merece su lugar y aun la Republica de las letras de Saavedra", (APC, 34/15).

surada, fervorosa, en el poder transformador de la educación para la naturaleza humana, y una paralela preocupación por su mejora progresiva¹⁸⁰: "La pujanza de las Naciones se conserva, y se aumenta por medio de la Instrucción general. Por virtud de ella se gobiernan las gentes en paz, y en justicia; se sostiene el culto religioso; se disciernen las maximas erradas, se refrenan las costumbres corrompidas y se acierta con los medios de promover la felicidad publica, y destino util de todos los ciudadanos. Con razon pues decia Ciceron, que el mayor bien que uno puede dar á su Patria és promover con acierto la publica instrucción". Campomanes, poniendo por obra estas reflexiones de su indatada *Introducción*, emprendió la reforma de los planes de estudios universitarios desde la Fiscalía del Consejo en la década de los años setenta de su siglo, como un factor más de fortalecimiento del Estado, de engrandecimiento de la monarquía a la que servía, sólo comparable, como hemos visto que confesaba a Roda en agosto de 1770, con el aumento de la población y del comercio (de la riqueza, en suma) del Reino.

Desechado un plan único de reforma para todos los establecimientos de enseñanza, vía sostenida en principio por los ministros de Carlos III, como lo demuestran el encargo efectuado por Roda a Mayáns en este sentido, y la consiguiente *Idea del nuevo método que se puede practicar en la enseñanza de las Universidades de España*, pergeñada por el erudito de Oliva, así como el *Discurso critico-político sobre el estado de literatura de España, y medios de mejorar las Universidades, y Estudios del Reyno* de Campomanes, ya examinado, se prefirió implantar las reformas adecuándolas a la variedad de circunstancias y situaciones de cada Universidad. Un plan general no hubiera podido conciliar, sin duda, las dispares necesidades de Salamanca, Valladolid o Alcalá, con gran número de cátedras, de docentes y de escolares, y las universidades menores, con menguadas –lo hemos podido comprobar– rentas y posibilidades académicas. En este aspecto, el plan de Olavide para la Universidad de Sevilla fue pionero. De ahí que el Consejo de Castilla requiriese las propuestas de los claustros universitarios, conscientes sus miembros más conspicuos (Campomanes, Moñino, Aranda) de que tal flexibilidad no habría de resultar perjudicial, o peligrosa: todo lo contrario, ya que si los destinatarios de las reformas y encargados de aplicarlas, principalmente doctores y catedráticos, no las aceptaban, resultaría imposible imponerlas desde arriba. Por otra parte, las implicaciones socio-políticas concurrentes en la reforma de los colegios mayores nada tenían de común con el carácter, primordialmente científico, de la reforma de los planes de estudios¹⁸¹.

¹⁸⁰ Prueba de ello son los varios escritos que se conservan sobre esta materia, anónimos y sin datación: "Discurso sobre la Educacion" (APC, 34/16); "De los estudios" (APC, 34/9); y "Planes de estudios en Universidades menores para la enseñanza del Derecho" (APC, 60/1), este último con correcciones manuscritas de Campomanes. También la "Memoria sobre la enseñanza de medicina" de Sebastian Creagh, de 20 de enero de 1768 (APC, 34/26); y la carta del director de la Imprenta Real de Lisboa, Nicolás Pagliarini, de 8 de diciembre de 1772, remitiendo a nuestro fiscal tres volúmenes con los estatutos y método de estudios de la Universidad de Coimbra, así como la posterior misiva de Campomanes al marqués de Pombal expresando la aprobación que le merecía el reformado plan de estudios de dicha Universidad (APC, 34/5; y Rodríguez Campomanes, P., *Epistolario (1747-1777)*, t. I, págs. 424-425 y 428-435).

¹⁸¹ Álvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 100-101.

Valladolid fue la primera de las universidades españolas reformadas. Por Real Provisión de 12 de julio de 1770, el Consejo le había ordenado a su Claustro que elaborara un plan con el método de enseñanza, y de distribución de asignaturas en las facultades con las que contaba el Estudio, que mejor se adaptase a sus necesidades y posibilidades. Así lo hizo con gran rapidez, y se lo remitió al Consejo el 11 de septiembre del mismo año. Campomanes, a la vista del plan, evacuó su respuesta fiscal el 7 de octubre, cuyas propuestas, declaraciones y adiciones quedaron definitivamente aprobadas mediante A.A. de 26 de febrero, así, fue publicado mediante Real Provisión de 27 de junio de 1771¹⁸². El plan de la Universidad vallisoletana contenía, en general, propuestas conservadoras para las facultades de artes, teología y medicina, y se mostraba más innovadora, en cambio, en cánones y leyes, ello, sin duda, por su tradición, y por la cercanía de la Real Chancillería¹⁸³. En teología optó su claustro por el tomismo estricto, y en medicina el Consejo hubo de aplicarle el plan elaborado por la Universidad de Salamanca. Si nos centramos en las facultades de cánones y leyes, y en el dictamen de Campomanes, que es lo que aquí interesa, comenzaremos examinando la segunda de las indicadas.

En la facultad de Leyes existían dos cátedras de propiedad (Prima y Vísperas), y seis de regencia (Volumen, Digesto viejo, antigua y moderna de Código, antigua y moderna de Instituta). Por haberlo convenido así con la de cánones, la cátedra de propiedad de Sexto, de poca utilidad para la enseñanza, pasaría a la facultad de Leyes, convertida en Cátedra de Instituta, y se destinarían sus rentas a la de Volumen. De este modo –propone el Claustro, y aprueba Campomanes–, existirían tres cátedras de propiedad y seis de regencia. Añade nuestro fiscal como requisito para la matrícula en leyes, y admisión a las explicaciones de cátedra, que los cursantes deberían aportar justificación previa de haber estudiado, al menos, después de la lógica, un curso de ética y política de Aristóteles en la Cátedra de Filosofía moral, aunque “como este estudio es preliminar al de la Jurisprudencia, no se deberá contar este curso por año de Leyes, para efecto de recibir los grados en esta Facultad”. En primero y segundo año de leyes, los escolares asistirían a un curso completo de Instituta civil, impartido por las cuatro cátedras de Instituta (las dos existentes más la moderna de Código, y la conmutada de Sexto, todas ellas con idénticos honores, distinciones y rentas). En dos cursos simultáneos de dos años cada uno, “alternando de manera, que los discípulos no muden de mano, y todos los años empiece, y acabe curso”, se explicaría el texto de Justi-

¹⁸² *Método general de estudios por la Real Universidad de Valladolid mandado imprimir de orden del Real, y Supremo Consejo de Castilla, por Orden comunicada en tres de Julio de este presente año, á fin de que llegue á noticia del Publico, y observancia de Cathedraicos, y Discipulos*, Valladolid, 1771, págs. 1-69.

¹⁸³ Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., “Carlos III y la legislación sobre Universidades”, pág. 208.

niano con los comentarios de Arnaldo Vinnio, y se combinarían los principios del derecho romano con las disposiciones de las leyes reales, según las *Instituciones* de Antonio Torres. No obstante, los catedráticos de la asignatura deberían redactar "un Quadro, que con el tiempo se imprima por via de Notas al fin de cada Comentario de Vinnio ..., que suele anotar el Derecho de Olanda al fin de los parrafos de la Instituta de Justiniano"¹⁸⁴.

En el tercer año, los cursantes asistirían a dos explicaciones, mañana y tarde, de Digesto. Por la mañana explicaría el catedrático de Digesto, y por la tarde impartiría lección de extraordinario un doctor o licenciado, nombrado anualmente por el rector y el claustro. Ambos utilizarían alguno de los compendios existentes y propuestos en su plan por la Universidad, Heinneccio o Wesembergio¹⁸⁵, hasta tanto que ésta "ó algun individuo suyo, forme un resumen util, y methodico para el estudio de los Libros del Digesto". En el cuarto año, los estudiantes de leyes asistirían por la mañana a la Cátedra de Código (o más antigua, en denominación anterior a la reforma), donde se explicarían sus nueve libros por Antonio Pérez, y por la tarde a la de Volumen, transformada en cátedra de propiedad, donde se explicarían los tres libros restantes, que "comprehen el Derecho publico", por García Toledano, siempre que la Universidad no produjere manuales más útiles. Las dos cátedras principales (Prima y Vísperas) se dedicaban significativamente al derecho real o patrio en el quinto año, primero después del grado de bachiller. Por la mañana, seguirían los cursantes de licenciatura, en la de Prima, la explicación *viva voce* de las rúbricas, títulos y libros de la *Recopilación*; por la tarde, en la de Vísperas o nueva cátedra de Leyes de Toro se explicarían éstas por los comentarios de Antonio Gómez. Como serían pocos los estudiantes que se matricularan para alcanzar el grado mayor de licenciado, la asistencia a estas dos cátedras de derecho real serviría para obtener dos de los cuatro años de práctica o pasantía precisos para ejercer la abogacía¹⁸⁶.

Separada de la facultad de Cánones la cátedra de Sexto, quedaban en ella tres de propiedad (Prima, Vísperas y Decreto), y tres de regencia (Clementinas y Decretales mayores y menores). Estas dos últimas de Decretales, con el nombre de cátedras de Instituta canónica o Derecho eclesiástico nuevo, idénticas en honores, estimación y rentas, explicarían mañana y tarde en el primer curso (sexto, y segundo de práctica, para los legistas) la *Paratitla* o *Elementos* del antiguo profesor y cancelario de Toulouse, Inocencio Cironio, con las adiciones más notables del *Ius ecclesiasticum* de Zeger Bernard Van Espen. En el segundo año, los

¹⁸⁴ *Método general de estudios por la Real Universidad de Valladolid*, págs. 49-50.

¹⁸⁵ Sobre las obras de estos y otros autores, más adelante mencionados, preferentemente Almici, Heinneccio y Vinnio, *vid.* Alvarez de Morales, A., "La influencia de los libros universitarios en la difusión del pensamiento europeo en España", en sus *Estudios de Historia de la Universidad española*, págs. 137-152; e *Id.*, *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 106-144.

¹⁸⁶ *Método general de estudios por la Real Universidad de Valladolid*, pág. 51.

matriculados en cánones asistirían por la mañana a la Cátedra de Decreto, y por la tarde a la de Clementinas (que tomaría también la denominación y asignatura de la de Decreto), y se explicaba en ambas el Decreto de Graciano o Derecho eclesiástico antiguo según el *Epítome* de Antonio Agustín, y la extensa explicación de disciplina conciliar debida a la pluma del canonista italiano Carlos Sebastián Berardi. Los escolares acudirían el tercer año a la cátedra de Prima, centrada por la mañana en el estudio de los concilios nacionales, “parando la consideracion en la materia Disciplinar, Gerarquía, y Jurisdiccional, pues el Dogma ha de reserbarse á los Theologos en sus Cathedras del mismo nombre, porque de lo contrario seria duplicarlas, y confundir estas materias entre si diversas”. Por la tarde asistirían a la de Vísperas, donde se trataría con las mismas restricciones de los concilios generales de la Iglesia. En ambas cátedras se explicaría por la *Suma de Concilios* de Casabucio, o por el resumen del arzobispo Bartolomé de Carranza.

Por paradoja que se explica desde la óptica de su pensamiento regalista, de su defensa a ultranza de los derechos inherentes a la Corona, Campomanes propugna el estudio de los textos más modernos en leyes –las disposiciones vigentes de la *Recopilación*, del derecho real o patrio–, y de los más antiguos, el origen de la historia eclesiástica, en cánones¹⁸⁷: la disciplina de los primeros concilios de la Iglesia, en especial los nacionales visigóticos, favorables a las prerrogativas del monarca temporal, aún no corrompida aquélla por la labor de zapa, al servicio de los pontífices, de Graciano y de los decretalistas. A los legistas que, instruidos en la Instituta civil o en el Digesto, quisieran adquirir noticias del derecho canónico en el tercer o cuarto curso, el primer fiscal les ofrece la posibilidad de elegir y asistir el tercer año a las cátedras de leyes, o a las de cánones, graduándose de bachiller en alguna de estas facultades con cuatro cursos ganados en ambas, previo examen en la facultad en que decidieren graduarse. El grado *in utroque iure* sólo estaría al alcance del bachiller en leyes o cánones que ganase otros dos cursos en la facultad por la que todavía no se hubiere graduado, de modo que “el que ha ganado cursos en ambas facultades, tendrá eleccion para graduarse en qualquiera de ellas con las mismas cedula de quatro cursos, pero no en ambas, sin que curse otros dos años, para que de esta manera esté bien instruido en ambas facultades, y reciba con Justicia el Grado en ambos Derechos; pues nada, que sea superfluo, formulario, ó supuesto, se ha de tolerar por la Universidad en adelante, continuando en el loable zelo, de que está animada”. Propone, por último, nues-

¹⁸⁷ Peset Reig, M. y J. L., *La Universidad española. (Siglos XVIII y XIX)*, pág. 302.

tro fiscal una serie de reglas para preservar la existencia y elevar el nivel de las explicaciones de extraordinario en ambas facultades, que siempre habrían de correr a cargo de bachilleres con dos años cumplidos en el grado¹⁸⁸.

Al igual que la Universidad de Valladolid, Salamanca también le remitió al Consejo su proyecto de nuevo plan de estudios el 11 de septiembre de 1770. Mediante R.C. de 14 de marzo de dicho año, se le había requerido que detallara sus propuestas sobre la distribución de asignaturas entre las cátedras, y la concurrencia de los estudiantes a las aulas del Estudio. Campomanes no evacuó su dictamen fiscal hasta el 29 de octubre de 1771, asumido, en lo que modificaba el plan salmantino, por AA de 1 de julio, publicado en Real Provisión de 3 de agosto de 1771¹⁸⁹. El plan propuesto por la primera de las universidades de España resultó, en general, más conservador y tradicional que el de Valladolid, especialmente en lo referido a artes o filosofía, teología¹⁹⁰, y leyes. Por esta razón, exclama Sempere y Guarinos¹⁹¹: "¡Qué modo tan diverso de pensar el de la Universidad, y el del Señor Fiscal!. La primera se quería sostener en sus usos y sistema, por ser antiguos. Y el Señor Fiscal funda en esta misma antigüedad la necesidad de su reforma". Ambas facultades de derecho, leyes y cánones, remitieron su informe conjuntamente, dado que su claustro era común. Por imperativo de la R.C. de 24 de enero de 1770, que había uniformado la obtención e incorporación de grados en todas las universidades, la de leyes redujo los cinco cursos que tradicionalmente exigía para conceder el de bachiller a sólo cuatro. El Claustro de facultad había propuesto que el primer año se estudiase la Instituta de Justiniano en cátedras de mañana y tarde; el segundo, oirían los estudiantes el Código; el tercero, el Digesto; y el cuarto, el Volumen, además del derecho real, reducido a algunos títulos y materias de la *Recopilación*.

Este estudio comprimido y fragmentario –sólo se explicaban títulos sueltos, alternativos, de los textos del derecho romano–, sin libros metódicos que resumiesen concisamente la materia, suscita una dura crítica en Campomanes: "Al cabo de los quatro cursos, solo habrá oido un Profesor (*estudiante, que profesa estudios*) de Salamanca, la ligera explicacion del texto neto de la Instituta Civil; diez, ó doce títulos del Código; dos, ó tres del Digesto; un libro del Volúmen; y seis, ú ocho títulos sueltos del Derecho Civil, y Real: de todo lo qual compondrá un fárrago inútil, y no habrá sacado utilidad alguna; y lo peor es, que ni aún adquirirá sólidos fundamentos, que le sean suficientes, para instruirse en lo sucesivo por si mismo... El aumentar mas

¹⁸⁸ *Método general de estudios por la Real Universidad de Valladolid*, págs. 53-55.

¹⁸⁹ *Plan de estudios de la Universidad de Salamanca, aprobado por el Consejo*, Madrid, 1772.

¹⁹⁰ En APC, 16/21 se conserva un anónimo e indatado "Plan de reforma de los Estudios Theológicos", de la Universidad de Salamanca.

¹⁹¹ *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del Reinado de Carlos III*, t. IV, pág. 215.

tiempo de estudio con mejor orden, y método, y con mas extension de Títulos, y de Libros, no es innovar en la sustancia de la enseñanza; y lexos de impedir los progresos en el estudio, conduce notablemente para aumentarlos. Y así es indispensable, y conocida la utilidad, y preferencia del estudio de mas tiempo, quando está mejor ordenado"¹⁹². Considera imposible nuestro fiscal que los escolares principiantes pudieran imponerse en las Instituciones de Justiniano, elemento básico para el estudio del derecho civil, en un solo año, y añadirle además los comentarios de Vinnio. Otro error era que se estudiasen los libros del Código antes que el Digesto, y aun aquéllos por algunos pocos, insuficientes, títulos. Resultaba imprescindible impartir la enseñanza por libros y compendios que ofrecieran una visión global de la asignatura, sin depender tanto, y tan directamente, de las fuentes justinianas, a diferencia del derecho real, que debería conocerse según las disposiciones entonces vigentes, recogidas sistemáticamente en la *Recopilación*. De ahí que, sustancialmente, propusiese para Salamanca el mismo plan de estudios en leyes que había aceptado y corregido para Valladolid, y que ha quedado expuesto.

El informe del claustro sobre la facultad de Cánones acogió mayores innovaciones, pese a lo cual, Campomanes introdujo notables variaciones en su forma de enseñanza, materias y cátedras a cursar, aunque sin poder aplicar el sistema adoptado en Valladolid, dada la mayor coincidencia entre sí de los claustros, y el mayor número de sus cátedras. Seis eran de propiedad (Decreto, Sexto, dos de Vísperas y dos de Prima, más y menos antigua), y cuatro de regencia (Decretales mayores, Clementinas y dos de Decretales menores, más y menos antigua). En estas dos últimas –sugiere Campomanes–, que toman la denominación de Instituta canónica o de Derecho eclesiástico nuevo se explicarían las decretales por la *Paratitla* de Inocencio Cironio, complementado por Van Espen. Este primer curso de cánones serviría de sexto curso y segundo año de práctica para los lecionistas, ya que "á los Juristas que hayan de seguir la Avogacía, ó Judicatura, les basta el estudio del Derecho Eclesiástico nuevo; aunque no es suficiente para formar un buen Canonista". Las cátedras de Clementinas y de Decretales mayores perderían sus nombres y asignaturas, y adoptarían, respectivamente, las de más y menos antigua de Decreto o Derecho eclesiástico antiguo. A ellas acudirían los canonistas de segundo año, y se explicaría por la mañana (lección) y por la tarde (repasso) el Decreto de Graciano, discerniendo las falsedades y tergiversaciones introducidas por el compilador con ayuda del *Epítome*, y de la

¹⁹² *Plan de estudios de la Universidad de Salamanca*, págs. 132-133.

Emendatione Gratiani de Antonio Agustín, y el auxilio de Carlos Sebastián Berardi. El tercer curso en cánones se ganaría asistiendo por la mañana a la cátedra de propiedad de Decreto mayor, y por la tarde a la de Sexto, que tomaría el nombre de Historia eclesiástica. El cuarto año, las dos cátedras de Vísperas explicarían la autoridad, utilidad y contenido de las antiguas colecciones de cánones, hasta la obra de Graciano exclusive (cánones llamados apostólicos, la colección de Martín de Braga, la de Cresconio, la de San Isidoro, la de Dionisio el Exiguo, el *Codex Canonum Ecclesiae Romanae*, la del pseudo Isidoro), y utilizarían para ello las *Prenociones Canónicas* de Doujat, y los escolios, disertaciones y observaciones de Van Espen.

El quinto y último curso correría a cargo de las dos cátedras de Prima, la más antigua de las cuales conservaría su nombre, y explicaría por la mañana los concilios nacionales por García de Loaysa y el cardenal Aguirre, así enseñaría "con particularidad el orden de celebrarlos, dando noticia de lo mas notable de ellos, de la celebracion de los Diocesanos, de lo que el Tridentino y las Leyes del Reyno, con las de Indias, establecen sobre su celebracion, intervencion de Ministro Regio, y presentacion en el Consejo Supremo ántes de su publicacion: dando tambien alguna noticia de las Constituciones Sinodales de los Obispados de España, cuya coleccion, ademas de las que van expresadas, debe tener la Universidad en su Biblioteca, y copia de las Cédulas expedidas por el Consejo, en fuerza de su reconocimiento, para advertir las limitaciones puestas en lo que es contrario á la Regalía"¹⁹³. La cátedra de Prima menos antigua, que adoptaría la denominación de Vísperas, explicaría por la tarde los concilios generales, se ceñiría igualmente al modo y forma de su convocatoria y celebración, y se limitaría a la materia disciplinar y jurisdiccional, ya que el examen del dogma se reservaba para la facultad de Teología. Se trataba, en suma, de retornar a la disciplina eclesiástica antigua, a la pureza de las fuentes, frente al derecho moderno de los pontífices romanos, que había constituido la base del estudio en la Salamanca tradicional¹⁹⁴. Los tres últimos cursos de cánones, de asistencia voluntaria para los que no hubieren de opositar a cátedras de la facultad, serían precisos e indispensables para recibir el grado de licenciado en cánones por la capilla de Santa Bárbara.

Para asegurar el cumplimiento del método de estudios, Campomanes reúne a la conclusión de su respuesta fiscal una serie de advertencias y observaciones –también aplicables, por supuesto, a las facultades de leyes y cánones, aceptadas todas por el Consejo– sobre el modo de asistir y cumplir los catedráticos

¹⁹³ *Plan de estudios de la Universidad de Salamanca*, págs. 148-149.

¹⁹⁴ Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", pág. 119.

con sus explicaciones o lecciones de cátedra, y de los estudiantes para acudir a ellas. A ningún catedrático se le permitiría dictar las materias correspondientes a su asignatura, de este modo se evitarían pérdidas de tiempo que solventaría la impresión de cuadernos de observaciones que aquéllos redactasen, con notas de los respectivos tratados para uso de los cursantes, hasta que la Universidad produjere obras más útiles, metódicas y completas. El rector y el Claustro vigilarían para que a las horas de las explicaciones en las cátedras no hubiere lección en ningún colegio o convento, pues, todos los escolares, seculares y regulares, habrían de acudir obligatoriamente a ellas, y sin "esta asistencia no se dará á nadie cédula de Curso, ni ganará Matrícula, ni gozará del Fuero, ni podrá obtener Grado alguno en aquella Universidad, ni en otra donde no curse"¹⁹⁵. Puesto que la explicación de las cátedras, y el curso, se deberían extender con toda exactitud desde el día de San Lucas hasta el 18 de junio¹⁹⁶, -se dejaría de leer sólo los domingos y fiestas de Nuestra Señora, los días consagrados a los Apóstoles y Evangelistas, y los de Pascua, por tales se entiende únicamente los de precepto de la Iglesia, y se excluyen los demás feriados-, al día siguiente de San Lucas los catedráticos harían entender a sus alumnos, en una oración inaugural, la materia objeto de su cátedra, el método que seguirían en las explicaciones, y el que los escolares habrían de observar en sus estudios. No se libraría cédula de curso a quien no asistiera el tiempo indicado, aunque alegase enfermedad, pobreza u otra causa de ausencia superior a quince días. Ningún estudiante podría pasar de una clase a otra, o de un curso a otro, sin que le presentase al titular de la cátedra superior una cédula de asistencia a la inferior inmediata, donde constase también el aprovechamiento y la suficiencia obtenidas. La explicación ocuparía diariamente, como mínimo, una hora, y, concluida, el catedrático se pondría necesariamente a la puerta de su *general* (aula) para conocer a sus discípulos, reconocer los que hubiesen faltado, y satisfacer las dificultades o dudas que se le propusiesen (*el poste*).

Desde el 19 de junio, día en el que concluían sus lecciones los catedráticos de propiedad, empezaría las suyas los sustitutos, y las continuarían hasta el 8 de septiembre. El curso de los catedráticos de regencia comprendería, en cambio, desde San Lucas hasta el indicado día de Nuestra Señora de septiembre, duración idéntica a la que deberían tener las cátedras de Lenguas, Humanidad, Latinidad y Retórica. El bedel de la facultad velaría obligatoriamente sobre la asistencia de los escolares y el cumplimiento de los catedráticos en sus explicaciones, y daría cuenta

¹⁹⁵ *Plan de estudios de la Universidad de Salamanca*, pág. 164.

¹⁹⁶ *Novísima Recopilación*, VIII, 7, 7.

al rector de las faltas, quien privaría a los segundos del salario correspondiente a los días de ausencia, e incrementaría las multas "conforme á los descuydos del Catedrático, y dando cuenta al Consejo, si advertido no vuelve en si, y repara su conducta"¹⁹⁷. Por otra parte, el rector de la Universidad debería visitar cada dos meses todas las cátedras del Estudio, acompañado del catedrático más antiguo de la facultad, para informarse directamente de la asistencia de los catedráticos, y del aprovechamiento de los escolares. El rector y el cancelario velarían por la aplicación rigurosa de los estatutos de la Universidad. Por último, tras detenerse en las revitalizadas *Academias dominicales*, esto es, los ejercicios que fuera del horario lectivo servían a los estudiantes para preparar los exámenes de grados, Campomanes alude, con optimismo y algo de cinismo, a la desigualdad de rentas que existía entre las diferentes cátedras. La Universidad debería asignar, en especial a las menos dotadas, un estipendio suficiente, ya distribuyéndolo de entre la masa común que se hiciese con las rentas de todas las cátedras, ya incrementándolo a través de los ingresos del arca universitaria, que "son copiosos, y han solido destinarse á cosas ajenas de un Estudio General; reformando en las fiestas, y solemnidades, que celebra la Universidad, todo lo que no sea muy preciso, y de la Música, enviando al Consejo el reglamento que se forme, para su reconocimiento, y aprobacion". El sobrante de las rentas se destinaría al establecimiento de una biblioteca permanente, y a la publicación y reimpresión de obras útiles que estuviesen "sepultadas en el polvo de sus Archivos". Hablamos, no obstante, de cinismo en las palabras de Campomanes porque precisamente una de las causas de decadencia universitaria era la escasez de su patrimonio, y el Consejo, pese a querer intervenir en la elección de sus cargos de dirección, y en la selección y nombramiento de sus maestros y catedráticos, dejó siempre a las universidades con su patrimonio propio como único medio de sostenimiento. Los ministros de Carlos III querían reformar sin costear y correr con los gastos que su política de revitalización había de ocasionar, y demandar, necesariamente. La consecuencia inevitable fue que muchas de las reformas intentadas resultaron infructuosas¹⁹⁸.

Precisamente la persistente decadencia de los estudios e instituciones universitarias, constatada catorce años después de la aprobación del plan de reforma de Salamanca, movió a varios doctores de su claustro a requerir soluciones del Consejo en un memorial remitido a éste en 1785. Por R.O. enviada a Campomanes, entonces decano gobernador interino del mismo, por Floridablanca, en su condición de secretario de Estado y del Des-

¹⁹⁷ *Plan de estudios de la Universidad de Salamanca*, pág. 167.

¹⁹⁸ Alvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, pág. 29. Sobre la hacienda y rentas universitarias, en general, *cf.* Peset Reig, M. y J. L., *La Universidad española. (Siglos XVIII y XIX)*, págs. 333-369.

pacho de Gracia y Justicia, al antiguo fiscal del Consejo, e impulsor de la renovación de los métodos de la enseñanza superior, se le pidió que dictaminase sobre tres puntos¹⁹⁹: 1º) si convenía extenderles a todas las universidades del Reino la duración del curso salmantino, y las circunstancias con que allí se ganaba; 2º) si se deberían aplicar efectivamente las providencias dictadas para que se abandonara el estudio de la Filosofía escolástica por la moderna; y 3º) si, para debilitar las facciones que reinaban en las comunidades regulares y seculares, convendría ordenar que cada una sólo pudiese enviar un representante, y únicamente dispusiese de un voto en los claustros. Pese a que por falta de rentas a muchas de las universidades españolas no se podía aplicar por entero un método de estudios tan completo, y complejo, como el de Salamanca, en su dictamen, evacuado el 18 de octubre de 1785, Campomanes se mostró partidario de que todas se sujetasen, sin embargo, a la misma regla en lo relativo a la matrícula, asistencia a cátedras, duración de los cursos, ejercicios académicos, número de cursos indispensables para obtener los grados, etc. En definitiva, Campomanes entendía que resultaba necesaria “una providencia universal para todos los estudios generales de los Reinos de Castilla, Aragon, y Navarra, en que se exprese con dictincion todo lo respectivo á dichos ramos, según está dispuesto por Universidad de Salamanca”²⁰⁰.

Tres meses después de formulada esta propuesta de unificación de los planes superiores de enseñanza, se promulgó la RC de 22 de enero de 1786²⁰¹. Con esta disposición, muerto ya Roda y alejado Aranda de la política cortesana en su embajada en París, Campomanes, con la aquiescencia de Floridablanca, retorna a finales del reinado de Carlos III a una vía más uniforme y generalizada de reforma de los estudios universitarios, así adapta y extiende el modelo de la Universidad de Salamanca a toda la Península. En realidad, dicha R.C., como fue planteada por Campomanes, no era más que un resumen reiterado de la política legislativa gestada durante todo el reinado en materias básicas de la enseñanza universitaria (regulación de la figura del rector, matriculación, duración del curso, obtención de grados académicos, provisión de cátedras y selección del profesorado); también la expresión del fracaso cosechado, en términos generales, y un último esfuerzo de reforma²⁰². Su misma promulgación delata, sin duda, que en los años transcurridos tan sólo se habían conseguido mejoras y cambios, pero no transformaciones sustanciales en los establecimientos superiores de enseñanza: tales eran los límites y los riesgos de una pragmática po-

¹⁹⁹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

²⁰⁰ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

²⁰¹ Recogida con absoluta dispersión en *Novísima Recopilación*, VIII, 6, 9; VIII, 7, leyes 1, 3 a 9, 12, 13 y 22; VIII, 7, notas núms. 1, 2, 3 y 5 a las leyes 6, 9 y 13; VIII, 8, leyes 8 a 11 y 13; VIII, 9, leyes 7 a 13, 15, 16, 23 y 24; y VIII, 9, nota núm. 5 a la ley 13.

²⁰² Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., “Carlos III y la legislación sobre Universidades”, págs. 251-256.

lítica de reforma gradual, atenta a las circunstancias de cada Universidad, respetuosa con las estructuras vigentes.

Sobre la segunda cuestión, si se debería preferir el estudio de la Filosofía moderna a la escolástica, Campomanes se mostró sorprendentemente cauteloso. Desde luego, la defensa que las órdenes regulares realizaban de la obra de Aristóteles nada se justificaba, por lo que debería constituir su única preocupación una más sólida instrucción en teología. Por eso, no alcanzaba el decano gobernador interino del Consejo "las ventajas que pueda sacar la religión de las cuestiones reflexas, y á veces insubstanciales de la Filosofía escolastica; que tampoco concibe que apoyo se pueda sacar de Aristoteles Pagano; (*pero*) que en esta tenacidad de partidos es preciso proceder con juicioso discernimiento, adoptando aquellos Libros Filosoficos, y Teologos, donde se enseñen estas ciencias con utilidad; pero que esto lo iran proponiendo los Claustros"²⁰³. Frente al decidido empeño uniformador mostrado al responder sobre la primera cuestión, Campomanes no se define por la enseñanza de la filosofía moderna, no demanda la supresión de la escolástica, y deja la decisión de la que deba prevalecer a cada claustro universitario en particular. Todo muy diferente de lo que en sus años de fiscal había defendido y promovido, con anterioridad incluso a la reforma de los planes de estudios. Este es el caso, por ejemplo, de sus dictámenes fiscales recogidos en consulta del Consejo de 15 de febrero de 1769, en los que había sostenido la necesidad de crear una cátedra de Filosofía moderna en la Universidad de Alcalá²⁰⁴, como así lo resolvió efectivamente Carlos III. Nada extraña que, en nota puesta al final del dictamen, Floridablanca, que se había mostrado conforme con la respuesta al primer punto, manifieste su absoluta perplejidad por la actitud contradictoria de Campomanes, que ya no recordaba sus posiciones de juventud, y que dejaba en manos de los claustros, acérrimos defensores del escolasticismo, la pervivencia de una asignatura que confesaba inútil, y aun perjudicial para los estudios de teología, y de las restantes facultades mayores²⁰⁵.

Por último, al tratar del tercer punto, Campomanes propuso que el número de miembros de los claustros de facultad de las universidades se redujese a tres catedráticos, y, para evitar parcialidades, que sólo uno de ellos pudiera ser clérigo regular, con lo que —confiaba— se les pondría fin a las disputas y enfrentamientos. El Claustro pleno estaría, pues, integrado por los miembros de los claustros particulares de facultad, esto es, quince miembros o vocales, que tratarían únicamente de los asuntos académicos y de la administración de la hacienda universitaria.

²⁰³ AGS, Gracia y Justicia, leg. 945.

²⁰⁴ AGS, Gracia y Justicia, leg. 950.

²⁰⁵ "En el segundo no se alcanza la razon por que confesando el Decano que la Filosofia escolastica es inutil, y aun perjudicial para las otras facultades, inclusa la Teologia; haviendo pedido él mismo siendo Fiscal que se enseñase la Filosofia moderna por el Jaquier (*Francesco Jacquier*); haviendolo mandado así el Consejo repetidas veces; estando ya enseñando con tan feliz suceso en los estudios de Valencia, Murcia, Orihuela, y otros; y lo que es mas estando ya expresamente declarada la intencion de S.M. en este punto en el Decreto del año de 70 en que restableció los estudios de Madrid, mandando, que se enseñase en ellos la Filosofia moderna sin las disputas escolasticas, y que sirviesen de norma á los demas de España; siendo esto así tampoco se alcanza la razon por que ahora el Decano anda con tantos rodeos para una cosa tan clara, dexandola al arbitrio de unos Claustros de quienes tiene tantas experiencias, que piensan, y defienden lo contrario. Es verdad que haviendosele hecho pocos dias ha en este sitio esta misma reflexion, dixo que no se le havia ofrecido; que no tenia reparo en que se mandase estudiar el Jaquier, y que tampoco lo tenia en que se le dixese así á V.E.", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 945).

El rector los presidiría todos, nombrarían los claustros de Facultad, se designaría como secretario a un bachiller, y se designaría a un censor que ejerciese funciones de promotor fiscal. Floridablanca, sin embargo, repara en su nota que reducir el Claustro pleno del Estudio salmantino a quince vocales, y privar de voto a sesenta o cien catedráticos, supondría trastornar gravísimamente los estatutos y el gobierno de aquella Universidad. Era mejor seguir las indicaciones contenidas en la R.O., máxime cuando la de "reducir á uno, ú dos á lo mas los votos de cada Comunidad asi regular, como Secular lo ha pedido el Decano siendo Fiscal en sus respuestas, y tiene ademas á su favor el exemplar de la Universidad de Santiago, donde se tomó esta providencia por el Señor Fernando Sexto, y se observa actualmente para extinguir el espíritu de partido". Consecuente con el parecer de su secretario de Estado de Gracia y Justicia, Carlos III resolvió el 18 de noviembre de 1785 que, "en quanto á la igualdad de Cursos como propone (*Campomanes*), y en lo demas que el Consejo lo examine é informe"²⁰⁶. De tales informes, como hemos señalado, surgió la R.C. de 22 de enero de 1786.

Por Real Provisión de 28 de noviembre de 1770, con ocasión de una consulta del Consejo para transformar las cátedras de Sexto de cánones y de Decretales menores en dos de Instituciones canónicas, se ordenó al claustro pleno de la Universidad de Alcalá que, en el término preciso de cuarenta días, formara un nuevo plan metódico de estudios, con separación de facultades. La complutense fue la única Universidad a la que el Consejo le indicó los presupuestos a los que había de ceñirse en la redacción del plan: podía prescindir de sus constituciones y estatutos para suprimir o variar el destino de algunas cátedras; los cursos deberían completarse de octubre a junio, a cargo del mismo maestro y con los mismos discípulos; habría lecciones de mañana y repasos de tarde donde se explicaría sin escribir o dictar, con textos y autores para cada asignatura; finalmente, entre las nuevas cátedras se establecerían necesariamente las de Filosofía moral para los juristas, Lugares teológicos para los teólogos, y Aritmética, Álgebra, Geometría y Física experimental para los médicos. A la vista del plan alcalaíno, Campomanes evacuó su respuesta fiscal el 14 de agosto de 1771, y sería aprobado por el Consejo mediante A.A. del 19 de agosto, y Real Provisión de 14 de septiembre²⁰⁷.

En la reforma de la facultad de Teología, decadente (a la altura del siglo XVIII) cuerpo central de la fundación del cardenal Cisneros, el fiscal asturiano puso especial empeño. El Claustro pleno había remitido varios planes e informes particulares, dis-

²⁰⁶ ACS, Gracia y Justicia, leg. 945.

²⁰⁷ *Real Provision del Consejo, que comprehende el plan de estudios, que ha de observar la Universidad de Alcalá de Nares, Madrid, 1772, págs. 1-174.*

paridad que mostraba, a juicio de Campomanes, el espíritu de facción y partido que dominaba la Universidad, y que tan dañoso resultaba para los estudios. Los más destacados eran el del dominico Fr. Tomás de San Vicente, y el del basilio Francisco Navarro y Belluga. El de este último había sido desaprobado por el Claustro de facultad, que, incluso, había tratado de desautorizar el voto de su autor. Con este motivo, Campomanes solicitó en su respuesta que, cuando fuese publicado el nuevo método, se le dieran “por el Rector de dicha Universidad, á nombre del Consejo, gracias á dicho Maestro Navarro, manifestándole la satisfaccion con que queda por su trabajo, y acierto en el Plan que ha remitido, y por el zelo que ha manifestado en el destierro, y reforma de los abusos que especifica”²⁰⁸. En el informe reservado que sobre los candidatos para cubrir la vacante de una Cátedra de Teología remitió el cancelario Pedro Díaz de Rojas a Roda, el 29 de noviembre de 1773, el comisionado y futuro visitador del Colegio-Universidad dio cuenta al ministro de Gracia y Justicia de que el doctor Francisco Navarro y Belluga, basilio y ex-jesuita, era un protegido de Campomanes, a través del cual había podido imponer el fiscal su plan de teología. Era voz común en Alcalá –asegura el confidente– que el plan presentado en el Consejo, y adoptado finalmente por éste en su mayor parte, había sido redactado por Campomanes²⁰⁹. Meses antes, en respuesta de 11 de febrero de 1772, nuestro fiscal había dado muestras evidentes de proteger a Navarro y Belluga, y ensalzara sus méritos con alguna desmesura para la misma cátedra de teología sobre la que informaba confiden-

²⁰⁸ *Real Provision del Consejo, que comprehende el plan de estudios, que ha de observar la Universidad de Alcalá de Nares*, pág. 201.

²⁰⁹ “El Padre Doctor Don Francisco Navarro, y Belluga, Basilio, fue Jesuita: es mediano theólogo escolastico, y aplicado ál estudio: no me consta cosa en contrario á sus buenas prendas morales. El concepto que pueda haver tenido el Plan de Theología que presentó en el Consejo, y fue adoptado en la maior parte por él, no se le atribuye, en esta Universidad, á dicho Padre Navárrro, y su verdadero merito, sino á efecto de una negociacion, ó inteligencia secreta de confianza, creiéndose con fundamento que por el conducto de un subalterno de la persona que le recomienda á S.M., se le subministraban las especies para que formase dicho Plan, y saliese conforme á las intenciones del Consejo, llegando por este medio á tener, para sus adelantamientos, la particular recomendacion de haver acertado solo, ó mejor que otro, á llenar dichas intenciones; pero en quanto á mandar el Consejo se le diesen gracias, por dicho trabajo, lo cierto es que se le dieron por el Rector Juez Escolastico, como lo propuso el Señor fiscal en su respuesta ál Plan, mas el Consejo no lo expresó en su aprobacion, á no ser lo comprehendiese en esta clausula: *En quanto al Plán de estudios de las facultades de Medicina, y Theología, le aprobamos en todo como lo dice nuestro fiscal*; que Yo no entiendo esté comprehendido; y lo mismo, quizás, huviera entendido el Rector, sino huviese sido tån uno, como era, con dicho Padre Navárrro, y sus valedores”. (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950; la cursiva, como subrayado, en el original).

cialmente Díaz de Rojas²¹⁰. En el Consejo pleno, no obstante, en consulta de 1 de julio de 1773, recordada por otra posterior de 4 de marzo de 1774, el basilio sólo obtuvo tres votos, y se le situó en quinto y último lugar de los primeros candidatos de la terna, sin que, a la postre, Carlos III lo eligiese.

El cardenal Cisneros había prohibido expresamente la enseñanza del derecho civil en Alcalá, y fundó únicamente dos cátedras de cánones (Prima y Vísperas), más con la finalidad de perfeccionar la instrucción de los teólogos que para sacar buenos canonistas. De ahí que la complutense sólo confiriese grados en cánones, y no en leyes, y que los puntos y piques para los exámenes se diesen sólo sobre el *Corpus Iuris Canonici*. No obstante, con el paso del tiempo se crearon otras seis cátedras (dos de Decretales menores, Sexto, Decreto y dos de Instituta civil), y se llegó a explicar en estas dos últimas el derecho romano, algo comprensible, supuesto que "el Derecho Canónico no se puede enseñar sin tener el conocimiento del Derecho Civil Romano; pues de otro modo sería imperfecta, y oscura su enseñanza"²¹¹. Se quejaba el Claustro de la facultad de ambos derechos de la decadencia en la que se hallaban sus estudios, pues los discentes apenas concurrían a sus aulas, salvo un par de meses al año, para ganar las cédulas de asistencia a los cursos, y efectuaban los repasos en casas particulares. Esta falta de asistencia nacía, en gran medida, de que las clases que se impartían no formaban un curso seguido y completo, y de que algunas de las asignaturas eran consideradas inútiles por los estudiantes.

En su alegación fiscal, Campomanes considera, sin embargo, que las ocho cátedras existentes resultaban suficientes para formar con ellas un curso completo de derecho canónico que incluyera nociones de derecho romano y real, aplicando de hecho las prescripciones contenidas en el plan de estudios aprobado para la Universidad de Valladolid, que le servía de modelo. En lo sucesivo, ningún estudiante podría ser admitido a la matrícula en Alcalá sin que antes justificara haber cursado un año entero de Dialéctica y Lógica, y otro de Filosofía moral. Cumplido este requisito, el escolar matriculado accedería al estudio de las instituciones civiles durante dos años con el mismo catedrático, y seguiría los comentarios de Vinnio y Voerdá, las notas de Heineccio y la *Paráfrasis* de Galtier, de acuerdo con las propuestas formuladas por el Claustro. Los catedráticos de Instituta civil les advertirían verbalmente a sus alumnos las variaciones que las leyes reales hubiesen introducido en los textos y materias que explicaban. Estas mismas advertencias, anotadas, deberían reunirse –sugiere incansable el fiscal, una vez más– en "un qua-

²¹⁰ "Que entre los opositores, á esta Cathedra se halla al n^o 25, el M(aestro) Don Francisco Nabarro, y Belluga del Orden de San Basilio, el qual por su celo á la enseñanza publica, y por la claridad, y acierto, con que proyectó, y remitió separadamente al Consejo el Plan de los Estudios de aquella Universidad, mereció no solo que el Consejo lo siguiese, casi enteramente, sino tambien que le hiciese dar gracias en Claustro pleno. Esta honrosa distincion, tan justamente devida á su ingenio, trabajo, y celo le há acarreado la emulacion de aquellos Doctores de cuyo bulgar modo de opinar se separó, y apartó, como consta al Consexo por los pasados expedientes. Y esto mismo pone al Fiscal en la obligacion de recomendarlo estrechamente al Consejo para que lo consulte, con preferencia á esta Cathedra, haciendo presente á V.M. en la consulta este particular merito que le distingue de todos los demas Opositores, y que da justo motivo á presumir que nadie, mejor que él, desempeñará enseñando lo mismo que supo proponer, y el Consejo mandó seguir", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 950).

²¹¹ *Real Provision del Consejo, que comprehende el plan de estudios, que ha de observar la Universidad de Alcalá de Nares*, pág. 211.

derno suelto, y despues se puede colocar al pié de cada Comentario, y Texto, quando se impriman las Instituciones que propone el Claustro; para que de este modo se vayan instruyendo desde el principio en las diferencias del Derecho Real con el Civil: reteniendo siempre el Texto de Justiniano, y decorándolo los Estudiantes de memoria, por los Elementos del Derecho Civil, y por su latinidad original"²¹². Las explicaciones serían de mañana y tarde, y se dedicarían las vespertinas al repaso de las lecciones matinales, siempre con un retraso de tres o cuatro que facilitase el estudio. El mismo catedrático de Instituta civil que explicaba debería repasar, lo que no ofrecería reparos, ya que sería "el empleo de Catedrático activo, y que no se ha establecido para su comodidad, sino para la plena enseñanza de la juventud". A la conclusión de los dos cursos, si hubiere tiempo, se explicarían y estudiarían de memoria los dos últimos títulos del Digesto, *de Verborum significatione* y *de diversis regulis iuris*, de "gran auxilio para los axiomas, y tópicos legales"; si no hubiere tiempo, se haría en las vacaciones de estío, y se examinaría de ellos al inicio del tercer curso.

Concluidos ambos cursos, precedido el examen y aprobación de la Instituta civil, los escolares pasarían a las cátedras de Instituciones canónicas (antiguas de Decretales menores), en las que, por el mismo sistema anterior, consumirían otros dos años, y seguirían la *Paratitla* de Inocencio Cironio en el primero, y el curso de Engel o de Zoesio en el segundo, completados ambos por Van Espen. Los catedráticos de estas asignaturas procurarían que los estudiantes manejasen los cuerpos legales y que recurrieran a los textos, y aprenderían, igualmente de memoria, en el cuarto curso, los títulos *de Verborum significatione* de las Decretales. También incidirían en las regalías de la Corona, y en el derecho de protección que en materias eclesiásticas le correspondía al monarca. Finalizados estos cuatro cursos, los matriculados obtendrían el grado de bachiller en leyes o en cánones, y se sujetarían al examen prevenido en la R.C. de 24 de enero de 1770, pero no en ambas disciplinas, para lo que sería preciso un segundo examen por separado en la otra facultad, pues, de lo contrario, los bachilleres de Alcalá serían de mejor condición que los de Salamanca, Valladolid y restantes universidades. Los que quisieran acceder a la licenciatura en cánones deberían después asistir ordenadamente a las siguientes cátedras: el quinto año a la de Decreto, en la que se explicaría el derecho eclesiástico antiguo por Antonio Agustín y Berardi, en la que discernirían las Decretales verdaderas de las apócrifas; el sexto a la de Historia eclesiástica (antigua de Sexto), donde se estudiarían

²¹² Real Provision del Consejo, que comprehende el plan de estudios, que ha de observar la Universidad de Alcalá de Nares, págs. 213-214.

las colecciones canónicas hasta Graciano por Doujat y Van Espen; el séptimo a la de Vísperas, centrada en los concilios nacionales (García de Loaysa, el cardenal Aguirre), y los generales (Casabucio, Bails); y el octavo, o quinto curso de cánones, a la de Prima, con obligación de explicar las Leyes de Toro por los comentarios de Antonio Gómez. Este último curso también serviría como año de práctica o pasantía a los bachilleres que, aprobados los cuatro cursos de Instituta civil y canónica, quisiesen ejercer la abogacía, y ser recibidos en los consejos, chancillerías y audiencias.

* * *

En relación con el expediente de reunión y reforma de los colegios menores de Alcalá, Campomanes tuvo ocasión de intervenir en el Estudio complutense muchos años después de haber emprendido la renovación de los estudios de la Universidad-Colegio, fundada por Francisco Jiménez de Cisneros. Tras la visita del Colegio Mayor de San Ildefonso, llevada a cabo en 1776, el cancelario Pedro Díaz de Rojas efectuó, tiempo después, la de los numerosísimos colegios menores que existían en Alcalá (de Aragón, León, Lugo, Málaga, Tuy, San Juan Bautista de los Vizcaínos, Santa Justa y Rufina de los Sevillanos, San Clemente de los Manchegos, San Cosme y San Damián o de Mena, Santa Catalina de los Verdes, del Rey, de Manriques, y el de la Concepción, en el que se habían refundido los restos de los de Cisneros y el Trilingüe). En voto particular de 20 de febrero de 1791²¹³, emitido en su condición de gobernador del Consejo, Campomanes advierte en el expediente de la visita –que tras la muerte de Díaz de Rojas había proseguido, en 1790, el nuevo visitador y cancelario, Lucas López– que la propuesta de reunión de los colegios se basaba en la mayor o menor renta de cada uno de ellos, sin atender al edificio material de los mismos, siendo así que “el edificio es lo mas precioso para recibir pensionistas ó pupilos en cuya forma se provee al recogimiento y aplicación de los cursantes; se mantienen en pié las casas; pueden subsistir las fundaciones antiguas sin necesidad de disminuirlas supliendo el numero de individuos que les falten con los pensionistas que se admitan y mantengan á propias expensas, sin desfigurar el nombre de los Colegios la memoria de los fundadores, y aquella honrada emulacion al progreso de los estudios que inspira la tradicion de sus predecesores y el exemplo de los contemporaneos”. Considera Campomanes que en el llamamiento pasivo, y en el ejercicio del patronato para la provisión de las becas dotadas, ninguna innovación debía introducirse, y |

²¹³ A.P.C., 34/17 bis.

bastaba que, cuando el número de colegiales fuera insuficiente, la autoridad real supliese esta carencia permitiendo la admisión de pensionistas que, a sus expensas, viviesen en los colegios²¹⁴.

También deberían proporcionarse constituciones generales, no particulares, para todos los colegios, incluidos los de las órdenes religiosas, donde constase el uniforme método de estudio, deber de recogimiento, decoro en las costumbres, y asistencia a la Universidad, al que se someterían sus miembros. Continúa insistiendo Campomanes, en suma, muchos años después del inicio del proceso de reforma universitaria, ya en otro reinado, fallecido Carlos III, que lo primordial seguía siendo la promoción de los estudios superiores, la recuperación del esplendor perdido para unos establecimientos señeros en pasados siglos, no las concretas incidencias que en la visita se hubieran podido producir, ya entre los colegiales o entre los patronos, uno de ellos la condesa de Baños. Pese a sus buenos deseos, las esperanzas de Campomanes no se vieron cumplidas. Los colegios menores que quedaron en Alcalá tras la reforma, reunidos con ellos los más pobres, los de Málaga, Santa Catalina de los Verdes, del Rey, de Manriques y de la Concepción, apenas pudieron aportar brillo y relieve alguno a la Universidad complutense: a su escaso número de colegiales unieron la caída absoluta de sus rentas con la ruina de los Cinco Gremios Mayores de Madrid, en los que casi todos habían depositado sus capitales²¹⁵.

Dentro ya de las universidades menores, la de Santiago de Compostela debe la temprana implantación del plan de reforma de sus estudios a Campomanes, además autor material del mismo. Tras la expulsión de la Compañía de Jesús se le había concedido a la Universidad compostelana, para impartir sus clases, el edificio del colegio, del que tomó posesión el claustro, con gran solemnidad, el 21 de septiembre de 1769. Días después, el 6 de octubre, se tomó posesión, con idéntica solemnidad, de la iglesia de la Compañía. El Estudio general que había nacido a la sombra del Colegio Mayor de Santiago Alfeo o de Fonseca abandonaba sus estrechos muros, se independizaba material y espiritualmente del mismo, y evitaba una causa más de disensión entre el claustro y los colegiales²¹⁶. A la vista del expediente consultivo que sobre dicho traslado y dirección de los estudios universitarios, administración y gobierno de su hacienda, se seguía en el Consejo, Campomanes elaboró y presentó en su Sala Primera de Gobierno, el 27 de abril de 1770²¹⁷, un plan sobre el nuevo establecimiento del Estudio, y sus posibilidades de incrementar la dotación de las cátedras y erigir otras. Habiendo examinado las rentas y gastos de la fundación del Colegio de Fon-

²¹⁴ De este modo se facilitaría a "los cursantes sueltos un hospedaje mas comodo y susceptible de providencias economicas y directivas que nunca seran bien observadas viviendo los estudiantes dispersos en posadas, no alcanzando los caudales de los padres de familia para mantener á sus hijos en aquella forma por largos años en la Universidad. Esta es la causa principal de que se despueble la concurrencia en Alcalá; de que se minoren los profesores consumados, y de que se inunde la Corte con pretendientes de pocas letras que á beneficio de la importunidad y de las recomendaciones ocupen los puestos mas distinguidos. ¿Quién no vé con admiracion reducido el Colegio de Mena á meson publico? ¿Que diria su fundador de resultados de la visita hecha por el Señor D. Francisco de las Infantas?", (APC, 34/17 bis).

²¹⁵ Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, págs. 112-115.

²¹⁶ Fuente, V. de la, *Op. cit.*, t. IV, págs. 53-59.

²¹⁷ AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165.

seca, nuestro fiscal había llegado a la conclusión de que el producto anual de las rentas fundacionales se podía destinar al aumento de las dotaciones de cátedras, sin comprometer su viabilidad y subsistencia. De esta forma, se satisfacían las reiteradas instancias en este sentido formuladas por la Universidad, el propio Colegio de Fonseca, la Diputación del Reino de Galicia, y la Real Audiencia de la Coruña, que, además, demandaban la creación de nuevas cátedras de Derecho público y real, Disciplina eclesiástica, Historia natural, Cirugía y Lenguas.

En su propuesta de plan de estudios, Campomanes aborda individualmente la situación de cada una de las facultades, la primera de todas la de teología, puesto que la Universidad compostelana había sido fundada "principalmente para la enseñanza de Theologia, y para instruir, y proveher de Curas á las Iglesias del Reyno de Galicia". La cátedra de Escritura sería respetada, y seguiría a cargo de la prebenda lectoral de la Iglesia metropolitana, aunque conminando al cumplimiento de la obligación de asistencia y lectura. A la de cátedra de Prima se le asignaría, en adelante, la enseñanza de la Teología moral, y la de Santo Tomás, que por concordia entre la Universidad y los monjes benedictinos estaba regentada siempre por un religioso de esta orden, cambiaría su nombre y asignatura por el de Lugares teológicos. Se suprimiría, por último, la cátedra de Vísperas, y se substituiría por cuatro nuevas cátedras de Teología escolástica, en las que, alternándose en las explicaciones de forma que los estudiantes siguieran los cuatro cursos por un mismo catedrático, se enseñase por orden la *Suma* de Santo Tomás, y se advirtiese "á los oyentes de las opiniones de otras Escuelas que no estén reprobadas, y anotando lo que los Santos Padres, y concilios han determinado; discerniendo los monumentos apócrifos, ó publicados posteriormente al Santo". Después cuando trata de la facultad de Cánones, Campomanes indica que la antigua cátedra de Prima debería transformarse en una de Historia eclesiástica, y así instruir a los alumnos matriculados en los concilios generales, y en los nacionales y provinciales, de la Iglesia de España, para ello se utilizarían los textos del arzobispo Bartolomé de Carranza. En la de Vísperas se explicaría la Disciplina eclesiástica, las fuentes y antiguas colecciones canónicas por Doujat; la de Decreto no alteraría su denominación y asignatura, aunque se guiaría por Antonio Agustín y Berardi; la de Decretales *in Sexto*, por el contrario, sería suprimida, y sustituida por dos nuevas de Instituta canónica, que seguirían a Inocencio Cironio. Para evitar, por otro lado, el abuso que la Universidad había denunciado al Consejo, en representación de 21 de octubre

de 1767, de matricularse los estudiantes en la facultad de Cánones al tiempo mismo de acabar sus estudios de filosofía o artes, sin tener el más mínimo conocimiento de la Instituta civil, nuestro fiscal propone que se les ordene con carácter general a los catedráticos de cánones que no admitan en sus cátedras, ni expidan certificaciones de curso, a los oyentes que no presentasen, por su parte, certificación jurada de haber estudiado cuatro años de leyes o de teología, puesto que “el estudio de Canones, es util, y aun necesario á los Profesores Theologos, y Jurisconsultos, y asi lo hacian nuestros antiguos quando florecian las Universidades de España”²¹⁸.

En la facultad de Leyes, la Cátedra de Prima tendría la obligación, en lo sucesivo, de explicar las Leyes de Toro teniendo a la vista los comentarios de Antonio Gómez; la de Vísperas, el Derecho público por el texto traducido de Vattel; y las de Instituta civil, dos ya existentes y otras dos de nueva creación que sustituirían a la suprimida de Código, formarían un curso completo de jurisprudencia civil, y se explicaría el texto justiniano por los comentarios de Arnoldo Vinnio, mientras “la Universidad forma otro Comentario ilustrado con las Concordancias, y diferencias de las Leyes del Reino”. En la facultad de Medicina, Campomanes respeta las cuatro cátedras (Prima, Vísperas, Método y Anatomía) existentes, que le parecen suficientes para la docencia, hasta tanto que el propio Claustro de facultad acuerde un mejor método de enseñanza, y asignaturas más útiles, para lo cual sigue siempre el *Methodus discendi Medicinam* del gran maestro de Leyden, Boherhaave. En cualquier caso, considera indispensable la erección de una cátedra de cirugía, con un director para la ejecución de las disecciones anatómicas, que serían cuatro anuales, al menos. Además, es ésta una cátedra que no requiere una gruesa dotación, ya que “sus poseedores, acreditados con ella, ganan con la asistencia, y visita de los Enfermos”. Mayores innovaciones es preciso introducir, en cambio, en la Facultad de artes o filosofía. Debería restablecerse la abandonada Cátedra de Matemáticas, dotarla y dedicarla al estudio de la Aritmética y Geometría; se fundarían dos cátedras de Lenguas (griega y hebrea); las tres de Filosofía existentes formarían un curso completo en el que se explicarían las *Institutiones filosóficas* de Leridant; y se aumentaría la dotación de las cuatro cátedras de Gramática (Mínimo y Menores, Medianos, Mayores, y Retórica y Humanidad). Como los dominicos regentaban dos cátedras de artes, y una los franciscanos, en sus respectivas comunidades, en adelante se constreñiría su enseñanza a los mismos autores que explicaban en la Universidad los catedráticos de ar-

²¹⁸ AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165.

tes, además sólo como repaso, y se evitarían así las “diversas opiniones de los Franciscanos, y Dominicos aun en puntos de Filosofía, (*siendo*) perjudicial á la Juventud la asistencia á estas tres Cathedras de contraria, ó inconsiguiente doctrina”.

Concluye Campomanes su propuesta de plan y solicita que se declaren perpetuas y de propiedad las cátedras dotadas por la Universidad, de modo que éstas sólo vaquen por ascenso, muerte o desposesión de sus titulares, aunque no por jubilación, dado que “si la renta de la Universidad se gastase en Jubilados, faltaria para los Cathedraicos actuales, y de efectiva enseñanza”. Esta medida se la había reclamado al Consejo el claustro compostelano en su representación de 21 de octubre de 1767, apoyada ahora por el fiscal, ya que el hecho de que la duración de las cátedras hubiese sido cuatrienal, hasta entonces, había sido la causa de que se ocupase la mayor parte del curso “en ejercicios de oposicion, dilatandose considerablemente las vacantes, durando largo tiempo las substituciones, y variando los Profesores á cada paso de Maestros; todo lo qual es en grave detrimento de la enseñanza publica y adelantamiento de la Juventud estudiantosa, que es lo que principalmente debe procurarse en las Universidades”²¹⁹. El menor número de ejercicios de oposición quedaría compensado con los actos *pro cathedris et doctoribus* que anualmente se celebrasen, debiendo presidir los catedráticos y doctores, indefectiblemente, uno cada uno en su facultad, bajo la pena, en caso contrario, de que no les fuesen librados sus salarios. Como providencia complementaria, Campomanes sugiere que el Consejo disponga la extinción definitiva de la Congregación de estudiantes de San Nicolás, fundada sin licencia regia, que se reunía en el convento de San Agustín, causaba gastos insoportables a los escolares, y les distraía de sus estudios y obligaciones.

Por D. de 5 de julio de 1770, la Sala Primera de Gobierno del Consejo ordenó que se le remitiera copia del dictamen, y del plan de Campomanes, al Claustro de la Universidad de Santiago, para que informase sobre él. Así lo hizo aquél el 29 de agosto, y lo aprobó en términos generales, dado que sus principales reparos versaban sobre cuestiones económicas, centradas todas ellas en rebajas de las partidas presupuestadas: minoración de las rentas de la Universidad y del Colegio de Fonseca, reducción de las dotaciones que Campomanes había asignado a las diferentes cátedras, etc. Tan solo se permitieron discrepar del voto mayoritario del Claustro pleno los P.P. Fr. Benito de Lemos y Fr. José Seaxe, ambos franciscanos, quienes, con el apoyo del doctor Matías Dehesa, reclamaron que alguna de las nuevas cá-

²¹⁹ AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165.

tedras de teología se reservase para la escuela de Duns Escoto, que ellos profesaban. Por su parte, el Colegio de Fonseca recurrió al Consejo y pretendía que fuese declarado nulo el informe del claustro pleno, pues, convocado a él, no había sido admitido a la junta del colegial y doctor Juan Bernardo Feijoo, su representante, con el pretexto de que era parte interesada. También los congregantes de San Nicolás se quejaron, ante el Consejo, de que se tratase de suprimir su Congregación. En vista de lo alegado, Campomanes evacuó una segunda respuesta fiscal. Ante todo –subraya–, el principal punto del expediente era la aprobación del plan de renovación de los estudios, el incremento de la dotación de las cátedras, y la fundación de otras nuevas que se estimaban necesarias. Nada de esto había sido contradicho por el claustro pleno de la Universidad compostelana, ni sobre ello incidían las restantes representaciones discrepantes. Por tanto, procedía la aprobación de su proyecto.

Por lo demás, acepta nuestro fiscal las puntualizaciones económico-financieras formuladas por el claustro, pero no las restantes propuestas. Las cátedras deberían ser declaradas perpetuas y de propiedad –sostiene con firmeza–, aunque las tres de Filosofía siguieran siendo trienales para premiar a los estudiantes más beneméritos de la facultad, que, de ese modo, se preparaban para regentar después las de teología. A juicio de Campomanes, la permanencia en las cátedras servía para que “los Maestros se hagan mas consumados en la facultad, enseñen con mas utilidad á los discipulos, y no queden privados al mejor tiempo del salario, en que acaso consistia su mantenimiento. Y esta perpetuidad no impide el que se habiliten, y opongan sus posehedores á las Cathedras de Theologia”²²⁰. Por razones similares, de promover la aplicación al estudio, habrían de reducirse los días feriados en la Universidad, y se prolongaría el curso desde San Lucas hasta San Juan, sin otras vacaciones que el día de San Nicolás, y los demás festivos. También desestima la pretensión de la orden de San Francisco, de que se enseñase a Escoto en teología, puesto que las cuatro cátedras de teología escolástica que se creaban estaban destinadas a explicar, alternativamente, la *Suma* de Santo Tomás. Prescinde, asimismo, Campomanes de valorar si la exclusión del colegial de Fonseca del Claustro pleno había sido justa o injusta, ya que el informe final resultante no podía ser nulo, puesto que lo que pretendía el Consejo con él era únicamente determinar si las rentas del Estudio se podían destinar a la dotación de cátedras, y qué juicio le merecía el nuevo método de estudios. En cualquier caso, el claustro había informado, en todos los casos, de modo favo-

²²⁰ AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165.

rable para los intereses del Colegio de Fonseca. Condesciende el fiscal, por último, a que la Congregación de San Nicolás subsista, pero con la condición de que el rector no gaste dinero alguno por su causa, que no se les obligue a los escolares a pertenecer a ella, y que, por supuesto, no se les exija ni un sólo maravedí para su sostenimiento.

La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 6 de diciembre de 1770, dictaminó favorablemente sobre el contenido del plan de estudios propuesto por Campomanes, y se permitió introducir solamente algunas modificaciones en puntos muy concretos. Próxima a promulgarse la R.C. de 17 de enero de 1771, deniega la propuesta de que todas las cátedras fuesen perpetuas, y en propiedad: todas deberían ser de regencia y temporales, aunque de duración variable²²¹. Los estudiantes que quisiesen matricularse en la facultad de Cánones le deberían presentar al catedrático de Instituta una certificación jurada de haber cursado, previamente, cuatro años de teología, o –eran suficientes– dos de leyes. Tan sólo serían precisas dos cátedras de Instituta civil, y se sustituirían las otras dos propuestas por Campomanes por una de Digesto, y otra de Código. Las cátedras de Filosofía compondrían un curso entero, pero explicarían materias diversas, a saber: Dialéctica y Lógica, Metafísica, y Filosofía moderna y experimental. En las oposiciones a cátedras serían admitidos candidatos seculares graduados en cualquier Universidad del Reino, sin que les favoreciera u obstase el ser extraños, o naturales, del Reino de Galicia. Por último, menos complaciente el Consejo que Campomanes, sin duda preocupado de que nada pudiese impedir el éxito de su plan, acuerda que se extinga la Congregación de San Nicolás, por no ser, en modo alguno, necesaria para el fomento de las letras en el Estudio compostelano.

Mediante A.A. de 3 de septiembre de 1771, el Consejo ordenó que, mientras otra cosa no se determinase, debía ejecutarse el plan consultado de reforma de los estudios en la Universidad de Santiago, aunque Carlos III no se hubiera dignado a resolver la consulta de 6 de diciembre de 1770²²². Precisamente por eso, el monarca dispuso, en una Real Provisión de 25 de septiembre, que se iniciase provisionalmente la aplicación del nuevo método de estudios, y se dejase a salvo el derecho del claustro pleno compostelano de representar al Consejo los reparos e inconvenientes que surgiesen, pero sin suspender la ejecución de los demás apartados del plan. La Universidad de Santiago, en efecto, elevó un memorial el 30 de noviembre, en el que argüía diferentes dudas sobre la distribución de cursos y asig-

²²¹ AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165.

²²² *Reales Cédulas, Cartas-ordenes, y provisiones concernientes á estudios, expedidas desde el año de mil setecientos cinquenta y uno, hasta el presente de setenta y dos: dadas á luz por el Gremio, y Claustro de la Real Universidad de Santiago, en cumplimiento de las Reales Ordenes de seis de Septiembre del año de mil setecientos setenta, y uno, y cinco de Junio de setenta y dos, del Real, y Supremo Consejo de Castilla, Santiago, 1772, págs. 130-131.*

naturas. Como consecuencia de sus alegaciones, el Consejo accedió, en A.A. de 14 de enero de 1772 (recogido en posterior Real Provisión de 27 de enero)²²³, a sustituir la cátedra de Lengua griega por otra de Filosofía moral, ante el temor del claustro pleno de que nadie pretendiera, ni regentase, aquélla. Por idénticas razones, resolvió que se sustituyese la cátedra de Lengua hebrea por una de Física experimental. Puesto que se hallaban vacantes veintinueve de las treinta y tres cátedras que componían la Universidad, también accedió el Consejo a que se nombrasen para ellas sustitutos, con la mitad del salario de su dotación. Para la enseñanza en artes, cánones y leyes, mientras no redactaran cursos completos las respectivas facultades, los catedráticos podrían servirse de autores distintos a los indicados en el plan de estudios, siempre que fuesen de "igual, ó mejor nota". Finalmente, se aceptaba que los dos cursos de Instituciones canónicas, el de Volumen, y el de las Leyes de Toro, aprovecharan por dos años de práctica para el ejercicio de la abogacía, de forma que el escolar que hubiese ganado estos cuatro cursos, con los otros cuatro precisos para el bachilleramiento en leyes, sólo precisaría dos años de pasantía, o de práctica posterior, para ser recibido de abogado. Constituía ésta una medida de apoyo para el estudio de cánones entre la juventud de Galicia, ante la evidencia de que esta facultad "experimenta falta de Profesores Canonistas, á causa de figurarseles dilatada esta carrera, que mira como inutil la juventud de Galicia dedicada por la mayor parte al Sacerdocio, y á la Abogacía".

En A.A. de 10 de noviembre de 1772, recogido por una Real Provisión de 14 del mismo mes y año²²⁴, el Consejo aprobó el plan general de ordenación de las asignaturas de cátedras, las horas de su explicación, y las normas de asistencia de los estudiantes a ellas, elaborado por el Claustro pleno de Santiago, y remitido en representación de 23 de mayo. De esta forma, el método reformado de estudios que Campomanes había impulsado y propiciado se hallaba en plena aplicación cuando Carlos III se dignó a aprobar, casi en su integridad, la consulta de 6 de diciembre de 1770, mediante resolución publicada en el Consejo el 17 de junio de 1776²²⁵ –y trasladada al Estudio compostelano en Real Provisión de 16 de agosto–. Como ya ha sido señalado²²⁶, el plan diseñado para la Universidad de Santiago es un reflejo del establecido en los Estudios mayores (Salamanca, Valladolid y Alcalá), aunque las dimensiones más reducidas obligasen a Campomanes a proyectar carreras más cortas, y a disponer de menor número de cátedras, también menos dotadas. Hemos de recordar que Campomanes, como Moñino, Aranda

²²³ *Reales Cédulas, Cartas-ordenes, y provisiones concernientes á estudios*, págs. 134-149.

²²⁴ *Reales Cédulas, Cartas-ordenes, y provisiones concernientes á estudios*, págs. 149-161.

²²⁵ "Me conformo con este Plan del nuevo establecimiento, pero no en quanto á que todas las catedras sean de regencia y temporales, pues quiero se observe lo que por punto general tengo resuelto para las demas Universidades (*RC de 18 de octubre de 1774*); y que en quanto al metodo, y diferencia de Escuelas sobre el Estudio theologico se observará lo que yo resolviere en el expediente general, que pende sobre este asunto", (AHN, Consejos, leg. 5993, expte. núm. 165).

²²⁶ Peset Reig, M. y Mancebo Alonso, P., "Carlos III y la legislación sobre Universidades", pág. 227.

o Roda, reformaba sin disponer de dinero, y se ajustaba a los patrimonios, elevados o menguados –por lo general, esto último–, de los establecimientos que inspeccionaba. Este será el caso también de la Universidad de Oviedo, de estructura colegial como la de Alcalá, a cuyo claustro ordena el Consejo, el 13 de junio de 1772, que adapte el plan del General Estudio Complutense a sus necesidades y posibilidades. Hecho así en informe de 14 de septiembre, su método reformado fue aprobado por AA de 11 de enero de 1774, y publicado mediante Real Provisión de 12 de abril del mismo año²²⁷. Campomanes traslada al plan de la Universidad de su tierra las mismas consideraciones que había expresado en el de Alcalá, por lo que no nos detendremos en él. Como única novedad podemos entresacar los exámenes de curso, regulados como requisito ineludible para ganar el pase a las cátedras superiores.

Resulta evidente, sin duda, a través de lo que ha quedado largamente expuesto, que los planes de renovación de los estudios universitarios, elaborados en el reinado de Carlos III, introdujeron caracteres de uniformidad y centralización en los ámbitos docente e institucional de estos establecimientos. También que elevaron el nivel científico de la enseñanza superior en España, al seleccionar, dentro de lo posible, mejores y más modernos textos; al apostar por un método más práctico de saberes compendiados, completos y enciclopédicos, en una palabra, al utilizar manuales como los que reiteradamente propone Campomanes en sus dictámenes fiscales; y al ampliar los horizontes académicos con la introducción de nuevos campos del saber, más próximos a las inquietudes de los ilustrados: álgebra, geometría, aritmética, cirugía, lenguas clásicas (griego y hebreo), derecho natural y de gentes, etc. Pese a todo, también es fácilmente constatable que estas reformas fracasaron: basta leer las acertadas críticas –aun siendo algunas veces exageradas– que en el siglo XIX, cuando se luchaba por instaurar la Universidad liberal, se les hicieron. Las órdenes religiosas y los antiguos colegiales se opusieron a las reformas desde el interior de los claustros, temerosos de perder sus privilegiadas posiciones. Los mismos planes de estudios contenían lagunas e inconsistencias que facilitaban esta labor, reaccionaria, de oposición: la aplicación se dejaba al libre arbitrio de cada Universidad, sin vigilar su cumplimiento; de cada una de ellas dependía el éxito de la reforma, pues, si se recuerda, los textos, compendios y manuales, por ejemplo, que se aconsejaban seguir en las explicaciones, debían ser sustituidos por los que los propios catedráticos redactaran con el tiempo. Es fácilmente comprensible que los enemigos de los

²²⁷ El plan de estudios de la Universidad de Oviedo fue publicado por Canella y Secades, Fermín, *Historia de la Universidad de Oviedo y noticias de los establecimientos de enseñanza de su distrito (Asturias y León)*, 2ª ed., Oviedo, 1903-1904, págs. 644-658.

cambios no tuvieron dificultades para impedir o dilatar el cumplimiento de este propósito, e inobservar compromisos unilateralmente impuestos desde el Gobierno. Por otra parte, las buenas intenciones de los ministros de Carlos III quedaban huérfanas al depender, en exclusiva, del patrimonio y rentas que los propios establecimientos poseían, sin disponer de dotaciones económicas que allanaran los obstáculos y las resistencias. El regalismo de los ministros reformadores pretendía secularizar las universidades, que dejaran de depender de la Iglesia para pasar a ser controladas por el poder real, pero, al ser respetada en parte la autonomía universitaria, las órdenes religiosas, que en principio apoyaron las reformas con el propósito de desbancar a los jesuitas, una vez conseguido éste su único objetivo, se negaron a aceptar tal secularización. Se asistía a la paradójica, en fin, de confiarles la implantación efectiva de las reformas a los mismos catedráticos y doctores docentes que, criados en el cultivo tradicional y rutinario de su disciplina, llevaban años impartiendo asignaturas que en un momento se hacían desaparecer, o se modificaba sustancialmente su enseñanza²²⁸.

No debemos caer en la presunción de creer que sólo el observador actual percibe o advierte tales inconvenientes, fallas y fracasos. Los ministros reformadores de Carlos III también fueron perfectamente conscientes de ellos, incluso de la debilidad del poder real absoluto que tales limitaciones descubrían. De ahí que propusieran, impulsaran y favorecieran la creación de establecimientos de enseñanza nuevos, donde el espíritu científico no encontrara obstáculos e intereses magnificados por la pátina del tiempo, de la tradición y de la rutina. Ello es lo que acertadamente se ha denominado *la reforma extrauniversitaria*, instituciones paralelas que como centros actualizados de saber diesen satisfacción a las inquietudes ilustradas de conocimiento, sin el pesado lastre de las supersticiones de siglos anteriores que arrastraban las universidades. Las múltiples Academias (Española de la Lengua, de la Historia, de Bellas Artes de San Fernando, de Buenas Letras de Sevilla y Barcelona), fundadas en la primera mitad de siglo, muestran que ya desde Felipe V había comenzado la puesta en marcha de esta vía extrauniversitaria de reforma, casi siempre copiada de modelos extranjeros. Las Sociedades Económicas de Amigos del País, los Reales Estudios de San Isidro, el Real Colegio de Cirugía de San Carlos de Madrid son, entre otros, ejemplos de la vitalidad de esta otra expresión de los afanes reformadores ilustrados. Aquí sólo nos detendremos, brevemente, en las dos últimas instituciones mencionadas.

²²⁸ Peset Reig, M. y J. L., *La Universidad española. (Siglos XVIII y XIX)*, págs. 103-107; y Álvarez de Morales, A., "La reforma universitaria de Carlos III en Alcalá", en sus *Estudios de Historia de la Universidad española*, págs. 107-117; e *Id.*, *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, págs. 144-155.

Tras la expulsión de la Compañía de Jesús, el Colegio Imperial de la Corte, que Felipe IV había fundado el 23 de enero de 1625, para que la juventud recibiese enseñanza en humanidades, filosofía y matemáticas, fue ocupado desde el mismo 2 de abril de 1767 por el comisionado de temporalidades, el alcalde de Casa y Corte, Pedro de Ávila y Soto. De inmediato, se procedió al reconocimiento e inventario de los papeles de su archivo, y a la copia íntegra de sus libros de cuentas, todo bajo la dirección de Manuel de la Fuente Caro, y del contador de temporalidades, Juan Antonio de Archimbaud²²⁹. A través de la numerosa y cotidiana correspondencia que en los primeros años mantuvo con Campomanes, en su condición de fiscal del Consejo extraordinario, Pedro de Ávila pudo darle cuenta de la lastimosa decadencia a que habían llegado las enseñanzas del Colegio Imperial, hasta el extremo de que sólo cinco cátedras (Gramática, Matemáticas, Retórica, y dos de Teología) se habían mantenido en uso²³⁰. Por Auto de 24 de julio de 1768, el Consejo extraordinario acordó que Ávila, como ministro encargado de las diligencias de ocupación de las temporalidades del Colegio Imperial, informase sobre las fundaciones y rentas del instituto. Al mismo tiempo, dispuso que se le pasase el expediente al presidente del Consejo, el conde de Aranda, para que designara y nombrase como director a "la persona literata que fuese de su satisfacción". Así fue elegido, el 13 de agosto de 1768, como director de los que entonces sólo se conocían como Reales Estudios de la Corte, Felipe Samaniego, caballero de la Orden de Santiago, académico de la Lengua y de la Historia, a quien se le previno, al mismo tiempo, que "tomando las noticias que tubiese por precisas, y se le subministrarian siempre que las pidiese, expusiese lo que tubiese por conveniente sobre el metodo, calidad y circunstancias de estos estudios, formando un plan de ellos, que pasaria al Consejo para su aprobacion, proponiendo lo demas que en el asunto se le ofreciese y pareciese"²³¹. En posterior D. de 11 de octubre del mismo año, el Consejo extraordinario remitió el expediente sobre restablecimiento de los estudios del Colegio Imperial a la Sala Primera de Gobierno del Consejo.

Felipe Samaniego no redactó el plan de estudios solicitado hasta el 30 de octubre de 1770²³². Con la aprobación de Gregorio Mayáns y Siscar, a quien le fue enviado por la Sala para que informase, Pedro de Ávila, ya consejero de Castilla, pero que seguía desempeñando la comisión de temporalidades del Colegio, presentó en el Consejo dicho plan de estudios el 21 de agosto de 1771, donde dormiría largos años, pues, consultado al mo-

²²⁹ Todavía el 30 de diciembre de 1783, el Consejo extraordinario recibió una R.O., remitida por la vía reservada de Gracia y Justicia, disponiendo que se suspendiera el reconocimiento e inventario de varios cajones de papeles que, trasladados a la que se denominaba Real Casa de San Isidro de Madrid desde los demás colegios en España de los extinguidos regulares de la Compañía, estaban efectuando el escribano de la comisión de temporalidades y cuatro oficiales. Puesto que tal examen se llevaba a cabo sin previo conocimiento y autorización del monarca, Carlos III ordenó que fuese la Contaduría general de temporalidades la que se encargase de su ejecución, y de formar un archivo, que se confiaría a su cuidado. La consulta de justificación del extraordinario, ponderando la necesidad de efectuar tal clase de examen, y el modo de realizarlo con provecho, está datada el 20 de marzo de 1784. La Resolución real, de 7 de mayo de 1784, se limitó a reiterar que: "El Rey queda enterado, y manda que se prevenga á la Direccion y Contaduria se encargue de hacer y haga el reconocimiento, separacion y distribucion de papeles que explica el Consejo en los terminos que propone" (AGS, Gracia y Justicia, leg. 973).

²³⁰ Simon Diaz, J., *Historia del Colegio Imperial de Madrid*, 2 tomos, Madrid, 1959, t. II, págs. 9-38, en particular págs. 11-17.

²³¹ Escolano de Arrieta, P., *Práctica del Consejo Real*, t. I, págs. 148-185, en concreto pág. 151.

²³² Un ejemplar del mismo se conserva en APC, 13/34, bajo la rotulata: "Sobre la falta de método en la enseñanza".

²³³ Escolano de Arrieta, P., *Práctica del Consejo Real*, t. I, pág. 184.

²³⁴ APC, 34/8.

²³⁵ "En primer lugar acusan al autor que no se arregló á las ordenes del Consejo, por que ha puesto enseñanzas vanas, y ha desterrado las solidas. El Consejo le dixo pensase en las mas necesarias segun el estado actual, y tratado con el Sr. Davila á quien se hizo igual encargo adoptó, y aprobó muy particularmente el plan apoyando la preferencia de los estudios de Latinidad, retórica, griego, historia literaria, poetica, matematicas, historia natural, politica, lengua castellana y explicacion de catecismo. Si estas enseñanzas son preferentes, y necesarias en Madrid, juzguenlo los anonimos á vista de faltar tales estudios y estar fundado por Felipe Quarto. Ademas el juzgar si Samaniego se arregla á las ordenes del Consejo, no parece materia de la inspeccion de otro que de los Fiscales, y del tribunal mismo. Los Fiscales no le han acusado de esta falta, ni los anonimos la han probado, como acusadores voluntarios", (APC, 34/8).

²³⁶ Simón Díaz, J., *Historia del Colegio Imperial de Madrid*, t. II, págs. 15-18.

²³⁷ *Novísima Recopilación*, VIII, 2, 3.

²³⁸ En APC, 34/11 figura un "Plan y methodo de enseñanza de las Matematicas en los Estudios Reales, presentado por sus Cathedaticos", de 6 de agosto de 1783.

marca el 27 de marzo de 1787, siguió sin obtener resolución alguna por parte de Carlos III²³³. Quizás contribuyesen a este retraso las críticas anónimas que se formularon contra el proyecto de Felipe Samaniego, críticas que obligaron a Campomanes a redactar, además de las respuestas fiscales que evacuó para el expediente, una *Defensa del Plan de Estudios formado por Don Felipe Samaniego, satisfaciendo á las tachas que ciertos papeles anonimos le atribuyen infundadamente*²³⁴. Se acusaba a Samaniego de que en su plan de estudios había incluido enseñanzas vanas y poco sólidas, que alardeaba de haber introducido el espíritu filosófico, y que éste en realidad era puro libertinaje y desprecio de la religión. Campomanes hubo de responder públicamente, significando que su protegido sólo había cumplido con lo que el Consejo le había encargado²³⁵, y que, por otra parte, sabido era que todo "methodo de estudios es obra muy grande: sujeta á muchas opiniones por que depende de muchos conocimientos y combinaciones; de una rectitud en el modo de discurrir, y de distancia de animosidad, ó embidia facil de suscitarse...; y asi mucho se ha de cuidar de no confundir á los que reparan por mejorar con los que muerden por desacreditar, ó por espíritu de contradiccion y de embidia". Al margen de estos contratiempos, el Consejo extraordinario había acordado solicitar de Ávila y de Felipe Samaniego, por Auto de 12 de octubre de 1768, un plan de reorganización del antiguo Colegio Imperial, donde se indicasen posibles catedráticos y maestros, los sueldos que deberían asignárseles y el futuro destino de la iglesia aneja, y demás dependencias. Como resultado del informe de Samaniego, fechado el 25 de noviembre, en el que proponía que los titulares de las cátedras las ocuparan vitaliciamente, y que gozasen de salarios elevados, se convocaron oposiciones para cubrir cinco plazas de maestros en latinidad y griego, esto es, lo que suponía, de hecho, el restablecimiento de los *estudios menores*²³⁶.

Sin embargo, el restablecimiento oficial de los Reales Estudios de Madrid se produjo con la promulgación del R.D. de 19 de enero de 1770²³⁷, en el que Carlos III dispuso la inmediata apertura en la Corte de las cátedras donde se debían enseñar retórica, poesía, latinidad, lenguas orientales, lengua griega, matemáticas²³⁸, filosofía, derecho natural y disciplina eclesiástica. Como particularidad digna de detalle, hemos de mencionar la obligatoria asistencia que se imponía en los ejercicios de oposiciones a cátedra de dos consejeros de Castilla, que debían concurrir "con los examinadores á hacer la censura y graduacion del mérito de cada uno de los opositores. Esta censura se pasará al Consejo; quien segun ella, y los informes particulares

que tuviere, me propondrá los sugetos que fueren mas dignos, hábiles y beneméritos"²³⁹. La inauguración solemne de los Reales Estudios se verificó el 21 de octubre de 1771, en presencia de las más destacadas personalidades de la Corte. Con anterioridad, el Consejo había elevado al rey una consulta con la propuesta de nombramiento de un nuevo director que sustituyese a Felipe Samaniego, que lo había sido en la etapa de transición. El 1 de septiembre, Carlos III había elegido entre los candidatos posibles (y entre ellos figuraba el propio Mayáns), a un alcalde de Casa y Corte honorario, y antiguo fiscal de la Real Audiencia de Asturias, Manuel de Villafañe y Flórez, que años después sería nombrado ministro togado del Consejo de Hacienda (1773) y consejero de Castilla (1775)²⁴⁰.

En el R.D. de 19 de enero de 1770, Carlos III les había prometido a los maestros y catedráticos que enseñasen en los Reales Estudios que, además del sueldo, se les destinaría en el edificio del antiguo Colegio un lugar suficiente para las aulas y sus habitaciones, a fin de que pudieran asistir con mayor comodidad a las clases. En consulta del viernes del Consejo pleno, de 23 de noviembre de 1781²⁴¹, se hubo de poner en conocimiento del monarca cómo tres maestros de latinidad de los Reales Estudios, Rodrigo de Oviedo, Joaquín Navascués y Joaquín Ezquerro, reclamaban el cumplimiento de un compromiso que se demoraba ya más de diez años. El Consejo pleno consultó que el extraordinario librase contra el fondo general de temporalidades los 48.000 reales que había calculado el arquitecto, Ventura Rodríguez, que importarían las obras de acondicionamiento. Habiéndose conformado con la propuesta Carlos III, en resolución de 17 de febrero de 1782, sin embargo, Juan Acedo Rico, conde de la Cañada, que había sustituido a Pedro de Avila como comisionado de las temporalidades ocupadas en el Colegio Imperial tras su fallecimiento en 1775, hubo que recordar que el fondo de los Estudios tenía, en aquellos momentos, un déficit de 18.000 reales, cubierto con un adelanto que la Depositaria de las temporalidades les había facilitado para que no se interrumpiese el pago de los sueldos. Las obras, pese a todo, se llevaron a cabo, construyéndose las habitaciones que precisaban los maestros y pasantes de Latinidad y Retórica, aunque fuese con "sujección a los límites impuestos por los fondos disponibles". No podía ser de otra forma, pues, aparte la palabra real empeñada, a petición fiscal de Campomanes, en demanda interpuesta ante la Cámara de Castilla el 20 de mayo de 1773, ésta, en consulta de 6 de septiembre de 1779, dictaminó que los Reales Estudios establecidos en el antiguo Colegio Imperial, con sus cátedras, do-

²³⁹ La designación de los ministros consejeros era efectuada por el Gobernador del Consejo. Así lo hizo Campomanes, por ejemplo, en el accidentado curso convocado para cubrir la cátedra vacante de Lógica, que dio lugar a tres consultas sucesivas de 6 de mayo y 27 de septiembre de 1785, y 4 de febrero de 1786, al ponerse de manifiesto la irregularidad de no haber nombrado el monarca los cuatro examinadores-censores que debían juzgar a los opositores concurrentes, (AGS, Gracia y Justicia, leg. 973).

²⁴⁰ Simón Díaz, J., *Historia del Colegio Imperial de Madrid*, t. II, págs. 25-28.

²⁴¹ AGS, Gracia y Justicia, leg. 973.

taciones, rentas, efectos, derechos, edificio y terreno que ocupaban, eran del efectivo Patronato Real de la Corona, en virtud de los especiales títulos históricos e instrumentales de erección, fundación y dotación que mediaban²⁴².

El éxito acompañó rápidamente a las expectativas puestas en el proyecto docente que los Estudios Reales de San Isidro representaban, y pronto el número de sus alumnos superó al de la Universidad de Alcalá. En el camino para conseguir que los cursos ganados tuvieran validez oficial, y un reconocimiento similar al de los impartidos en las universidades del Reino, la R.C. de 14 de febrero de 1775, que decretaba la homologación de los estudios de lógica, física y filosofía moral, aun con obligación de revalidarlos en examen ante la Universidad recipiendaria, constituyó un paso importante. La incorporación plena de todos los cursos, y su equiparación universitaria, no se consiguió hasta una R.O. de 15 de septiembre de 1787, recogida en posterior R.C. de 25 de octubre²⁴³, remitida por Floridablanca a Campomanes en su calidad de decano gobernador interino del Consejo, y que también afectaba a los Seminarios de Nobles de Madrid, Valencia y Vergara. Precisamente el Seminario de Nobles de Madrid era otro antiguo establecimiento de los jesuitas, que había sido cerrado tras su expulsión, y reabierto al poco tiempo²⁴⁴, bajo la dirección del célebre marino y matemático

²⁴² Una vez instruido el expediente, mediante respuesta fiscal de 8 de julio de 1774, Campomanes había argumentado en favor de los derechos de Regio Patronato que asistían a la Corona del siguiente modo: "Por la espulsion de los Regulares de la Compañia y ocupacion de sus temporalidades, quedó debuelto sin disputa alguna á la plena posesion de V.M. todo el dominio de las mismas temporalidades, y la inmediata proteccion de los mismos establecimientos, y pios destinos, á que se aplicasen las casas, haciendas, y demas bienes ocupados ... Que en estos terminos, y mediante el convenio, que sin contradiccion alguna habia hecho el defensor de las temporalidades, y la notoriedad de los titulos, en que funda la Corona, era incontrastable el Real Patronato, y privativo de la Camara el conocimiento, no solo en todo lo correspondiente á la conservazion de todos los efectos, rentas, derechos, y pertenencias de los referidos Reales Estudios, si tambien en quanto á la provision de todas las Cathedras de ellos; pues aunque lo perteneciente á estudios publicos toque á la inspeccion del Consejo, siempre ha estado exceptuado las Cathedras, que por titulo de fundacion, y dotacion Real son de Real Patronato, como lo há informado la Secretaria de él, y se verifica ... Que el Consejo en el extraordinario lo tenia estimado, y reconocido todo en la forma referida, y por lo mismo habia resuelto se remitiese este Expediente á la Camara, como se hizo en 29 de Mayo de 1772", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 973).

²⁴³ *Novísima Recopilación*, VIII, 7, 14.

²⁴⁴ La ocupación de esta temporalidad no estuvo exenta de ciertas irregularidades, como la que descubre la consulta que el *Consejo particular* (presidido por Miguel María de Nava, y compuesto por Campomanes y Pedro José Pérez Valiente) elevó al monarca el 8 de agosto de 1783, estableciendo la responsabilidad de los herederos del contador del Seminario de Nobles ya fallecido, Juan Antonio Pérez Fernández, en virtud de un descubierto de 44.000 reales que

Jorge Juan. Esta elección resultó poco afortunada, sin embargo, para el Colegio, y su vida transcurrió lánguida y oscura, bien lejos del éxito que acompañaba a los Reales Estudios de San Isidro. Para sostenerlo, se convirtió, de hecho, en una dependencia de la Casa Real, refundiendo en él la educación de los pajes del rey y otras enseñanzas palatinas que habían sido restablecidas. En 1785, se intentó transformar el Seminario en un Colegio para hijos de militares, impartiendo junto a clases de primera enseñanza y latinidad, retórica, poética, lógica, metafísica, filosofía moral, derecho natural y de gentes, historia, geografía, lenguas griega, hebrea, inglesa y francesa, en la línea seguida por los Reales Estudios de San Isidro. Tras la muerte de Carlos III, pese a los esfuerzos realizados, el Seminario de Nobles de Madrid volvió a decaer, sin que las reformas que intentó introducir Carlos IV lograsen sacarlo de su postración, completada ésta hasta su práctica desaparición con la guerra de la Independencia²⁴⁵.

Los colegios de cirugía fueron fundados en el reinado de Fernando VI con el propósito de formar especialistas para el ejército. La decadencia de las facultades de medicina, y el abandono casi absoluto de los estudios de cirugía en ellas, habían planteado el problema acuciante de que no se podían cubrir las necesidades del ejército y de la marina. Por ello, un cirujano catalán al servicio de la armada, Pedro Virgili, propuso y obtuvo la creación de un colegio de cirugía con este fin exclusivo en Cádiz (1748), y otro prestigioso cirujano catalán, Antonio Gimbernat, impulsó un establecimiento semejante para Barcelona en los últimos años del reinado de Fernando VI, consiguiendo que Carlos III aprobase su instalación en 1760. Ya desde 1747 se había planeado erigir un colegio de cirugía en Madrid²⁴⁶. La decadencia de la facultad de Medicina de Alcalá, reducida a escasos e incompletos estudios teóricos, demandaba una solución semejante. El mismo Campomanes, en respuesta fiscal evacuada para la provisión de la cátedra de Prima de la Universidad Complutense, consultada por el Consejo pleno el 29 de abril de 1777, denunció la imposibilidad de proseguir la enseñanza de la medicina en este Estudio, dada la escasez y el deficiente nivel de los opositores que concursaban. Ninguno de ellos era digno de acceder a la cátedra, y, en tales circunstancias, parecía "necesario que de nuevo se saque á concurso la Catedra vacante, haciendo la oposicion en Madrid, y nombrando Censores, y examinadores el Consejo, pues en Alcalá no se encontrarán mas opositores, y no puede esperar la exactitud, é imparcialidad de los Jueces, por las historias, que tienen entre si los Medicos, y constan de otros expedientes"²⁴⁷. Estos enfrentamientos y disputas en-

había resultado en el balance de los caudales correspondientes a 1768. El dictamen de los miembros del Consejo particular fue que debería ordenarse a uno de los alcaldes de Casa y Corte que procediera contra los herederos del contador, para la exacción y cobro del alcance, y que "en el caso de ser insolventes, prosiga las diligencias conforme á derecho, contra los demas que sean responsables al reintegro hasta que este se verifique, admitiendo las apelaciones para la Sala de Justicia del Consejo á donde toca", (AGS, Gracia y Justicia, leg. 970).

²⁴⁵ Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, págs. 164-167; y Aguilar Piñal, F., "Los Reales Seminarios de Nobles en la política ilustrada española", en *Cuadernos Hispano-americanos*, Madrid, 356 (1980), págs. 329-349.

²⁴⁶ Fuente, V. de la, *Op. cit.*, t. IV, págs. 181-182; Usandizaga Soraluze, M., *Historia del Real Colegio de Cirugía de San Carlos de Madrid (1787-1828)*, Madrid, 1948; Aparicio Simon, J., *Historia del Real Colegio de San Carlos de Madrid*, Madrid, 1956; y Burke, M. E., *The Royal College of San Carlos. Surgery and Spanish Medical Reform in the Late Eighteenth Century*, Durham, North Carolina, 1977.

²⁴⁷ AGS, Gracia y Justicia, leg. 951.

tre médicos habían impedido, precisamente, que Virgili erigiese, en 1747, un colegio de cirugía en la Corte, ya que el Real Protomedicato había querido arrogarse su dirección, y la Cofradía de San Cosme y San Damián, que expedía patentes de cirujanos y practicantes, también había pretendido intervenir. Se quejaban, además, los cirujanos de que el Real Protomedicato menospreciaba e ignoraba sus estudios, pues a los exámenes de ejercicios y reválidas sólo se les llamaba para presenciarlos y dirigir las operaciones anatómicas y quirúrgicas, pero luego no se les dejaba votar.

El prestigio adquirido por los colegios de cirugía de Cádiz y Barcelona, y la constatación de la decadencia de los estudios de medicina en las facultades universitarias, incluso después de la introducción de los planes de reforma, convenció a los ministros de Carlos III de la necesidad de crear un colegio similar en la capital del Reino. Para ello fue llamado Antonio Gimbernat, a fin de que estableciera el nuevo instituto junto al grandioso Hospital General que se estaba construyendo en la calle Atocha, y que se terminaría en 1781. En 1774, Mariano Rivas y Antonio Gimbernat fueron comisionados para que viajasen a París, Londres, Edimburgo y Holanda, y estudiaran los métodos y adelantos en la enseñanza de la cirugía médica que se habían alcanzado en aquellos países²⁴⁸. A la vista del informe que redactaron a su regreso, el Consejo consultó a Carlos III, el 29 de agosto de 1774, la oportunidad de fundar el proyectado Colegio de Cirugía en la Corte. Solicitado otro informe del sumiller de corps, duque de Losada, éste lo evacuó positivamente el 8 de marzo de 1775. Por R.O. de 31 de mayo de 1776, comunicada por Miguel de Múzquiz a través de la vía reservada de Hacienda, se requirió del Consejo que formalizara su propuesta definitiva sobre el establecimiento del Colegio de Cirugía, una vez examinado el informe favorable del duque de Losada.

En su alegación fiscal²⁴⁹, Campomanes se limitó a glosar el dictamen del sumiller de corps, que, por su parte, se conformaba con lo que había consultado el Consejo el 29 de agosto de 1774, a excepción de tres puntos: a) Era partidario el duque de Losada de que no se incluyese el nuevo instituto en la obra del Hospital General, como había propuesto el Consejo, sino que se adscribiera a la fábrica del recién construido Jardín Botánico, situado en el Prado Viejo, y que se había costado del sobrante de los fondos del Protomedicato. b) Los exámenes de cirujano no deberían hacerse por los propios miembros del Colegio de Cirugía, sino por el Protomedicato, aunque, eso sí, por sus facultativos de cirugía, con total independencia de los de medicina.

²⁴⁸ Fuente, V. de la, *Historia de las Universidades, Colegios y demás establecimientos de enseñanza en España*, t. IV, págs. 185-188.

²⁴⁹ AHN, Consejos, lib. 920, ff. 913 v - 940 v; en concreto ff. 927 v - 933 r.

Y c) pese a que el Consejo había sugerido un incremento de los depósitos previos a los exámenes de los candidatos a plazas de cirujanos, el duque de Losada estimaba suficientes los fondos existentes en el Protomedicato, existiendo un arca común donde fuese a parar el producto conjunto de los depósitos de exámenes de medicina, botánica y cirugía. Campomanes, que conformaba en todo con lo expuesto por el sumiller de corps, subraya que, al margen de los colegios de cirugía de Barcelona, de Cádiz y del futuro de la Corte, debería existir un "tribunal superior del Proto Medicato en Madrid respectivo de todo el Reyno, con las subdelegaciones establecidas en las Capitales principales, que reuna en si las Facultades de Medicina, Cirugia, y Farmacia para los fines que se tubieron presentes por las leies de su establecimiento, pero que cada una de estas facultades se gobierne, dirija, promueva, y juzgue por sus respectivos Profesores, suprimiendo la subordinacion, y dependenzia de las dos ultimas á la primera por la impropiedad, desdoro, atraso, y demas perjuicios que ocasionaba, y variando solo lo preciso para este fin". También apoya la fundación de un Colegio de Farmacia en el Jardín Botánico, del que fuese Protofarmacéutico, "en el tribunal para todo lo respectivo á su facultad, el Boticario maior de V.M., con igual sueldo que el Proto Medico, y el Proto Cirujano, segregandole las visitas de las Boticas de un Obispado, que le está concedida para que entre su producto en el fondo del Real Proto Medicato, de donde debe percibir dicho sueldo"²⁵⁰.

La Sala Primera de Gobierno del Consejo, en consulta de 16 de junio de 1778²⁵¹, se adhirió a la propuesta formulada de establecer un Real Colegio de Cirugía con la denominación de San Carlos, aunque se mostrase partidaria, separándose en este único punto del informe del duque de Losada, de que la ubicación que se escogiere fuese finalmente el Hospital General, por ser éste el edificio más amplio. Por fin, mediante R.C. de 13 de abril de 1780, después ratificada en resolución de 29 de julio de 1783²⁵², Carlos III aprobó la fundación de un Colegio de Cirugía en Madrid, que se establecería bajo la inmediata protección del Consejo, con absoluta independencia de la Junta de Hospitales y del Protomedicato, disponiendo que uno de los tres examinadores de este tribunal fuera siempre catedrático del Colegio, y que el edificio donde se impartiera la enseñanza fuese construido contiguo al Hospital General, costeadado por el real erario. El Colegio estaría compuesto por un presidente, que sería también primer Cirujano de la Corte, ocho catedráticos, y un *disector anatómico*. El presidente del Colegio, cargo para el que fue designado Antonio Gimbernat, también lo sería del Real Pro-

²⁵⁰ AHN, Consejos, lib. 920, f. 931 v.

²⁵¹ AHN, Consejos, lib. 920, ff. 933 r - 940 v.

²⁵² *Novísima Recopilación*, VIII, 12, 1.

tocirujanato, tribunal que con organización similar a la de los médicos, concedería las certificaciones de cirujano en todo el reino, a excepción del Principado de Cataluña, en el que era competente el Real Colegio de Barcelona. El antiguo Protobarberato, que funcionaba anejo al Protomedicato, fue suprimido, correspondiendo el conocimiento de los exámenes y aprobación de los sangradores de él dependientes al Protocirujanato. Los estudios de Farmacia también fueron independizados del Protomedicato, encargándose su dirección al Protofarmacéutico, en la persona del primer Boticario del rey, quien presidiría una Junta de gobierno de esta materia de enseñanza. Las cátedras de Farmacia, Química y Botánica que se proyectaban fundar, cuando se concluyesen las obras del Jardín Botánico, impartirían los correspondientes cursos. En posterior R.C. de 24 de febrero de 1787²⁵³, Carlos III aprobó las ordenanzas redactadas para el gobierno económico y escolástico del Real Colegio de Cirugía y ordenó al Consejo, como protector inmediato al que estaba sujeto y subordinado, que conocería de sus asuntos en Sala Primera de Gobierno. El 1 de octubre de 1787 tuvo lugar la apertura efectiva del Colegio, modesta en sus orígenes, al tener que situar las primeras cátedras de enseñanza en los sótanos del Hospital General. Por el retraso en la ejecución del edificio del Jardín Botánico, los estudios de Farmacia no funcionaron como se había previsto, estableciéndose sólo provisionalmente la cátedra de Química, e impartándose en 1785 por Casimiro Gómez Ortega un curso elemental de Botánica²⁵⁴.

Antes de concluir, hemos de subrayar, aunque sólo sea brevemente, la importancia que para promover la educación en España, tanto universitaria como extrauniversitaria, concedía Campomanes a la conservación y catalogación de los libros y manuscritos existentes en las bibliotecas públicas, y particulares. En contestación a una serie de preguntas que le fueron formuladas por la Academia de Inscripciones y Bellas Letras de París, de la que era miembro, sobre el estado de las bibliotecas en España, el entonces decano gobernador interino del Consejo respondió, el 25 de marzo de 1788, con un trabajado informe, fruto acabado de su pasión bibliófila: *Noticia abreviada de las Bibliotecas y Monetarios de España*²⁵⁵. Al margen de las noticias que proporciona sobre la historia de la literatura española, propone Campomanes la formación de catálogos de los manuscritos custodiados –inéditos y olvidados– en las bibliotecas de las catedrales y monasterios, con los cuales se contribuiría a “instruir al orbe literario en las antigüedades, y literatura española con mas solidez y critica”. Tarea de esta magnitud, superior a las fuerzas es-

²⁵³ *Novísima Recopilación*, VIII, 12, 2.

²⁵⁴ Álvarez de Morales, A., *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, pág. 227.

²⁵⁵ APC, 29/11. Informe que fue remitido “por mano del Sr. Don Luis de Urbina, teniente general en los Ejercitos de S.M., Consejero de Guerra, que há pasado á París en el presente mes de Abril de 1788”. Ha sido publicado por García Morales, J., “Un informe de Campomanes sobre las bibliotecas españolas”, en *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, Madrid, LXXV (1968-1972), págs. 91-126, en especial págs. 107-126.

casas de un particular, confiaba Campomanes que pudiese ser acometida por la Real Academia de la Historia²⁵⁶, aunque no olvidaba tampoco la reseña detallada de las importantes bibliotecas privadas, de seguro muchas de ellas bien conocidas e inspeccionadas por él, que poseían o habían poseído los ministros del Consejo y del rey (Andrés González de Barcia, Juan Antonio Samaniego, Antonio Álvarez de Abreu, marqués de la Regalía, Manuel de Roda, Manuel Ventura Figueroa, Miguel María de Nava, Fernando José de Velasco), y algunos de los más destacados hombres de letras y bibliófilos de su tiempo (P. Martín Sarmiento, Andrés Piquer, conde del Águila, Gregorio Mayáns y Siscar, conde de Mansilla, los Infantes Don Gabriel y Don Luis, Felipe de Castro, Francisco Pérez Bayer), así como el destino que habían seguido tras el fallecimiento de sus propietarios. **C**

²⁵⁶ "Sería á la verdad empresa digna del Gobierno, efectivamente promover una nomenclatura exacta de los manuscritos, que se conservan todavia ineditos en las bibliotecas de las Iglesias, y otras comunidades del Reyno, y en las casas de los Grandes y particulares, ademas de los que existen en las bibliotecas publicas. Una obra de este tamaño podria con el tiempo se ocupacion propia de la Real Academia de la Historia, porque es el medio de poner en toda su claridad la Historia literaria de España, luego que se perfeccionen las dos grandes obras del Diccionario Geografico, y de la Cronologia en que está entendiendo, siendo inaccesible á ningun literario orden digerir con verdadera critica por si solo tanta copia de manuscritos en materias diversas. De esta diligencia tambien resultarian materiales para la Paleografia española, sobre que tiene recogidas muchas memorias, y muestras la misma Academia, dispuestas por estudio y diligencia de algunos de sus individuos, en especial el Sr. Obispo actual de Astorga, Don Manuel Abad y Lasierra y Don Francisco Javier de Santiago y Palomares, sugeto muy versado en la Caligrafia y Paleografia antigua", (APC, 29/11).

A nova ordenación farmacéutica de Galicia

Profesores titulares de dereito
administrativo.
Universidade de Santiago
de Compostela

M^o Teresa Carballeira Rivera
Antonio Javier Ferreira Fernández

I

O sistema limitativo ó libre establecemento de oficinas de farmacia

1. Introducción

Nos sistemas xurídicos occidentais o establecemento de oficinas de farmacia e, en xeral, toda a actividade farmacéutica está estreitamente vinculada ós intereses e principios xerais do país e moi singularmente ó dereito á saúde dos cidadáns. Isto levou, nuns casos, a que sexa o propio Estado o que asuma a titularidade e o exercicio deste servizo e, noutros, a que se difira a súa prestación á iniciativa privada sometida, iso si, a un certo grao de intervención administrativa.

Cando a prestación farmacéutica é unha actividade privada, o seu exercicio adoita levarse a cabo de acordo con dous sistemas perfectamente delimitados pola doutrina:

a) *O sistema aberto*, no que prima a máis absoluta liberdade de establecemento, e no que se reduce o papel da Administración pública a unhas mínimas funcións de control e de vixilancia, impostas polas esixencias derivadas do dereito á saúde pública.

b) *O sistema pechado ou de limitación*, no que a Administración suxeita o dereito ó libre establecemento de farmacia a unha previa autorización ou permiso que outorgará sempre e cando se cumpran certas condicións materiais (observancia de determinadas distancias entre establecementos farmacéuticos, número de farmacias existentes nese ámbito territorial, etc.). A adscrición a un ou a outro sistema é unha decisión política que varía en función dos intereses públicos e privados en xogo. Así, mentres os profesionais do sector farmacéutico, titulares dun establecemento, defenden maioritariamente o sistema pechado, outros, con intereses menos corporativistas propugnan o respecto polo dereito ó libre establecemento e ó libre exercicio da profesión farmacéutica.

2. O sistema español

2.1 Antecedentes

En España a determinación de cál debía de se-lo grao de intervención administrativa da actividade farmacéutica foi obxecto dos máis variados debates doutriniais e legais ó longo do tempo. Os mesmos deron como resultado unha infinidade de situacións administrativas que se plasmaron, unhas veces, na configuración dun réxime aberto ou de liberdade e, outras, na adopción dun sistema pechado. Así, fronte ó sistema que recolle a Lei do 30 de xullo de 1878 segundo o cal o farmacéutico quedaba legalmente habilitado para exercitar publicamente a súa profesión coa simple autorización do alcalde e a posterior aprobación tutelar do subdelegado, a lexislación prerrepública decantouse por un sistema aberto que permitía o libre establecemento de tódolos profesionais farmacéuticos sen limitacións.

Máis achegada no tempo, a lexislación franquista, que asumiría determinados intereses profesionais, estableceu un sistema de limitación a través da Lei de bases de sanidade nacional, do 25 de novembro de 1944, desenvolvida, entre outros, polos decretos do 31 de maio de 1957 e do 1 de decembro de 1960. A partir dese momento, e ata os nosos días, vaise esixir, tanto para a apertura como para o traslado de oficinas de farmacia, unha

autorización administrativa outorgada en función do cumprimento dunha serie de requisitos legais.

Máis tarde, o Real decreto 909/1978, do 14 de abril, do Ministerio de Sanidade e Seguridade Social, polo que se regula o establecemento, a transmisión e a integración de oficinas farmacéuticas, actualizaría a normativa precedente e mantería o sistema pechado. Este real decreto, xunto coas ordes ministeriais de desenvolvemento do 17 de xaneiro e a do 31 de xullo de 1980 así como a do 21 de novembro de 1979, substituídas nos seus respectivos ámbitos territoriais, polas lexislacións autonómicas de ordenación farmacéutica que promulgaron as comunidades autónomas de Cataluña, País Vasco, Estremadura e Castela-A Mancha, van establece-la regulación das oficinas de farmacia, practicamente, ata os nosos días.

2.2. *Principios constitucionais de aplicación*

Antes de entrar na análise pormenorizada da recente normativa dictada en materia farmacéutica, convén deterse no sentido último dos principios constitucionais rectores da actividade farmacéutica española.

A coñecida Sentencia do Tribunal Constitucional 83/1984, do 24 de xullo, vai senta-las coordenadas da actuación dos poderes públicos na materia. Da mesma dedúcese unha idea principal: non existe un deseño constitucional definido sobre o réxime de establecemento de oficinas de farmacia; e é así porque, como se di na sentenza "nada hai (...) na Constitución que exclúa a posibilidade de regular e de limita-lo establecemento de oficina de farmacia, como tampouco nada que impida prohibir que se leve a cabo fóra destas oficinas a dispensa ó público de especialidades farmacéuticas, pois o lexislador pode lexitimamente considerar necesaria esta prohibición ou aquela regulación para servir outras finalidades que estime desexables". É máis, de existir algunha razón que xustifique a pervivencia, trala promulgación da Constitución española, dun criterio limitativo, este deberá fundamentarse "nos obxectivos e finalidades que marca o Estado social e non tanto a legalidade". Dito doutro xeito, "a liberdade de configuración do réxime farmacéutico español que o Ordenamento xurídico lle outorga ó lexislador debe conducir inescusablemente a unha solución xurídica acorde coas necesidades sociais do momento e cos dereitos dos cidadáns recoñecidos constitucionalmente". Así pois, só á luz destas directrices procede efectuar, tal e como acaba de facer o lexislador, unha relectura do sistema farmacéutico preconstitucional, e, en consecuencia, determina-la oportunidade de limita-lo exercicio

dunha profesión nos termos nos que ata practicamente hoxe se encontra a profesión farmacéutica.

Quizais se deba á ponderación por parte do lexislador destes novos valores, o feito de que a vixente Lei 25/1990, do 20 de decembro, do medicamento, derogase a base 16 da Lei de bases para a organización da sanidade nacional, do 25 de novembro de 1944, en virtude da cal se introduciu en España o sistema limitativo do exercicio da profesión farmacéutica. E tamén que na actualidade se asiste a un proceso normativo de renovación e de flexibilización do sistema de apertura de farmacias máis acorde coas demandas sociais, como se verá de seguido.

Pola súa parte, o Tribunal Supremo estivo insistindo nesta liña ó destacar en moitas das súas sentencias (STS do 3 de xullo de 1987 [Arzdi. 6672], a do 25 de xaneiro de 1988 [Arzdi. 345], e a do 1 de febreiro de 1986 [Arzdi. 673]), que as limitacións ó establecemento de oficinas farmacéuticas inciden sobre un conxunto de dereitos e de principios tutelados con rango constitucional como son: a) O de protección da saúde, que debe informar da actuación dos poderes públicos (arts. 43 e 53.3 da CE); b) O de igualdade efectiva dos individuos e grupos (art. 9.2 da CE); o de liberdade de empresa (art. 38 da CE); o de libre exercicio das profesións liberais (art. 35 e 36 da CE). Consecuentemente, a lectura de tales limitacións deberá efectuarse, sempre e en todo caso, para ponderar a súa incidencia sobre os ditos dereitos e, en último extremo, para modular a aplicación das normas de carácter restrictivo a favor daqueles. A Sentencia do 28 de maio de 1993 (Arzdi. 3457), é un bo exemplo de todo o que acabamos de sinalar. Nela lémbrese o principio xeral de interpretación de todo o Ordenamento xurídico conforme á Constitución –principio, polo demais, recollido expresamente no art. 5 da Lei orgánica do poder xudicial do 1 de xullo de 1985–, e en tal sentido sinalase que “o art. 53.3 da norma fundamental advirte que, os principios rectores da política social e económica han de informar da práctica xudicial, un deles é o “dereito de protección da saúde –art. 43–”, e dada a importancia que, para a dita protección, ten o servizo farmacéutico, está claro que “da Constitución deriva un criterio *pro apertura*, en canto medida necesaria para unha adecuada atención farmacéutica-sanitaria e por razón precisamente de servizo público, como destacaron as sentencias da antiga Sala 4ª deste tribunal do 25 de abril e do 10 de maio de 1988 (Arzdi. 5561 e 3737)”.

En síntese, a regulación dos ámbitos de liberdade do cidadán –como sucede respecto do exercicio da profesión farmacéutica– non pode realizarse en clave limitativa se se basea en razóns ar-

bitrarias e incapaces de lles dar unha resposta óptima ás finalidades públicas, nin en prexuízo dos dereitos cidadáns á obtención do servizo e do dereito á saúde.

2.3. O marco legal actual

A difícil coonestación entre un réxime ultralimitativo do libre establecemento de oficinas de farmacia e os principios constitucionais ós que acabamos de referirnos, xunto co conxencementamento de que o réxime de autorización de apertura de oficinas de farmacia do Real decreto 909/1978 constitúe unha barreira infranqueable á lóxica demanda de ampliación de servizos farmacéuticos e unha fonte manifesta de litixiosidade e de frustración profesional, provocaron que o Goberno aprobase, o pasado 17 de xuño, o Real decreto-lei 11/1996, de ampliación do servizo farmacéutico á poboación. Trátase dun texto de natureza básica, dictado ó abeiro da competencia exclusiva que o artigo 149.1.16 da CE lle atribúe ó Estado verbo da lexislación básica sobre sanidade.

O mesmo vai supoñer-lo inicio dun proceso de renovación normativa do servizo farmacéutico no noso país; renovación que, como acabamos de dicir, virá determinada, en grande medida, pola necesidade de adapta-la lexislación precedente ós novos dictados constitucionais. Segundo a súa exposición de motivos, o real decreto-lei propón, de modo inmediato, mellora-la atención farmacéutica á poboación, para o que adopta as seguintes medidas:

a) *A ampliación dos límites, ata ese momento vixentes, en materia de apertura de novas oficinas de farmacia nas zonas urbanas, mediante a xeneralización da planificación farmacéutica do territorio, que realizarán as comunidades autónomas para o que tomarán como referencia as unidades básicas de atención primaria, e a fixación de novos módulos poboacionais máximos, que se prevén en 2800 habitantes por oficina de farmacia, non obstante a posibilidade de ampliación ata 4000 habitantes segundo establece a regulación autonómica en cada caso.*

b) *A simplificación e a ordenación dos expedientes de autorización de apertura, co fin de establecer principios de competitividade, transparencia, mérito e capacidade no outorgamento das autorizacións, a competencia dos cales lles corresponde ás comunidades autónomas.*

c) *A esixencia da presenza constante do farmacéutico na actividade de dispensación, sen prexuízo da colaboración de axudantes auxiliares, que non escusan a actuación profesional do farmacéutico, nin o exclúen da súa responsabilidade.*

d) *A flexibilización do réxime de xornada e horario de apertura destes establecementos*, co fin de outorgarlle-lo carácter de mínimos ós horarios que, en garantía da continuidade da asistencia mediante quendas de garda ou outros sistemas de permanencia que aseguren un constante servizo á poboación, poidan fixar as comunidades autónomas.

Por último, o real decreto-lei vai supoñer, como non podía ser doutro xeito, a derogación explícita, polo que se refire ó réxime de apertura de novas oficinas de farmacia en zonas urbanas, do disposto no Real decreto 909/1978, do 14 de abril, así como a derogación implícita de calquera outra disposición do real decreto ou da súa normativa de desenvolvemento, en canto se opoñan ó establecido por el.

A regulación fixada por este real decreto-lei, confirmado por acordo do pleno do Congreso dos Deputados do 27 de xuño de 1996, vai ter continuación na Lei 16/1997, do 25 de abril, de regulación de servizos das oficinas de farmacia. Sen embargo, a lei vai supoñer un avance máis na definición dos obxectivos do real decreto lei, e iso dende dúas vertentes:

En primeiro lugar, dende o punto de vista competencial, a Lei 16/1997 vai fixar con maior precisión cal é o ámbito competencial das comunidades autónomas. Determinadas cuestións, tales como a determinación dos módulos poboacionais e distancias mínimas para o establecemento de oficinas de farmacia, ou o réxime procedemental das autorizacións de oficinas de farmacia, van perde-la natureza de básicas que lles atribuíu con carácter xeral o real decreto-lei, para pasaren a ser considerados como preceptos de aplicación plena. Non obstante, iso non supón limitar substancialmente as competencias das comunidades autónomas, en tanto en canto en todos eles se fan remisións expresas á normativa autonómica en idénticos termos cós que facía o real decreto-lei.

En segundo lugar, dende o punto de vista material, a lei vai regular algunha que outra cuestión anteriormente non regulada polo real decreto-lei. De entre elas merecen destacarse as seguintes:

■ *A regulación da definición e as funcións das oficinas de farmacia*, concibidas, segundo o artigo 1 como "establecementos sanitarios privados de interese público, suxeitos á planificación sanitaria que establezan as comunidades autónomas, nas que o farmacéutico titular-propietario das devanditas, asistido, no seu caso, por axudantes ou auxiliares, lle deberá presta-los seguintes servizos básicos á poboación: 1) A adquisición, custodia, conservación e dispensa dos medicamentos e produtos sani-

tarios; 2) A vixilancia, control e custodia das receitas médicas dispensadas; 3) A garantía da atención farmacéutica, na súa zona farmacéutica, ós núcleos de poboación nos que non existen oficinas de farmacia; 4) A elaboración de fórmulas maxistras e preparados oficinais, nos casos e segundo os procedementos e controis establecidos; 5) A información e o seguimento dos tratamentos farmacolóxicos ós pacientes; 6) A colaboración no control do uso individualizado dos medicamentos co fin de detecta-las reaccións adversas que poidan producirse e, notificá-las ós organismos responsables da farmaco-vixilancia; 7) A colaboración nos programas que promovan as administracións sanitarias sobre garantía de calidade da asistencia farmacéutica e da atención sanitaria en xeral, promoción e protección da saúde, prevención da enfermidade e educación sanitaria; 8) A colaboración coa Administración sanitaria na formación e información dirixidas ó resto de profesionais sanitarios e usuarios sobre o uso racional dos medicamentos e dos produtos sanitarios; 9) A actuación coordinada coas estruturas asistenciais dos servizos de Saúde das comunidades autónomas; 10) A colaboración na docencia para a obtención do título de licenciado en farmacia, de acordo co previsto nas directivas comunitarias, e na normativa estatal e nas universidades polas que se establecen os correspondentes plans de estudo en cada unha delas”.

■ *A regulación da transmisión das oficinas de farmacia, co fin de ratificalo criterio tradicional da nosa lexislación de que unicamente pode realizarse a favor doutro ou doutros farmacéuticos e deferíndolles ás comunidades autónomas a regulación das formas, condicións, prazos e demais requisitos das transmisións destes establecementos.*

■ *A xeneralización do réxime da ampliación dos límites, ata ese momento vixentes, en materia de apertura de novas oficinas de farmacia tanto ás zonas urbanas como ás rurais, e establecer, iso si, a cautela de que nas zonas rurais, turísticas, de montaña, ou aquelas nas que, en función das súas características xeográficas, demográficas ou sanitarias, non fose posible a atención farmacéutica aplicando criterios xerais, as comunidades autónomas poderán establecer módulos poboacionais inferiores.*

As importantes modificacións introducidas por esta nova normativa apuntan, implicitamente, cara a unha nova forma de concibi-la prestación do servizo farmacéutico, máis conectada ás necesidades sanitarias da poboación que ós intereses particulares dos titulares do servizo. E tarde ou cedo, este cambio suporá, igualmente, o cuestionamento do principio de intervención pública tal e como se concibe hoxe en día.

Sen embargo, non deixa de resultar sorprendente a reserva da nova normativa á hora de aborda-la derogación da anterior regulación, e fundamentalmente, do Real decreto 909/1978, de referencia. De feito, a Lei 16/1997 na súa cláusula derogatoria non fai expresa mención ó dito real decreto. En consecuencia, salvo o relativo ó réxime de apertura de novas oficinas de farmacia en zonas urbanas, derogado expresamente polo real decreto-lei, o disposto neste Real decreto 909/1978, só se entenderá que queda sen efecto se o disposto nel se opón ó establecido polas novas normas. Con iso, mantense implicitamente a validez dunha norma baseada sobre principios, en aberta contradicción cos principios constitucionais ós que fixemos alusión e, por ende, ós principios que inspiraron as normas de recente aprobación.

3. A normativa autonómica de desenvolvemento: a Comunidade Autónoma de Galicia

Un dos motivos fundamentais deste proceso de renovación normativa constitúe a necesidade de precisa-las competencias que lles corresponden ás comunidades autónomas. Como é ben coñecido, as competencias autonómicas sobre establecementos farmacéuticos enmárcanse dentro do abano de competencias sanitarias que asumen as comunidades autónomas nos termos do artigo 148.1.21 da CE, sen prexuízo da competencia que, segundo o artigo 149.1.16 da CE, lle corresponde ó Estado para dicta-la lexislación básica sobre sanidade. Na súa virtude, e malia que existe, como acabamos de dicir, unha reserva competencial a favor do Estado para establece-la normativa básica en materia de establecementos sanitarios, as comunidades autónomas, unha vez que o Estado fixase as condicións e os requisitos mínimos para o establecemento e o funcionamento das oficinas de farmacia, poderán desenvolver e executa-las ditas previsións normativas, sempre e cando asumisen a dita competencia nos seus respectivos estatutos de autonomía (STC 32/1983, do 28 de abril), tal e como ocorre no estatuto galego, o artigo 28.8 do cal lle atribúe competencias á Comunidade Autónoma de Galicia sobre establecementos farmacéuticos.

Como se apuntou, un dos fins principais da Lei de regulación de servizos de oficinas de farmacia, –e con anterioridade do Real decreto-lei de ampliación do servizo farmacéutico–, foi a fixación dos principios básicos para a ordenación dos establecementos farmacéuticos, e, por ende, a concreción do ámbito normativo propio das comunidades autónomas. Así, e de acordo

co establecido polas ditas normas, corresponderalles ás comunidades autónomas que, como a galega, asumiron competencias en materia de establecementos farmacéuticos as seguintes competencias:

1) *A fixación de criterios específicos de planificación para a autorización de oficinas de farmacia.* Para iso, as comunidades autónomas deberán ter presente que a planificación se realizará de acordo coa planificación sanitaria, así tomarase como referencia para a fixación das demarcacións as unidades básicas de atención primaria. Ademais a planificación de oficinas de farmacia establecerase en función da densidade demográfica, das características xeográficas e da dispersión da poboación, con vistas a garanti-la accesibilidade e a calidade no servizo, e a suficiencia na subministración de medicamentos, segundo as necesidades sanitarias en cada territorio.

2) *Determinación dos módulos poboacionais e distancias entre oficinas de farmacia, de acordo cos criterios xerais de planificación farmacéutica.* Cómpre, para iso, ter en conta que nunca se poderán establecer módulos poboacionais nin superiores a 4000 habitantes por oficina, nin con carácter xeral inferiores a 2800, se ben, como xa vimos, nas zonas rurais, turísticas ou de montaña poderán establecerse módulos inferiores. En canto ás distancias, a lei establece como norma xeral a de 250 metros, se ben as comunidades autónomas poderán autorizar distancias menores en función da concentración da poboación.

3) *Fixación do procedemento específico para a tramitación e a resolución dos expedientes de autorización de apertura das oficinas de farmacia.* A dita tramitación, que pode iniciar de oficio a autoridade sanitaria autonómica, ou a solicitude de parte segundo dispoña libremente a norma autonómica, deberá, en todo caso, axustarse ós principios de publicidade e de transparencia.

4) *A determinación das formas, condicións, prazos e demais requisitos das transmisións dos establecementos de farmacia.*

5) *A determinación do número mínimo de farmacéuticos adxuntos,* que, ademais do titular, deban prestar servizos nas oficinas de farmacia co obxecto de garantírle-la axeitada asistencia profesional ós usuarios.

6) *A fixación dos horarios mínimos de apertura dos establecementos farmacéuticos* así como as normas sobre gardas, vacacións, urxencias e demais circunstancias derivadas da natureza do seu servizo.

No caso da Comunidade Autónoma de Galicia, algunhas destas previsións xerais xa se concretaron, e fíxose un especial fincapé no referente á fixación de horarios mínimos, módulos po-

boacionais e, como non podía ser doutro xeito, salvo que se desexase bloquear *sine die* a apertura de establecementos farmacéuticos, ó procedemento específico para a tramitación dos expedientes de autorización de apertura das oficinas de farmacia.

En canto a horarios mínimos, o Decreto 253/1996, do 20 de xuño, modificado polo Decreto 446/1996, do 20 de decembro, e desenvolvido pola Orde do 31 de xullo de 1996, sobre peche de oficinas de farmacia, vai determina-los horarios mínimos de apertura, así como os criterios que deben rexer para o establecemento de quendas de urxencia e de vacacións das oficinas de farmacia.

En canto ó procedemento para a tramitación dos expedientes de autorización de apertura, ó que nos referiremos detidamente máis adiante, o Decreto 288/1996, do 12 de xullo, sobre competencias e procedemento para a autorización de apertura de oficinas de farmacia, xunto coas normas de desenvolvemento a que aludiremos de seguido, integran o marco normativo de referencia.

Merece, sen embargo, unha especial mención a Orde do 20 de setembro de 1996 pola que se abre o prazo para que os colexios oficiais de farmacéuticos de Galicia poidan solicitar a encomenda de xestión. A través desta orde, e unha vez que o Decreto 288/1996, do 12 de xullo lle atribuíu, definitivamente, á Consellería de Sanidade e Servizos Sociais a competencia para a tramitación e a resolución dos expedientes relativos ás oficinas de farmacia, decídise abrir unha fase de transitoriedade, na que, a través da figura da encomenda de xestión do art. 15 e da LPAC, os colexios oficiais de farmacéuticos poidan seguir participando na tramitación dos expedientes. Tal previsión resulta, cando menos, sorprendente, non só polo feito de que supón o mantemento do *statu quo* privilexiado do que ata o momento viñeron gozando os colexios profesionais na xestión deste tipo de procedementos, senón tamén, e principalmente, polo feito de que no novo procedemento arbitrado polo Decreto 288/1996, o inicio do procedemento de apertura poderá facerse por instancia dun colexio oficial de farmacéutico, polo que non parece moi adecuado, nin axustado ás normas que sobre abstención e recusación establecen os artigos 28 e 29 da LPAC, que a parte interesada que inicia un procedemento se encargue posteriormente da súa tramitación, nin aínda que o faga con carácter transitorio, tal e como ocorre neste caso.

Por último, en canto á determinación dos módulos poboacionais mínimos o Decreto 28/1997, do 13 de febreiro, que fai caso omiso das singularidades de poboamento de Galicia, vaise

limitar a reproducir mimeticamente o que dispoñen as normas preexistentes. Así, nas zonas urbanas establécese como módulo o de 2800 habitantes, tal e como dispoñía o Real decreto-lei 11/1996, mentres que nas zonas rurais, se mantén o establecido no Real decreto 909/1978, do 14 de abril, é dicir, como regra xeral necesitaranse 4000 habitantes, salvo cando a que se pretenda instalar vaia atender un núcleo de poboación de, polo menos, 2000 habitantes. Temos que ter en conta que estas normas se dictaron cando aínda se encontraba en vigor o Real decreto-lei 11/1996 que, como xa dixemos, fixaba uns novos módulos poboacionais para zonas urbanas, e mantiña en vigor, respecto das zonas rurais, as regras establecidas polo Real Decreto 909/1978. Sen embargo, a Lei 16/1997, do 25 de abril, de regulación de servizos das oficinas de farmacia, vailles remitir, como sinalamos, ás comunidades autónomas, a determinación dos módulos poboacionais tanto para as zonas urbanas como para as rurais, polo que é de esperar que, en breve, se produza unha modificación dos criterios que establece o Decreto 28/1997, do 13 de febreiro, a prol dunha adaptación dos mesmos ás singularidades de poboamento da nosa comunidade.

Como acabamos de ver, no caso galego a normativa de desenvolvemento que se dictou ten un carácter sectorial e limitado a cuestións procedementais e de fixación de horarios. Bótase en falta un marco normativo xeral, unha lei propia de ordenación do sector farmacéutico a partir da que se poida establecer unha planificación racional e acorde coa nosa realidade xeográfica, económica e social dos recursos farmacéuticos da nosa comunidade. Con todo, parece razoable que non se dictase unha norma de tal carácter ó abeiro dunha regra de natureza provisional como é o Real decreto-lei 11/1996. Sen embargo, trala aprobación da Lei 16/1997, do 25 de abril, de regulación de servizos das oficinas de farmacia, o camiño abriuse polo que é de esperar que, en breve, o lexislador galego asuma a tarefa, non exenta de complicacións, de dictar unha lei que, dunha vez por todas, estableza unha regulación dos establecementos de oficinas de farmacias acorde cos principios constitucionais e a realidade de Galicia.

4. A normativa comunitaria europea

A Comunidade Europea, pola súa parte, tampouco permaneceu allea a este importante sector profesional. Aínda que, certamente, as posicións dos países comunitarios fundadores foron, dende o principio, moi diverxentes en todo o relativo ó

exercicio do dereito de establecemento de actividades farmacéuticas, e de aí que a proposición de directivas, neste campo, pechase sempre unha grande dificultade, non por iso se afastou a cuestión.

Entre as primeiras iniciativas figura a Directiva 85/433/CEE, do 16 de setembro, sobre recoñecemento e adopción de medidas tendentes a facilita-lo exercicio do dereito de establecemento de certas actividades farmacéuticas, que efectúa unha análise do panorama farmacéutico europeo. Alí sinálase que o novo recoñecemento de titulacións farmacéuticas terá consecuencias no exercicio do dereito de establecemento e reenvíalles o seu exame detallado así como o das limitacións existentes nalgúns estados membros á comisión e ó consello. Pola súa parte, o Informe da Comisión 11ª anual (1993) pon de manifesto problemas no sector como a falta de incorporación ós dereitos internos das directivas sobre farmacéuticos (fundamentalmente, directivas 85/432/CEE e 85/433/CEE, ambas do 16 de setembro); ou a especial quebra do principio de libre establecemento ó prohibírenlles algúns estados membros a dobre consulta a aqueles profesionais que xa están establecidos noutros estados membros ou que exercen unha actividade asalariada nel. Respecto disto, o Tribunal de Xustiza das Comunidades Europeas, a través de sucesivas sentencias como a do 28 de xullo de 1992 Comisión contra Luxemburgo (Rec. 1992, páx. 3945; as. C-351/90), 12 de xullo de 1984, Comisión contra Klopp (Rec. 1984, páx. 2971; as. C-107/83), ou a do 30 de abril de 1986, Comisión contra Francia (Rec. 1986, páx. 1475; as. C-96/85) insiste en que a dita prohibición non é compatible co tratado, xa que comporta restricións susceptibles de crear discriminacións contra profesionais establecidos noutros estados membros ou obstáculos inxustificadas polas obrigas inherentes ó exercicio destas profesións.

En calquera caso, parece lóxico pensar que todo o sistema normativo relativo á apertura de farmacias se verá, tarde ou cedo, influenciado por outra serie de factores de índole extraxurídica que propenderán cara a unha reformulación da situación. O progreso técnico e científico, o crecemento económico, as necesidades do mercado de traballo ou, en fin, a aparición doutros cambios no ámbito académico como o nacemento de novas especialidades e a readaptación dos plans de estudos son algúns dos factores que incentivarán a promoción de medidas liberalizadoras do exercicio do dereito ó establecemento e impulsarán un cambio de orientación.

A potestade autorizatoria da Administración: procedemento e principios aplicables

1. O cambio normativo

Como xa se expuxo, coa actual normativa, o sistema autorizatorio de instalación de novas oficinas de farmacia experimentou unhas reformas substanciais que se plasman, basicamente, nos principios informadores que lle son de aplicación e no *iter* procedemental instaurado.

Un dos obxectivos da Lei 16/1997, do 25 de abril, é a simplificación e a ordenación dos expedientes de autorización de apertura de novas oficinas de farmacia que a partir de agora se axustarán ós principios de publicidade e de transparencia no outorgamento das autorizacións. O desenvolvemento e a execución deste obxectivo trasladóuselles ás comunidades autónomas que son as competentes para establece-lo procedemento e tramitar e resolve-los expedientes de autorización.

A Comunidade Autónoma galega, como vimos, a penas tardou un mes en articular esta competencia e fíxoo a través do Decreto 288/1996, do 12 de xullo, sobre competencias e procedemento para a autorización de apertura de oficinas de farmacia. Máis tarde complementarao e modificarao a Orde do 4 de novembro de 1996, pola que se establece o baremo para a autorización de novas oficinas de farmacia e o Decreto 28/1997, do 13 de febreiro, sobre módulos poboacionais e ampliación de prazos para a autorización de apertura de oficinas de farmacia. Na dita normativa estableceuse un procedemento bifásico na materia: por un lado, o procedemento para a autorización de instalación de novas oficinas de farmacia; e, por outro, o procedemento de adxudicación a través de concurso público das ditas oficinas ós farmacéuticos interesados.

2. Procedemento de autorización de instalación de novas oficinas de farmacia

O art. 3 do Decreto 288/1996, do 12 de xullo, amplía ostensiblemente a lexitimación para inicia-lo procedemento autorizatorio. Fronte ó sistema que recollía o Real decreto 909/1978, do 14 de abril, segundo o que, só o podían iniciar os farmacéuticos interesados ou os colexios provinciais, hoxe bríndaselles esa posibilidade, ademais de ós anteditos, ó municipio

–mediante acordo do Pleno do Concello– e á Consellería de Sanidade e Servicios Sociais que poderá acordalo de oficio.

Cando o procedemento se inicie por instancia de parte, as solicitudes deberán indicar “o municipio ou núcleo claramente definido no que se pretende que teña lugar a instalación dunha nova oficina de farmacia” e acompañarase da documentación preceptiva na que, en todo caso, se incluírá un certificado do número de habitantes censados no municipio ou no núcleo proposto segundo o padrón municipal. Para estes efectos, o Decreto 28/1997, do 13 de febreiro estableceu os módulos poboacionais para zonas urbanas e rurais galegas. E fíxoo a imitación do realizado polo hoxe derogado Real decreto Lei 11/1996, do 17 de xuño, de ampliación do servizo farmacéutico á poboación, pese a que este se limitaba a establecer mínimos e máximos respecto das zonas urbanas e lles deixaba ampla liberdade ás comunidades autónomas para fixaren módulos de poboación inferiores para as zonas rurais, turísticas ou de montaña. Dispónse, polo tanto, que nas zonas urbanas, o módulo poboacional é de 2800 habitantes por oficina de farmacia ou fracción superior a 2000 e para a zona rural, o módulo é o establecido pola lexislación preconstitucional, isto é, unha por cada 4000 habitantes. Todo iso sen prexuízo das excepcións recollidas polo Real decreto 909/1978, do 14 de abril, que, tendo en conta a liña continuísta seguida, aínda non perdeu a súa virtualidade. De feito, o propio artigo 5 do Decreto 288/1996, prevé a posibilidade de fundamentala solicitude no art. 3.1.b) do citado real decreto que, como é ben coñecido, esixe unha poboación de 2000 habitantes por oficina de farmacia.

Polo demais e segundo sinala o artigo 2.4 da Lei 16/1997, a distancia mínima entre oficinas de farmacia non experimentou cambios e, mantense, con carácter xeral, en 250 metros. Non obstante, as comunidades autónomas poderán alterar este criterio e autorizar distancias menores ou maiores de acordo coas peculiaridades do seu territorio.

Unha vez presentadas as solicitudes, ábrese un prazo de dez días para cubri-lo trámite de audiencia ó administrado, e pasado este, a Secretaría Xeral da Consellería de Sanidade e Servicios Sociais resolverá no prazo máximo de catro meses, contados a partir da presentación da solicitude e demais documentación. Se non recaese resolución expresa, entenderase concedida a autorización por silencio positivo. A resolución administrativa publicarase no *Diario Oficial de Galicia* –tal e como se fixo recentemente a través da Cédula do 30 de setembro de 1997– e contra a devandita poderá interpoñerse recurso ordinario perante o con-

selleiro de Sanidade e Servicios Sociais no prazo e nos termos que sinala a Lei 30/1992, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común.

Cabe preguntarse, por último, se estamos en presenza dunha potestade regulada ou se, pola contra, existe algún reducto de discrecionalidade administrativa na apreciación dos requisitos expostos. Xa a xurisprudencia preconstitucional cualificou a potestade da Administración para outorgar autorizacións de apertura de farmacias como unha potestade regulada. A STS do 23 de setembro de 1960 non dubidou en afirmar que, para que a petición de concesión de nova farmacia poida prosperar debían resultar acreditados os requisitos, obxectivos e subxectivos, establecidos pola lei, de indispensable observancia. Máis achegada no tempo, a Sentencia do TS do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1724) ratifica esta cuestión cando di no seu f. x. 1º que tales requisitos nunca se poden ignorar.

Sen embargo, a constatación do carácter regulado das potestades administrativas en materia de apertura de farmacias non parece ser un remedio absoluto e suficiente para culminar as expectativas do servizo público farmacéutico. De aí que a doutrina xurisprudencial afirme igualmente a necesidade de modular a aplicación dos requisitos por unha serie de principios xerais que non son senón a plasmación dos fins perseguidos por esta actividade de interese público. A última finalidade da aplicación da norma debe ser, polo tanto, garantirlle a asistencia farmacéutica a toda a poboación.

O dito lévanos dereitamente a preguntarnos cáles son os principios xurídicos que hai que aplicar e cá é o efecto que van producir sobre os elementos regulados da potestade autorizatoria da Administración. Debemos, incluso, formularnos se esa modulación que operan os principios xerais sobre o exercicio das potestades reguladas pode levar, en ocasións, a convertela nunha verdadeira actuación discrecional da Administración coa conseguinte desnaturalización da potestade.

A xurisprudencia veu cualificando a actividade de farmacia como de interese público (no mesmo sentido *vid.* a STS do 11 de xuño de 1964 -Arzdi. 3108-, a do 25 de febreiro de 1971 -Arzdi. 1124-, a do 30 de setembro de 1987 -Arzdi. 6551-, e a do 15 de febreiro de 1988 -Arzdi. 1147-, entre outras) e por esa razón un dos principios capitais que rexen esta materia é o principio *pro apertura*. De conformidade con el, debe entenderse que as limitacións establecidas na normativa "responden a esixencias adecuadas ós intereses xerais de carácter sanitario, tendentes a lograr un repartimento equilibrado dos establecementos far-

macéuticos en función das necesidades dos usuarios, para evitar así a concentración excesiva nalgunhas zonas, con claro e evidente prexuízo doutras. Búscase, en definitiva "a prestación dun servicio que resultará mellor atendido canto maior sexa o número de oficinas e máis inmediatas estean á veciñanza que poida precisa-la asistencia necesaria, por ser este interese público, o que en todo caso ten que prevalecer" (STS do 2 de febreiro de 1988 -Arzdi. 685-). Así pois, e en virtude das características desta actividade debe concluírse que "o conflito de intereses que pode xurdir entre os farmacéuticos establecidos, por un lado, e a necesidade de saúde dos cidadáns ha de resolverse inexorablemente a favor destes" (STS do 25 de xaneiro de 1988 -Arzdi. 345- e 1 de febreiro de 1988 -Arzdi. 673-). Existe, en definitiva, unha clara tendencia a flexibiliza-la apertura de oficinas de farmacia en razón dese elemento teleolóxico implícito no servicio farmacéutico. Cuestión esta á que finalmente parece avoca-la vixente lexislación estatal sobre a materia e así o corrobora a exposición de motivos da Lei 16/1997 do 25 de abril.

Ó seguir este mesmo fío deductivo, a xurisprudencia estableceu ata o presente e a través dun dilatado labor esexético -STS 19 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 303), (Apelación TSX Murcia), STS do 26 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 457) (Apelación TSX And), STS 14 febreiro 1994 (Arzdi. 1282), Apelación TSX Gal (16-2-1990), STS do 23 de febreiro de 1994 (Arzdi. 1288), do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1723)- os seguintes principios xurídicos aplicables en materia de apertura de farmacias: a) Libre exercicio ou *pro libertate*; b) *Pro apertura*; e, c) Obtención dun mellor servicio público. Ou, utilizando as propias palabras do Tribunal Supremo "libre establecemento e libre exercicio profesional, decantadas no principio *proapertura*", (STS 4 marzo de 1994, (1724). Principios, polo demais, típicos dos sistemas abertos. En realidade, a función asignada a tales principios informadores non é tanto a de substituír ou altera-lo contido da norma como a de actuar de complemento en caso de conflito. En concreto, a súa articulación prevese para: a) Completa-lo Ordenamento xurídico -STS do 26 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 457); b) Resolve-los casos dubidosos -STS do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1742)-; b) Resolve-los casos de evidente extrema dificultade da poboación para acceder ó servicio -STS do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1742)-; e, d) Levar a cabo unha xenerosa e flexible interpretación do cumprimento dos requisitos -STS do 3 de xuño de 1992 (Arzdi. 4925)-.

Pero a realidade non sempre responde ó mesmo arquetipo e non é estraño encontrarse con posturas maximizadoras. Así,

a aplicación dos principios nos dous últimos supostos citados serviu, igualmente, para que nalgunha ocasión o Tribunal Supremo *obviase o cumprimento de determinados elementos regulados* da dita potestade como por exemplo o da necesidade de acreditada-la existencia dun número regulado de habitantes. Respecto disto, o f. x. 4º da STS do 3 de xuño de 1992 (Arzdi. 4925) sinalaba que “a diferenza de 95 habitantes respecto da cifra que fixa o precepto regulamentario non pode prevalecer sobre a dificultade de acceso á farmacia máis próxima, distante varios quilómetros nunha xeografía difícil. Iso sería contrario ó criterio flexible antes citado que vén mantendo a xurisprudencia deste Tribunal Supremo, que procura con iso o mellor servizo farmacéutico”. Máis evidente é aínda a STS do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1723) na que o Tribunal tras sinalar con gran rotundidade que “cómpre facer unha interpretación favorable á existencia de núcleo (e non á inversa) sempre que non se incumpran os requisitos regulamentarios”, deduce, seguidamente que “esta non pode se-la razón de decidir da presente sentenza xa que, aínda detraídos os 760 habitantes de Cardonal, quedarían no núcleo 1938 persoas, cifra sensiblemente próxima ós 2000 habitantes, o que conduciría, como en casos análogos, a outorga-la farmacia de núcleo”.

Todo isto lévanos a unha última conclusión: aínda cando, con carácter xeral, a potestade da Administración para autoriza-la apertura de farmacia é unha potestade regulada, *en casos excepcionais* e en función de determinadas circunstancias moi peculiares, a conta dos principios e dos fins inspiradores da normativa pode levar a adoptar resolucións máis propias do exercicio dunha potestade discrecional que dunha regulada.

3. Procedemento de adxudicación das oficinas de farmacia

Unha vez que o órgano autonómico publica as autorizacións para a instalación dunha nova oficina de farmacia, ábrese un novo procedemento, o obxectivo do cal é selecciona-lo farmacéutico adxudicatario destas. Dado que os principios de publicidade e de transparencia presiden o actual sistema e, dado, tamén, que segundo o Real decreto-lei 11/1996, as autorizacións de novas oficinas de farmacia debían de tramitarse conforme ós principios de concorrencia competitiva, mérito e capacidade, a Comunidade Autónoma galega, no exercicio das súas competencias e quizais cun certo exceso de celo na aplicación dunha norma provisional como é un real decreto-lei, optou, a través do

Decreto 288/1996, pola fórmula do concurso público para seleccionar os futuros adxudicatarios.

Para o inicio deste procedemento sinalouse un prazo de quince días, que se contan dende o seguinte ó da publicación das farmacias autorizadas, para a presentación das solicitudes, tanto por parte dos farmacéuticos que iniciaron a fase anterior do procedemento autorizador como os novos interesados que puidesen xurdir. A dita solicitude debe de ir acompañada da documentación xustificativa dos méritos que o solicitante alegue, xa que con base nestes se levará a cabo a selección dos concursantes.

A Orde do 4 de novembro de 1996, encargouse de fixar os méritos que hai que ter en conta e os baremos utilizados na súa valoración. De entre os primeiros destacan a experiencia profesional e docente, os traballos científicos de investigación, o expediente e formación académicas e o coñecemento do idioma galego. A valoración do tempo de presentación das solicitudes só se terá en conta respecto das solicitudes cursadas ó amparo do art. 3.1.b) do Real decreto 909/1978. En canto ó seu baremo, ten especial incidencia na valoración a experiencia profesional (ata un máximo de 15 puntos) e a formación académica (ata un máximo de 11,5 puntos) seguidos da experiencia docente (ata un máximo de 5 puntos) e o coñecemento do galego (ata un máximo de 4 puntos). Para temperala clara posición de vantaxe que verba destes baremos tería o farmacéutico titular e propietario dunha xa instalada, introdúcese un elemento corrector segundo o cal, a adxudicación dunha oficina de farmacia de nova apertura determina automaticamente a perda da autorización que se posúe anteriormente (art. 3.3 do Decreto 288/1996).

Efectuadas as valoracións de méritos e tralo trámite preceptivo de alegacións, a Secretaría Xeral da citada Consellería procederá a dictar resolución, que se publicará no *Diario Oficial*, no prazo de catro meses dende que remate o prazo para a presentación de solicitudes. Os concursantes optarán á nova oficina de farmacia de acordo coa orde de puntuación, e deben designar, no prazo de tres meses, o local proposto para a apertura desa. Se non o fan así, decaerán no seu dereito e adxudicaráselle ó seguinte na lista.

O artigo 3.1.b) do Real decreto 909/1978, do 14 de abril: a pervivencia da excepción

1. Sentido e contido do precepto

Como é sobradamente coñecido, o artigo 3.1.b) regula un suposto excepcional dentro do réxime limitativo consagrado polo dereito español. Nel prevese a posibilidade de que os interesados poidan acceder ó establecemento dunha oficina de farmacia "cando a que se pretenda instalar vaia atender un núcleo de poboación de polo menos 2000 habitantes". Pola súa parte, o art. 3.2 establece para o dito suposto que *as distancias respecto doutras oficinas de farmacia deberán ser de polo menos 500 metros*.

É este caso excepcional, o que imos someter a un exame pormenorizado. E iso en razón non só da grande cantidade de solicitudes de apertura que historicamente se cursaron ó seu abeiro senón, principalmente, porque isto aínda segue supoñendo, malia as reformas habidas, unha "xanela aberta" á posibilidade dun exercicio máis libre da profesión farmacéutica e, polo tanto, máis acorde coas demandas sociais e profesionais do sector. En efecto, parecía que por mor das novas reformas lexislativas operadas no sistema farmacéutico español, tanto dende o Estado como dende as comunidades autónomas, o art. 3.1.b) era letra morta e sen ningunha operatividade. Nembargantes, hai que volve-la vista atrás novamente para botar man dun precepto, que tanto antes como agora, supuxo unha bafurada de aire fresco no opaco sistema autorizador, de sempre ancorado nos intereses de corpo antes ca nos dos cidadáns. O mesmo ocorre no ámbito galego. Haberá que esperar á futura lei de ordenación do sector farmacéutico para apreciar un cambio relevante da situación. Mentres, a actual regulación, con ser máis aperturista cá precedente, aínda non logrou alcanza-los topes consagrados por este precepto. É, por isto, polo que a vixente normativa galega continúa apoiándose naquel e dándolle máis forza se cabe xa que, como sinala artigo 7 da Orde do 4 de novembro de 1996, se valorarán con catro puntos as solicitudes presentadas ó abeiro do art. 3.1.b) de referencia.

Con todo, o feito de que se cualifique este procedemento de apertura como un suposto excepcional, non debe facernos esquece-lo seu marco de referencia. E este non é senón unha excepción ó réxime lóxico do exercicio das profesións e oficios. De aí que se denomine "contraexcepción" por atoparse incluído no seo dunha regulación restrictiva e limitadora do libre exer-

cicio profesional. Unha consideración, xa vertida polo Tribunal Supremo, na Sentencia do 29 de febreiro de 1964, ó sinalar que o carácter excepcional o é respecto "das demais regras que poderíamos chamar xerais, contidas na actual normativa sobre instalación de novas farmacias, aínda que todas estas normas de por si son tamén regras convencionais de natureza excepcional, pois o xeral sería que, ó igual que as demais profesións ou licenciaturas universitarias, fose a de farmacia unha de tantas profesións libres".

2. Requisitos para a autorización de instalación

De conformidade con este precepto, para que prospere con éxito calquera petición que se deduza ó seu abeiro será necesario que se cumpran e concorran dúas condicións diferentes: a) Unha de carácter *obxectivo*: que o sector elixido se encontre debidamente diferenciado do resto, isto é que constitúa un auténtico núcleo de poboación e, que o lugar elixido para a apertura da oficina diste máis de 500 metros das oficinas de farmacia xa instaladas; b) Outra de carácter *subxectivo*: que habiten naquel un mínimo de 2000 habitantes.

A lectura legal comparada destes requisitos e dos establecidos naquel artigo 5 do Decreto de 1960, permite constatar merididamente a sorprendente ausencia dun dos máis cruciais: a preservación do dereito á saúde; ou, dito noutros termos, que o núcleo de poboación quede coa instalación da nova oficina "máis satisfactoriamente atendido, pola súa proximidade ou maiores facilidades de comunicación". Realmente non se chega a comprende-la causa de tal ausencia, máxime cando o dito requisito, a diferenza doutros de carácter máis conxuntural, é o que substancia o sentido último da potestade autorizatoria en materia de apertura de farmacia e, conxúgaa cos dereitos sanitarios da poboación. Xustamente por isto, o Tribunal Supremo, de forma acertada novamente, seguiu considerando necesaria a concorrencia de tal requisito. Así, na súa Sentencia do 25 de xuño de 1993 (Arzdi. 4883), f. x. 2º, indícase que ademais das outras dúas condicións, debe concorrer, para proceder á autorización, unha terceira condición de carácter finalista; isto é, que en caso de autorizarse a apertura do novo establecemento, "*aquela entidade demográfica resulte mellor atendida respecto de como o estaba en canto ó servizo farmacéutico*".

En síntese, pode dicirse que na actualidade convive, xunto ós criterios obxectivos e subxectivos indicados expresamente pola norma legal, outro de carácter finalista que pouco a pouco foi

establecendo a doutrina xurisprudencial ó longo das súas resolucións xudiciais e que, ó día de hoxe adquiriu plena carta de natureza.

2.1. *Criterios obxectivos*

a) *Distancia de 500 m.*

Tal e como sinala o artigo 3.2 do Real decreto 909/1978, para autoriza-lo establecemento dunha oficina de farmacia, "a distancia respecto doutras oficinas deberá ser de cincocentos ou máis metros, no suposto do apartado *b* do número anterior". Pola súa parte, a Orde do 21 de novembro de 1979, aínda vixente no que aquí atinxe, establece que "a medición das distancias se practicará polo camiño vial máis curto, e seguirase unha liña ideal de medición" (art. 9). Previsión esta que foi minuciosa e esgotadoramente desenvolvida polos artigos 9, 10 e 11 da mesma orde. De aí que as cuestións problemáticas, derivadas da observancia deste requisito, se circunscibiron a unha casuística de escasa importancia á hora de definir, con certo grao de xeneralidade, os principios e as regras que deben rexer en materia de apertura de oficinas farmacéuticas cursadas ó abeiro do art. 3.1.b). Ademais, a actual lexislación prevé, como se viu, a posibilidade de que as comunidades autónomas autorizen distancias menores entre oficinas, en función da concentración da poboación, polo que cabe que, nun futuro mediato, o dito requisito se vexa temperado en atención, xustamente, a ese espírito flexibilizador que proclama o lexislador.

Quizais o único punto no que se suscitou un debate doutrinal e xurisprudencial de carácter xeral foi o relativo á determinación das oficinas respecto das cales debe establecerse a medición. Tradicionalmente, entendeuse que a distancia sinalada debe darse entre o lugar onde se pretende situa-la nova oficina de farmacia respecto de calquera outra. Sen embargo, esta liña xurisprudencial, aínda vixente (STS do 16 de xullo de 1990), viuse contrariada por outra que estimou que, unha interpretación de tal índole "non só pugna coa interpretación literal da dita normativa [...] que referencia tódolos requisitos esixidos ás farmacias dun mesmo municipio e non das situadas en municipios limítrofes, senón que máis abertamente aínda contraría aqueles dereitos de libre elección de profesión e traballo e de liberdade de empresa que a Constitución española consagra polo que, e precisamente en tutela de tales dereitos, tan só cabe prima-lo criterio de liberdade na interpretación daquela normativa", STS do 17 de xullo de 1987 (Arzdi. 7516).

b) *Existencia dun núcleo de poboación.*

A determinación da concorrencia deste requisito é quizais unha das operacións máis complexas no procedemento de autorización de apertura. E iso porque nos atopamos ante un concepto xurídico dos chamados indeterminados, na concreción do cal inciden os principios xerais xa enunciados. Todo iso supón que as definicións deste requisito se atopen imbuídas dunha grande dose de vaguidade e de imprecisión e, necesitadas de concreción en cada caso específico. En termos xerais, a maioría das sentencias (así STS do 15 de decembro de 1986 (Arzdi. 8107) e do 2 de febreiro de 1988 Arzdi. 685) definen o núcleo de poboación como *"o conxunto de persoas con deficiente atención farmacéutica e que van ver mellorado o coidado da súa saúde coa instalación da nova farmacia"*.

A lectura sosegada da xurisprudencia máis recente permite sinalar que, para poder aprecia-la existencia de núcleo de poboación, han de concorrer dous factores, a simultaneidade dos cales alcanza unha virtualidade xurídica: un factor de natureza material que atende a razóns *xeográficas* do sector proposto; e, un factor de natureza legal e de carácter *finalista* segundo o maior ou menor grao de atención sanitaria.

Respecto do primeiro, hai que dicir, ante todo, que o carácter urbano ou rural do núcleo de poboación é unha cuestión intrascendente á hora de defini-la súa aptitude como tal. Como tampouco a ten que o sector poboacional proposto abarque máis dun municipio xa que, tal feito non implica, de por si, unha configuración artificial ou caprichosa do núcleo de poboación, STS do 27 de xaneiro de 1994, (Arzdi. 460), f. x. 4º.

Distinto é, sen embargo, que o asentamento dese conxunto poboacional responda a un modelo de agrupación concentrado ou disperso. En principio, nada obsta para que se acepte como núcleo de poboación un sector de poboación dispersa e sen solución de continuidade no seu asentamento. De feito, afirmou rotundamente o Tribunal Supremo que *"non hai obstáculo para admitir como núcleo (art. 3.1,b) do R.D. 909/1978) o que agrupe a poboación dispersa xeograficamente ou integrada en subnúcleos formados por aldeas, parroquias, casaríos ou pedanías"*, STS 27 xaneiro de 1994 (Arzdi. 460), f. x. 3º. Como tampouco hai problemas, para admitir como núcleo de poboación, sectores caracterizados pola aglutinación das súas edificacións, propio, polo demais, do medio urbano. En realidade o único xuridicamente relevante é a existencia dun factor de integración do conxunto poboacional, isto é, que *"a zona que se configura como núcleo posúa unha certa homoxeneidade ou individualización, e*

que non admita a configuración artificial, arbitraria ou caprichosa do núcleo", STS do 27 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 460), f. x. 3º. En definitiva, cando se trata dun núcleo de poboación, xa sexa urbano ou rural, con asentamento disperso ou concentrado, resulta imprescindible probar, á hora de afirmala súa existencia xurídica, que concorren certos *factores que lle prestan homoxeneidade* a aquel. A constatación desa certa identidade do núcleo eríxese así no criterio determinante.

Os parámetros de medición desa certa homoxeneidade ou individualidade, como sinala a xurisprudencia respecto dos núcleos de poboación dispersa, tan habituais, polo demais, no medio rural galego, son moi variados e ata podería dicirse que dunha grande laxitude de contidos. Así, as *divisións administrativas* do territorio como, por exemplo, a natureza parroquial dos lugares elixidos basta para descartar calquera configuración artificial do núcleo, tal como o demostra a STS do 27 xaneiro de 1994 (Arzdi. 460), no seu f. x. 4º: "non debe, en fin, á vista do plano unido ó expediente administrativo, afirmarse seriamente que o núcleo proposto sexa artificial ou caprichoso, por afectar a municipios distintos xa que este comprende o territorio de tres parroquias rurais limítrofes, e as parroquias constitúen entidades de asentamento e de integración tradicional da poboación galega (arts. 45 da Lei 7/1985 e 40.3 do Estatuto de autonomía de Galicia)". Nalgúns casos tamén se apela a *factores de natureza física* para afirmar esa individualización do sector poboacional proposto, como pode se-la existencia de barreiras xeográficas ou artificiais delimitadoras, (STS do 15 de febreiro de 1994 [Arzdi. 1023]) ou a cualificación do solo existente en redor do núcleo proposto, (STS do 25 de xuño de 1993 [Arzdi. 4883]). Aspectos, o estudo dos cales se remite á última parte deste traballo.

O segundo dos factores de delimitación do núcleo de poboación atende a un criterio finalista que se traduce na mellora do coidado da saúde dos cidadáns. Nalgunhas ocasións, a forza dada pola xurisprudencia a este factor foi tal, que conseguiu desprazalos puramente xeográficos. Prescínlese absolutamente dos trazos físicos do asentamento poboacional suxerido e aténdese unicamente a *razóns teleolóxicas* típicas de calquera actividade prestacional. Dáselle así certa racionalidade ó exercicio desta concreta actividade sanitaria posto que, dende esta perspectiva, o realmente importante é que a nova instalación farmacéutica supoña un *mellor servizo para un núcleo de poboación*, (STS do 23 de marzo de 1994 [Arzdi. 1288]).

2.2. Criterio subxectivo: existencia de polo menos 2000 habitantes

Aínda cando a constatación deste segundo requisito pode parecer *a priori* unha operación sumamente sinxela, son varias as cuestións que se presentan no seu contorno e que a xurisprudencia debeu de darlles xusta solución. Unha delas é a de precisa-las *características concretas da poboación para que sexa computable* para os efectos de apertura dunha oficina de farmacia.

Ante a ausencia de criterios legais sobre esta cuestión foi novamente a doutrina do Tribunal Supremo a que, ó continuar coa súa encomiable tarefa de lle dar complitude a unha normativa parca e reticente, fixou os criterios que se deben seguir na materia. Neste sentido, o Alto Tribunal admitiu pacificamente a posibilidade de que no cómputo da poboación se poida incluír poboación diferente da de dereito –isto é, a censada no lugar ou sector proposto como núcleo de poboación– como ocorre coa *poboación de feito ou flotante*. A STS do 13 xaneiro de 1994 (Arzdi. 301), f. x. 2º establece como criterio xeral para o cal recolle unha doutrina de longa tradición, que “tampouco existe dificultade no cómputo da poboación de feito, flotante, de temporada ou de vacacións xa sexan estivais ou en calquera época do ano”.

Con todo, a consideración dunha determinada poboación como flotante, de feito ou de temporada, non basta para que sexa computable. O problema preséntase, máis que na conceptualización mesma da dita poboación, na determinación de dúas circunstancias: a) *Cáles deben se-las características concretas desa poboación* para que esa sexa computable; e, b) *Cómo se determina o seu número*. En canto ó primeiro aspecto, o Tribunal Supremo foi ata o momento bastante remiso a aceptar un criterio expansivo ou aberto. Así, agás a poboación que ten vivenda aberta no sector proposto, pouco ou nada se tiveron en conta outro tipo de poboacións, debido, sobre todo, á súa falta de *permanencia* no lugar. Iso explica que se negue a apertura de establecementos farmacéuticos en cidades universitarias, áreas industriais ou análogos, (STS do 22 de xaneiro de 1993 [Arzdi. 242]).

Un caso excepcionalísimo, sen embargo, constituírono ata o momento os *aeroportos de grande tránsito*. A Sentencia do Tribunal Supremo, do 23 de xaneiro de 1992 (Arzdi. 633) considera que ha de partirse de que por excepción se debe outorga-la apertura de oficinas de farmacia en atención ós servizos públicos sanitarios, tamén excepcionais, que se prestan nos aeroportos de grande tránsito; e, ademais porque a permanencia nun aeroporto pode chegar a ser forzosa polo que poderían presentarse emerxencias, que debe atender un servizo sanitario. Todo

isto conduciu a que ata o día de hoxe se concedesen autorizacións de apertura de oficina de farmacia en aeroportos como Madrid, Barcelona, Palma de Mallorca ou Málaga.

En canto ó segundo dos aspectos, isto é, a determinación do número de persoas para os efectos do seu cómputo, o criterio da vivenda era o xeralmente aceptado. En canto á proba, non se admitían documentos tales como o informe do alcalde sen carácter certificante, (STS do 13 xaneiro de 1994 (Arzdi. 301) (Ape-lación TSX And), o padrón de vehículos, o número de establecements públicos abertos (STS do 13 novembro 1993 (Arzdi. 618) ou os informes emitidos pola compañía subministradora de fluído eléctrico, (STS do 24 de febreiro de 1994. [Arzdi. 1290]). Só o número de vivendas existentes na zona se consideraba medio suficiente na determinación da poboación flotante ou de feito, residente no núcleo proposto. Coa vixente regulación, o tema pacificouse bastante xa que como sinala o art. 5 da Lei 16/1997, "o cómputo de habitantes efectuarase con base no padrón municipal". Pola súa parte, a Comunidade Autónoma galega ratificou este punto no Decreto 288/1996, do 12 de xullo, aínda que tal circunstancia non impide que nunha futura lexislación autonómica se establezan elementos correctores en razón das diferentes circunstancias demográficas da rexión.

Problema distinto é o relativo ó establecemento do *momento para realiza-lo cómputo*. A xurisprudencia non dubidou en afirmar, de forma clara e rotunda que só "se han de computa-los habitantes existentes no momento da solicitude de apertura, e iso esíxeno, ademais do principio de seguridade e legalidade, a propia natureza do recurso contencioso-administrativo", STS do 26 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 457). Non cabe, polo tanto, o cómputo das previsións de futuro, senón só o dos habitantes existentes no momento da solicitude. Como di a STS do 24 de febreiro de 1994, (Arzdi. 1290) "deben rexeitarse, por non computables, os futuros habitantes das urbanizacións segundo os documentos que achegan as inmobiliarias, relativos ó número de vivendas, salvo os que son precisamente persoas que ocupan as vivendas xa entregadas na data da solicitude". O mesmo se deduce da normativa autonómica galega (art. 5.2.b) do Decreto 288/1996), que esixe certificado do número de habitantes segundo o "padrón municipal vixente no momento de presenta-la solicitude". E, no suposto de que se presentasen certificacións de diferentes datas e de distintos niveis de poboación, estarase á que acredite maior número de habitantes, (Cédula do 30 de setembro de 1997 da Subdirección Xeral de Réxime Administrativo da Secretaría Xeral da Consellería de Sanidade e Servicos Sociais).

Finalmente, respecto do *dobre cómputo* da poboación, ou o que é o mesmo, a posibilidade de que persoas diferentes e en momentos diferentes propoñan como núcleos de poboación sectores xeográficos coincidentes, a xurisprudencia é diverxente, se ben se admite o dobre cómputo no suposto de que se producise un aumento de poboación notable.

2.3. *Criterio finalista: prestación dun mellor servizo*

Queda por analiza-la última das condicións que sentou a xurisprudencia e que dalgunha maneira materializa a íntima unión do exercicio da profesión farmacéutica coas actividades prestacionais sanitarias do Estado: a mellora da prestación farmacéutica. Ou, se parafraseámo-lo propio Tribunal Supremo, que, "en caso de que se autorice a apertura do novo establecemento, aquela entidade demográfica resulte mellor atendida respecto de como o estaba, en canto ó servizo farmacéutico".

Os criterios seguidos pola xurisprudencia á hora de acreditarlo cumprimento desta terceira condición e outorgar, conseguintemente, a correspondente autorización administrativa, son os mesmos cós expresados no seu día polo artigo 5 do Decreto de 1960. Dunha parte, *o criterio da proximidade*, isto é, a maior ou menor proximidade de todos e cada un dos lugares integrantes do núcleo de poboación proposto, respecto do lugar de instalación da farmacia solicitada e, respecto das farmacias xa existentes; doutra, *o criterio da accesibilidade*, expresado na evidencia dunha obxectiva dificultade de acceso da poboación ás farmacias instaladas, de maneira que coa instalación da nova farmacia se verá mellorada a comunicación dos veciños do núcleo co servizo farmacéutico.

En canto ó primeiro, foron diversas as cuestións que formulou e resolveu a xurisprudencia que convén recordar aínda que sexa de forma esquemática. En materia probatoria, recoñécese como proba suficiente para acreditar-la proximidade, a achega dun *plano detallado da zona*. O simple exame constitúe un medio suficiente para comprobar e aceptar que un determinado conxunto poboacional queda máis próximo á farmacia proposta que ás existentes, (STS 27 de xaneiro de 1994, f. x. 5º, [Arzdi. 460]). De feito, un dos documentos esixidos polo Real decreto 288/1996, do 12 de xullo, cando se trate de solicitudes fundamentadas no artigo 3.1.b) do Real decreto 909/1978, é a "delimitación espacial do núcleo sobre mapa con especificación do lugar concreto de apertura", (art. 5.2.b).


Respecto do que lle concerne á ponderación dos datos achegados e para o caso de estar ante núcleos de poboación dispersa

e asentamento desigual, a xurisprudencia estima que se debe acudir a criterios de globalidade para valora-la proximidade ou non dun determinado núcleo respecto da farmacia proposta. En consecuencia, resultará irrelevante que un determinado lugar do sector analizado quede máis lonxe da farmacia proposta ca doutras se, "en xeral", todo o núcleo ou ese sector concreto queda máis preto da nova (*idem*, f. x. 5°).

No relativo á natureza das vías de comunicación, prima o criterio cuantitativo sobre o cualitativo, e é, conseguintemente, a menor distancia o factor determinante para acredita-la proximidade. Tal como se indica na STS do 4 de marzo de 1994 (Arzdi. 1723), f. x. 3°, a existencia dunha "estrada de maior importancia e de mellor calidade" aínda que máis longa entre determinada farmacia e o núcleo de poboación non acredita a proximidade do servizo farmacéutico, dado que "o tráfico rodado en automóbil non é o único medio de comunicación posible"; e, ademais, "en calquera caso permanece como un feito indiscutible o que a distancia pola mellor estrada é maior".

Finalmente e respecto do criterio da accesibilidade, hai que ter presente que a presenza de *accidentes ou barreiras naturais ou artificiais* é o elemento determinante para aprecia-lo grao de dificultade no acceso ás farmacias xa instaladas e, polo tanto, a mellor accesibilidade á que se pretende. Non se debe esquecer, sen embargo, que a existencia destas barreiras, á vez que serve de criterio para determina-la presenza dun mellor servizo farmacéutico, se erixe como elemento diferenciador dun sector xeográfico respecto do outro no momento de determina-la existencia dun núcleo de poboación. O seu tratamento nesta parte obedece, polo tanto, a razóns de tipo sistemático.

En concreto, o factor que hai que ter en conta é que, a constatación dun accidente ou barreira xeográfica non predetermina obxectivamente a prestación dun mellor ou peor servizo, xa que o realmente importante é que os ditos accidentes constitúan efectivamente un *obstáculo* para o tránsito das persoas. A STS do 31 de xaneiro de 1994 (Arzdi. 463), f. x. 3°, que recolle unha xurisprudencia consolidada, afirma que "o relevante, para os efectos dunha configuración finalista de núcleo farmacéutico para un mellor servizo á poboación, non é a presenza de accidentes ou de elementos de diferenciación xeográficos ou doutra índole senón a medida en que eses, ó alteraren ou dificultaren unha normal circulación, impidan, poñan en perigo ou fagan dificultoso o acceso á farmacia ou farmacias máis próximas". Tamén, *ad exemplum*, STS do 20 setembro de 1991 (Arzdi. 7756), 10 febreiro de 1992 (Arzdi. 1487) e 20 xaneiro 1993 (Arzdi. 236)

ó 20 de decembro de 1993, (Arzdi. 622]). En síntese pois, a simple existencia de accidentes (liña férrea, río, barranco, estrada, etc.) non proba de por si a existencia dunha dificultade no acceso ó servizo de farmacia senón que é unicamente o factor decisivo "a súa aptitude de obstáculo para que normalmente, sen dificultade, risco nin demora, os que habiten no sector elixido poidan acceder ó lado oposto desa vía para utiliza-los servizos dunha, polo menos, das oficinas preexistentes". 



**NOTAS
COMENTARIOS ^E**

Competencias galegas en materia de menores: normas propias¹

Director da EGAP | Domingo Bello Janeiro

¹ O texto orixinal que, coas debidas adaptacións a texto escrito, constitúe o presente traballo, foi a conferencia pronunciada nas Xornadas de dereito civil en homenaxe a Estanislao de Aranzadi, organizadas pola Universidade da Coruña en maio de 1997.

Introducción

A problemática do menor na nosa sociedade actual non pode estudiarse senón interconexiónada coa propia problemática da familia, é por iso polo que é preciso realizar unha breve introducción sobre a familia, que vai se-lo núcleo natural do menor.

Como sabemos a familia preséntasenos, dende o punto de vista histórico, como un fenómeno social que ten como base unha comunidade organizada para unha dobre función: a) Natural: procreación e conservación da especie e, b) Económica: obtención de alimentos e medios de subsistencia. Pero ó mesmo tempo estase establecendo un clima ambiental no que o menor se desenvolve integramente, isto é, tanto dende o punto de vista físico (a subsistencia), como o pleno desenvolvemento social e da personalidade.

A organización desta comunidade familiar está xeralmente determinada por fenómenos ou factores externos que a condicionan, fenómenos demográficos, económicos, sociais, etc. Iso fixo que se diversificase a dita organización, e que se desen moitas variantes, que podemos sintetizar, seguindo a Le Play, en dous tipos:

- a) Familia extensa ou patriarcal: unida por vínculos de dependencia e da que forman parte, non só procreadores e procreados, senón tamén persoal de defensa e de traballo, entre outros.
- b) Familia nuclear, conxugal ou reducida, unida por vínculos matrimoniais. Os seus membros están en relación de parentesco.

As relacións familiares mantivéronse, ó principio, na marxe da lei, e foron reguladas polo costume fortemente mesturado con principios relixiosos. Como sinala Lacruz, o dereito é, fronte á familia, algo posterior; non a crea senón que se limita a tela en conta ó disciplinar outras facetas da vida humana. E as primeiras relacións humanas que o dereito regula son o matrimonio, como orixe da comunidade conxugal e a paternidade, a filiación e o concubinato, como derivantes.

Estes feitos, ó seren regulados polo dereito, constitúen o núcleo do dereito de familia. E, a este núcleo, vánselle engadindo novas relacións e normas que regulan estas relacións.

A *Constitución de 1978* regula as relacións familiares dunha maneira dispersa, a cal, na opinión de Fósar Benlloch, se debe a unha xerarquía dos principios que regulan as diversas relacións, se ben o art. 39 da nosa Carta Magna establece que os poderes públicos asegurarán a protección social, económica e xurídica da familia, dispoñendo no seu punto número catro que os nenos gozarán da protección prevista nos acordos internacionais que velan polos seus dereitos.

A *Constitución* fai prima-la dignidade da persoa e o cadro político que lle corresponde a ese principio, mentres que, o cadro socioeconómico está subordinado ó non lle corresponder en absoluto á dignidade da persoa. De aquí derívase que as relacións de filiación deben inspirarse no art. 14, en cambio, o matrimonio está no art. 32 e a familia menciónase no capítulo 3º. Esta ordenación ten importancia pola distinta protección que lles brinda o art. 53.

Competencias

Dende o punto de vista competencial é no artigo 148.1.20 no que se determina a competencia das CCAA en materia de asistencia social. Por outra parte, o artigo 96.1 establece que os tratados internacionais validamente realizados, unha vez publicados oficialmente en España, formarán parte do ordenamento interno, e con iso e de conformidade co xa referenciado no art. 39.4 estase incorporando toda a protección xurídica que se desenvolve nos tratados internacionais.

Neste sentido, non podemos esquecer-lo importante paso que se dá no noso Ordenamento xurídico ó publicarse no *BOE*, do 31 de decembro de 1990, o instrumento de ratificación da Convención sobre Dereitos do Neno adoptada pola Asemblea Xeral de Nacións Unidas o 20 de novembro de 1989. Na propia Declaración Universal de Dereitos Humanos no seu artigo 25.2 establécese que a maternidade e a infancia teñen dereito a coidados e a asistencia especiais. Tódolos nenos nados de matrimonio ou fóra de matrimonio, teñen dereito a igual protección social.

Regúlanse principios que protexen como fenómeno social cada vez máis frecuente na práctica, as situacións de feito ou situacións de non dereito, é dicir, que a protección do menor será igual, ben se encontre integrado dentro dunha familia legalmente constituída ben nunha unión de feito, ou non forme parte de ningunha unidade ou célula xuridicamente regulada, xa que a súa protección vén fundamentada pola propia dignidade da persoa e pola necesidade de protección das partes máis débiles da nosa sociedade.

Na lexislación estatal é fundamental a Lei orgánica 1/1996, do 15 de xaneiro, de protección xurídica do menor, de modificación parcial do Código civil e da Lei de axuízamento civil. Nela regúlanse unha serie de dereitos que van ter unha vinculación supletoria da que no seu día dicten as comunidades autónomas, por ser lexislación supletoria de conformidade coa disposición final vixésimo primeira.

Na distribución competencial desenvolvida na Constitución determínase, segundo se dixo, como competencia das CCAA no art. 148.20, a asistencia social. Isto recóllese no Estatuto de autonomía de Galicia no artigo 27.23. En prol desta competencia da Comunidade Autónoma galega asúmense no seu día unha serie de competencias e díctanse normas de desenvolvemento destas competencias.

É no Real decreto 1108/1984, do 29 de febreiro, sobre o traspaso de funcións e servizos da Administración do Estado á Co-

munidade Autónoma de Galicia en materia de protección de menores, onde se materializa o traspaso (nesta materia de protección de menores) das funcións que lle correspondían ó Consello Superior de Protección de Menores, a prol da inspección, vixilancia, promoción, fomento e coordinación dos organismos e servizos protectores, e asígnaselle economicamente o imposto do 5% sobre espectáculos públicos.

Do mesmo xeito, traspásanse unha serie de servizos concretados en distintos centros de familia e casas tutelares de Galicia. E en sentido similar, temos que facer referencia ó Decreto 122/1984, do 19 de xullo, de ampliación de medios que se produce en virtude do R.D. 1054/1985, do 5 de xuño e do R.D. 1458/1989, do 1 de decembro, así como a asunción e a asignación que se dá como consecuencia do D. 285/1989, do 16 de decembro.

Entre outros, os temas que segue reservando o Estado son os referidos á competencia en materia de xurisdicción de menores, segundo o art. 149.1.5 da Constitución. Con todo sería discutible e digna dun estudio pormenorizado a influencia que respecto disto vai ter o desenvolvemento da Lei orgánica 10/1995, do 23 de novembro do Código penal.

No Código penal hai que ter en conta a disposición transitoria décimo segunda que difire ata a aprobación da lei que regule a responsabilidade penal do menor, e pode, entrementes non se aprrobe, requirirlos equipos técnicos que están ó servizo dos xulgados de menores para os menores de dezoito anos. Todo iso lévanos a formular se non sería acertado con base na teoría da Administración única e na delegación de competencias, a posibilidade de delegar para un tratamento integral do menor, determinadas competencias relacionadas coa xurisdicción de menores.

Sabemos que o tema choca de cheo co contido do art. 149.1.5º da Constitución por canto a Administración de Xustiza é competencia exclusiva do Estado, pero non debemos esquecerlo tratamento realizado do concepto de Administración única ó abeiro do art. 150.2 da propia Constitución.

Por todo iso, se entendemos que o tratamento asistencial do menor lle corresponde á Xunta de Galicia, se temos en conta a pendente elevación da idade penal, (cómpre facer unha referencia ó desenvolvemento necesario do art. 19, do vixente Código penal, que establece a exención de responsabilidade criminal para os menores de dezoito anos, sen prexuízo do establecido na disposición final sétima do mesmo Código penal que exceptúa a entrada en vigor do art. 19 mentres non ad-

queira vixencia a lei que regule a responsabilidade penal do menor) e, do mesmo xeito, temos en conta o futuro aumento, por tanto, da carga de traballo dos xulgados de menores, cabe formularse un adecuado desenvolvemento lexislativo destes órganos xurisdiccionais.

Se por outra parte, vémo-la recente transferencia de medios materiais respecto da xustiza do Estado á Xunta de Galicia, así como o contido da disposición transitoria décimo segunda do referido Código penal, que posibilita o requirimento dos xulgados e tribunais dos equipos técnicos dos xulgados de menores cando se trate de delitos ou faltas presuntamente cometidas por menores de dezaoto anos, cabe cando menos formularse a posibilidade de insta-la modificación normativa a prol de delegarlle certas competencias á Xunta de Galicia sobre estes xulgados de menores, co cal se facilita a creación de máis xulgados deste tipo, determina-la súa xurisdicción territorial atendendo a realidade socio-xeográfica galega..., sen prexuízo de respecta-la competencia indelegable do Estado cal é o exercicio da xurisdicción. Neste sentido xa a novidosa Lei orgánica 4/1992, do 5 de xuño, sobre reforma da Lei reguladora da competencia e o procedemento dos xulgados de menores, lles atribuíu a competencia en materia de execución ás comunidades autónomas.

Normas propias

Tras esta introducción marco sobre a lexislación en materia de menores, sen ningún afán reivindicativo senón pola contra de pragmatismo normativo, procede o exame da normativa galega nesta materia.

Cómpre citar, como non podía ser doutro xeito en materia de asistencia social, a Lei de servizos sociais, do 4 de abril de 1993, que no seu artigo 5.3.b establece como unha área de actuación especializada a familia, a infancia e a xuventude, desenvolvida despois no art. 12, e que establece como programas propios deste servizo, os de adopción e de acollemento.

Pero quizais o desenvolvemento normativo da Comunidade Autónoma galega máis substancial sexa en materia de adopción e acollemento. Imos centrarnos no desenvolvemento da Lei 21/1987, do 11 de novembro, sobre a adopción, que recentemente reformou a citada Lei orgánica 1/1996, do 15 de xaneiro, sobre protección xurídica do menor. En Galicia, o desenvolvemento normativo da adopción céntrase no Decreto 122/1995, do 31 de marzo de protección de menores e adopción que de-

rroga expresamente o Decreto 196/1988, do 28 de xullo sobre a adopción.

Peza clave da Lei de adopción son as institucións públicas e as privadas colaboradoras, ás que se lles encomenda de modo case exclusivo, as propostas de adopción, e, en todo caso, a colocación de nenos en réxime de acollemento familiar.

Tales institucións públicas son os organismos do Estado, das comunidades autónomas ou das entidades locais ás que lles corresponda, no territorio respectivo, a protección de menores.

E as entidades privadas colaboradoras serán aquelas asociacións ou fundacións non lucrativas habilitadas pola respectiva comunidade autónoma, para o cal, é preciso que:

- estean constituídas de acordo coas leis,
- dispoñan de suficientes medios materiais, e
- teñan como fin a protección de menores, aínda que non é preciso que sexa o seu fin exclusivo, pois non o esixe así a lei.

Só estas entidades públicas ou as privadas colaboradoras, poderán intervir nas funcións de garda e mediación para acollementos familiares e adopcións, de xeito que ningunha outra persoa ou entidade pode intervir nas ditas funcións.

Na marxe destas actividades de mediación, a lei atribúelles ás entidades públicas funcións de tutela e de garda dos menores. Neste sentido o art. 239 establece que *"a tutela dos menores desamparados lle corresponde por lei á entidade a que se refire o art. 172.*

Procederá, sen embargo, ó nomeamento de titor, conforme ás regras ordinarias, cando existan persoas que, polas súas relacións co menor ou por outras circunstancias, poidan asumila tutela con beneficio para este".

A excepción do parágrafo 2º, explícase tendo en conta que un dos principios inspiradores da Lei do 87 é a primacía do interese do menor.

Pola súa parte o art. 172, na redacción de 1996, desenvolve a actuación destas entidades nas situacións de desamparo do menor, obxecto doutros relatorios, pero que é relevante por canto se establece o núcleo fundamental das competencias e funcións das entidades públicas na protección dos menores.

Así se dispón que: *"1. A entidade pública á que, no respectivo territorio, estea encomendada a protección dos menores, cando constate que un menor se encontra en situación de desamparo, ten por ministerio da lei a tutela deste e deberá adoptar as medidas de protección necesarias para a súa garda, poñéndoo en coñecemento do Ministerio Fiscal, e notificándollelo en legal forma ós pais, tutores ou gardadores, nun prazo de corenta e oito horas. Sempre que sexa posi-*

ble, no momento da notificación recibirán información, de forma presencial e de modo claro e comprensible, sobre as causas que provocaron a intervención da Administración e os posibles efectos da decisión adoptada.

Considérase como situación de desamparo a que se produce de feito por causa do incumprimento, ou do imposible ou inadecuado exercicio dos deberes de protección establecidos polas leis para a garda dos menores, cando estes queden privados da necesaria asistencia moral ou material.

A asunción da tutela atribuída á entidade pública leva consigo a suspensión da patria potestade ou da tutela ordinaria. Non obstante, serán válidos os actos de contido patrimonial que realicen os pais ou os titores en representación do menor e que sexan beneficiosos para el.

2. Cando os pais ou titores, por circunstancias graves, non poden coida-lo menor, poderán solicitar da entidade pública competente que esta asuma a súa garda durante o tempo necesario.

A entrega da garda farase constar por escrito deixando constancia de que os pais ou titores foron informados das responsabilidades que seguen mantendo respecto do fillo, así como da forma en que a Administración vai exercer-la dita garda.

Calquera variación posterior no seu exercicio será fundamentada e comunicaráselles a aqueles e ó Ministerio Fiscal.

Así mesmo, a entidade pública asumirá a garda cando así o acorde o xuíz, nos casos en que legalmente proceda.

3. A garda asumida por solicitude dos pais ou titores ou como función da tutela por ministerio da lei, realizarase mediante o acollemento familiar ou o acollemento residencial. O acollemento familiar exercerá a persoa ou persoas que determine a entidade pública. O acollemento residencial exercerá o director do centro que reciba o menor.

4. Buscarase sempre o interese do menor e procurarase, cando non sexa contrario a ese interese, a súa reinserción na propia familia e que a garda dos irmáns se lle confíe a unha mesma institución ou persoa.

5. Se xurdisen problemas graves de convivencia entre o menor e a persoa ou persoas ás que se lles confiase en garda, aquel ou a persoa interesada poderá solicita-la remoción desta.

6. As resolucións que aprecien o desamparo e declaren a asunción da tutela por ministerio da lei serán recorribles perante a xurisdicción civil sen necesidade de reclamación administrativa previa".

Como dicíamos, é o Decreto 112/1995 o que desenvolve no ámbito da Comunidade Autónoma galega a Lei 21/1987, do 11 de novembro. Neste decreto establécese que será a Xunta de Galicia a que exercerá a protección e a tutela dos menores que se encontren en situación de desamparo, nos termos que lle encomende a lei. Este decreto establece como principios rectores,

a primacía do interese do menor, o favorecemento da integración socioeconómica, así como a coordinación das actuacións con outros organismos e institucións tanto públicas como privadas.

Do mesmo xeito, establece o seu art. 9, o apoio á familia ó ser este o principal recurso de carácter preventivo.

A Xunta de Galicia exercerá a tutela e no seu caso a simple garda dos menores en situación de desamparo. Establece a regulación da tutela de menores en situación de desamparo.

Neste decreto artículase o acollemento familiar e desenvólvese o rexistro de familias dispostas a formaliza-lo acollemento. Correspóndelles ás delegacións provinciais decreta-lo desamparo e asumi-la tutela destes menores. Tamén se desenvolve a xestión pública do procedemento de adopción que se tramitará a través das delegacións provinciais da Consellería de Familia, Muller e Xuventude e a comisión de adopcións dependentes da Dirección Xeral de Familia, e establécense como criterios: que a diferenza de idade non sexa superior ós corenta anos, a existencia de motivacións e aptitudes adecuadas para a adopción, as condicións de saúde física e psíquica, e que o medio familiar dos adoptantes reúna as condicións adecuadas para a atención integral.

Verbo do derogado Decreto 196/1988 dictouse, no seu día, a Orde do 30 de abril de 1990, pola que se desenvolvía ese Decreto 196/1988 en materia de acollemento familiar, polo que podía tratarse de acollementos administrativos ou xudiciais, ou acollementos co obxectivo da reinserción do menor nas súas familias de orixe, ou simples acollementos preadoptivos. Esta orde quedara en certo modo obsoleta coa nova clasificación do art. 173 bis, que establece que: *"O acollemento familiar, poderá adoptar-las seguintes modalidades atendendo á súa finalidade:*

1º. *Acollemento familiar simple, que terá carácter transitorio, ben porque da situación do menor se prevexa a reinserción deste na súa propia familia ben en tanto se adopte unha medida de protección que revista un carácter máis estable.*

2º. *Acollemento familiar permanente, cando a idade ou outras circunstancias do menor e da súa familia así o aconsellen e así o informen os servicios de atención ó menor. En tal suposto, a entidade pública poderá solicitar do xuíz que lles atribúa ós acolledores aquelas facultades da tutela que faciliten o desempeño das súas responsabilidades, atendendo en todo caso ó interese superior do menor.*

3º. *Acollemento familiar preadoptivo, que formalizará a entidade pública cando esta traslade á proposta de adopción do menor, informada polos servicios de atención ó menor, perante a autoridade xu-*

dicial, sempre que os acolletores reúnan os requisitos necesarios para adoptar, fosen seleccionados e prestasen perante a entidade pública o seu consentimento á adopción, e se encontre o menor en situación xurídica adecuada para a súa adopción.

A entidade pública poderá formalizar, así mesmo, un acollemento familiar preadoptivo cando considere, con anterioridade á presentación da proposta de adopción, que fose necesario establecer un período de adaptación do menor á familia.

Este período será o máis breve posible e, en todo caso, non poderá exceder do prazo dun ano”.

Se ben non podemos esquecer que este artigo se dicta en función do art. 149.1.8º da Constitución e que se aplicará sen prexuízo das normativas que dicten as comunidades autónomas con competencia en materia de dereito civil, foral ou especial, da que Galicia é unha delas.

Desenvólvese a normativa galega, ó abeiro do punto tres do art. 172 do Código civil na súa redacción de 1996 que, como xa vimos, establece que a garda asumida por solicitude dos pais ou titores ou como función da tutela por ministerio da lei, se realizará mediante o acollemento familiar.

O art. 174 do Código civil establece a superior vixilancia do fiscal, así dispón que:

“Incúmbelle ó fiscal a superior vixilancia da tutela, acollemento ou garda de menores.

Para tal fin, a entidade pública notificaralle inmediateamente os novos ingresos de menores e remitiralle copia das resolucións administrativas e dos escritos de formalización relativos á constitución, variación e cesación das tutelas, gardas e acollementos. Igualmente daralle conta de calquera novidade de interese nas circunstancias do menor.

O fiscal terá que comprobar, polo menos semestralmente, a situación do menor, e promoverá perante o xuíz as medidas de protección que estime necesarias”.

É importante e significativa a intervención e superior vixilancia do Ministerio Fiscal en toda a regulación do acollemento, como o pon de manifesto o art. 7 desta Orde do 30 de abril de 1990, sen prexuízo do seguimento que de acollemento realizan os equipos do menor. Estes equipos teñen o seu fundamento de orixe no art. 6 do Decreto 196/1988 que trata do apoio á familia. Constituiranse nas unidades territoriais da Consellería e faranse cargo das medidas descritas no decreto.

Na Orde do 31 de agosto de 1989 créanse os rexistros de solicitudes de acollemento familiar e adopción, na que se esixen unha serie de datos para a ficha rexistral, sen que o número de orde cronolóxica supoña ningunha preferencia para acceder a

unha posible adopción, senón que a preferencia na adopción se producirá por criterios técnicos (idoneidade, territorialidade, afinidade...). Todo iso témolo que matizar ó abeiro do xa referido Decreto 112/1885, do 31 de marzo.

Nesta materia cómpre ter en conta os efectos do acollemento, que se regulan no art. 173, "1. O acollemento familiar produce a plena participación do menor na vida de familia e imponlle a quen o recibe as obrigas de velar por el, telo na súa compañía, alimentalo, educalo e procurarlle unha formación integral".

Este acollemento poderao exercer a persoa ou persoas que substitúan o núcleo familiar do menor ou o responsable do fogar funcional.

2. O acollemento formalizarase por escrito, co consentimento da entidade pública, teña ou non a tutela ou a garda, das persoas que reciban o menor e deste, se tivese doce anos cumpridos. Cando fosen coñecidos os pais e non estivesen privados da patria potestade, ou o titor, será necesario tamén que presten ou prestasen o seu consentimento, salvo que se trate dun acollemento familiar provisional ó que fai referencia o apartado 3 deste artigo.

O documento de formalización do acollemento familiar, a que se refire o parágrafo anterior, incluírá os seguintes extremos:

- 1º. Os consentimentos necesarios.
- 2º. Modalidade de acollemento e duración prevista para este.
- 3º. Os dereitos e deberes de cada unha das partes e, en particular:
 - a) A periodicidade das visitas por parte da familia do menor acollido.
 - b) O sistema de cobertura por parte da entidade pública ou doutros responsables civís dos danos que sufra o menor ou dos que poida causarlles a terceiros.
 - c) A asunción dos gastos de manutención, educación e atención sanitaria.
- 4º. O contido do seguimento que, en función da finalidade do acollemento, vaia realiza-la entidade pública, e o compromiso de colaboración da familia a ese.
- 5º. A compensación económica que, no seu caso, vaian recibir os acolletores.
- 6º. Se os acolletores actúan con carácter profesionalizado ou se o acollemento se realiza nun fogar funcional, sinalarase expresamente.
- 7º. Informe dos servizos de atención a menores.

O dito documento remitíraselle ó Ministerio Fiscal.

3. Se os pais ou o titor non consenten ou se opoñen a isto, o acollemento só o poderá acordar o xuíz, en interese do menor, conforme ós trámites da Lei de axuízamento civil. A proposta da entidade pública conterá os mesmos aspectos referidos no número anterior.

Non obstante, a entidade pública poderá acordar en interese do menor, un acollemento familiar provisional, que subsistirá entremetres non se produza resolución xudicial.

A entidade pública, unha vez realizadas as dilixencias oportunas, e concluído o expediente, deberá presentarlle a proposta ó xuíz de maneira inmediata e, en todo caso, no prazo máximo de quince días.

4. O acollemento do menor cesará:

1º. Por decisión xudicial.

2º. Por decisión das persoas que o teñen acollido, trala comunicación destas á entidade pública.

3º. Por petición do titor ou dos pais que teñan a patria potestade e reclamen a súa compañía.

4º. Por decisión da entidade pública que teña a tutela ou a garda do menor, cando o considere necesario para salvagarda-lo interese deste unha vez informados os acolledores.

Será precisa resolución xudicial de cesación cando o acollemento o dispuxese o xuíz.

5. Tódalas actuacións de formalización e cesación do acollemento practícaranse coa obrigada reserva", vemos que se está tratando de potencia-la integración do menor.

A importancia deste artigo vén dada porque, aínda cando se trata de normativa estatal entremetres non exista unha normativa autonómica que regule a adopción ó abeiro do dereito civil de Galicia, e neste sentido, non se regulou na recente Lei de dereito civil de Galicia, é o Código civil a lei fundamental en materia de adopción e de acollemento, sen prexuízo do seu desenvolvemento regulamentario por parte da Comunidade Autónoma de Galicia e o futuro desenvolvemento lexislativo que comentaremos a continuación.

Dependentes da Consellería de Presidencia créanse mediante o Decreto 437/1990, do 6 de setembro as comisións técnicas interinstitucionais que van ter como funcións as de:

■ Realizar estudos dende unha perspectiva integral e interdisciplinaria, da situación e das necesidades dos diversos servizos relacionados co menor. Suprimíuse na modificación de 1994, a referencia á especialidade no ámbito sanitario, asistencial e docente.

■ Trasladarlles propostas ós órganos competentes das administracións públicas afectadas, relativas a medidas que se van tomar e sobre os programas de actuación que se consideren máis adecuados ás necesidades reais.

■ Elaborar informes e dictames por petición dos órganos competentes da Xunta de Galicia.

■ Solicitar das diversas administracións públicas toda a información e a documentación que lles sexa necesaria para o mellor desenvolvemento das súas funcións, salvo as que teñan carácter reservado, ó abeiro da normativa vixente.

■ Por último propoñer e executa-las pautas de actuación conxunta dos casos graves, conflitos que, ó non poderen resolver as institucións e os medios dos propios servicios sanitarios de atención socio-familiar ou docentes, requirirán unha actuación coordinada dos diversos sectores implicados, para que, se é o caso, as poña en práctica o órgano competente.

De igual xeito se establece a composición das referidas comisións, para posibilitar que á súa vez poidan crear comisións locais.

Sen embargo, axiña se observou a necesidade de coordinar tódalas comisións provinciais, e de resolver normativamente actuacións competenciais que sobrepasaban as comisións periféricas da Administración autonómica. É por iso que, a través do Decreto 120/1992, do 14 de maio, se crea a Comisión Galega Interinstitucional do Menor, adscrita á Consellería de Presidencia da que é o máximo responsable o presidente da Xunta de Galicia, e que ten como función a coordinación das comisións provinciais, así como o establecemento de directrices e plans de actuación.

Estes dous decretos foron reformados polo Decreto 134/1994, do 13 de maio para adaptalos ós cambios competenciais das distintas consellerías implicadas, e adecualos á Lei 4/1993, do 14 de abril, de servicios sociais.

En 1992 igualmente dicta a Administración autonómica unha Orde do 28 de febreiro, a través da que se regulan os ingresos en garderías infantís dependentes da Consellería de Traballo e Servicios Sociais, e o Decreto 179/1992, do 26 de xuño polo que se fixan as novas tarifas de prezos das garderías infantís que dependen da Consellería de Traballo e Servicios Sociais.

En 1994 dítase, así mesmo, unha Orde do 8 de marzo pola que se regulan os ingresos en garderías infantís dependentes da nova Consellería de Familia, Muller e Xuventude.

É preciso igualmente mencionar tamén a normativa que en materia de axudas e subvencións dictou a Dirección Xeral de Servicios Sociais. Así, como exemplo pódese cita-la Orde do 13 de xaneiro de 1993, por medio da cal se regulan as axudas periódicas a familias para a integración do menor. Igualmente a Orde do 14 de xaneiro de 1993, na que se norman as axudas para o investimento de centros e servicios en materia de protección de menores.

Tamén a Orde do 15 de xaneiro de 1993, a través da cal se regulan as axudas para o mantemento de centros e servicios dedicados á atención da primeira infancia e garderías infantís laborais dependentes de asociacións ou de entidades de iniciativa social, e a Orde do 18 de xaneiro de 1993, pola que se regulan as axudas para o investimento en centros e servicios dedicados á atención da primeira infancia e garderías infantís laborais que dependen de asociacións ou de entidades de iniciativa social... Do mesmo xeito tamén é necesario facer fincapé nas ordes do 29 de febreiro e do 1 de agosto de 1996 sobre o regulamento de centros de atención a menores. Nestas ordes contrólase o Regulamento de réxime interior e o proxecto educativo dos centros de atención a menores.

Novidade lexislativa

Por último, non podemos deixar de citar como norma propia, a Lei galega de familia, infancia e adolescencia que como proxecto de lei aprobado pola Comisión e pendente de aprobación polo Pleno do Parlamento de Galicia publicou o *Boletín Oficial do Parlamento de Galicia* o 6 de maio de 1997, o que, trala súa aprobación polo Pleno, foi publicado como tal lei no *DOG*, n.º 118, do 20 de xuño de 1997.

Divídese nun título preliminar e catro títulos que tratan respectivamente dos dereitos da familia, infancia e adolescencia, no título segundo da protección da familia, no título terceiro da protección da infancia e da adolescencia, e no cuarto dos menores en conflito social e dos centros de reeducación.

Pártese da necesidade dos poderes públicos de intervir no dereito familiar para convertelo nun dereito social, sen a privacidade propia da familia vista dende un punto de vista histórico, con base no xa citado art. 39 da Constitución.

A exposición de motivos da lei chega á afirmación de que con iso se supera a desconexión do dereito de familia do dereito público, dereito público no sentido de dereito asistencial, o cal non deixa de te-la súa parte de razón.

Pero ó tempo afirma a exposición de motivos da lei, que se supera "a identificación entre dereito de familia e dereito civil, concepción tradicional e reduccionista que supón privar a Comunidade galega da súa propia lexislación familiar".

Isto sen embargo non cremos que sexa acertado porque o dereito de familia como parte do dereito civil é unha realidade histórica, que en absoluto priva a Galicia da súa capacidade au-

tonormativa nesta materia, porque dentro do ámbito do dereito civil pode legislar en virtude da excepción establecida no art. 149.1.8 relativa ás comunidades con dereito civil foral ou especial como é o caso de Galicia, salvo o núcleo irreductible contido no propio art. 149.1.8 no que se refire ás formas do matrimonio.

Proba deste carácter privatista é que a propia lei remite na disposición adicional primeira á xurisdicción civil en materia de desamparo. Cuestión distinta é que ó tempo se dicten normas de carácter administrativo de fomento ou asistenciais, pero non por iso podemos cambia-la natureza xurídica do dereito de familia.

Pola súa parte en materia de menores, a lei parte da Declaración de dereitos da ONU de 1959 que concibe a infancia como un dos colectivos máis vulnerables da sociedade. Recoñécese a necesidade de que o neno desenvolva plena e harmoniosamente a súa personalidade, no seo dunha familia arroupada por unhas condicións mínimas de estabilidade e de equilibrio afectivo e material. Iso implica igualmente que se posibilite unha política asistencial respecto da infancia.

Recollendo a tradición normativa examinada ó longo deste relatorio, a lei desenvolve e ordena a lexislación asistencial do menor, para o que delimita os dereitos do menor con referencia expresa dos especialmente protexidos e posibilita a actuación coordinada de entidades de iniciativa social.

O título II desenvolve as medidas de prevención e de protección da familia establecendo accións singulares tanto preventivas como asistenciais, cun especial tratamento das familias rurais, dada a específica estrutura territorial e demográfico-territorial da Comunidade galega.


Pola súa parte o título III, referido á regulación das medidas de protección á infancia e adolescencia, parte da innovación lexislativa introducida pola Lei orgánica 1/1996, do 15 de xaneiro, de protección do menor, e recolle de maneira sistemática as medidas protectoras relativas ó acollemento e á adopción, incluída a adopción internacional.

No título IV desenvólvese a materia de execución, respecto dos procedementos dos xulgados de menores, que fora atribuída competencialmente segundo a Lei 4/1992, do 5 de xuño reguladora das competencias e do procedemento en materia de menores.

Baixo a finalidade da integración dos menores en conflito social, a lei regula as medidas de ingreso en centros de reeducación e as medidas disciplinarias.

Dentro desta nova regulación legal e sen prexuízo da virtualidade da lei no seu conxunto, e especialmente en materias como a establecida no título IV e V, cabe destaca-la regulación que se fai no art. 16.2 detallando as situacións de desamparo, así como a regulación pormenorizada deste. De igual modo a regulación das medidas de execución dos xulgados de menores que se establecen no art. 38 e, que pola conexión co art. 19 do Código penal, van ter unha aplicabilidade cuantitativa maior cando se desenvolva lexislativamente o mencionado artigo penal.

Epílogo

A modo de epílogo pódese dicir que a asunción de competencias en materia de menores se fai pola vía asistencial plena e baseándose nela a normativa é rica, sen prexuízo do colofón fundamental que supuxo a Lei galega de familia. Pero sería quizais conveniente que a Xunta de Galicia tomase competencias normativas con base no dereito civil e, por vía de delegación en temas conexas coa Administración de xustiza. 

La evaluación de los proyectos de ayuda al desarrollo. Lecciones de la experiencia

Doctora en Ciencias
Políticas y Sociología.
Profesora de la Universidad
Carlos III de Madrid

Verónica E. Viñas

¹ Este artículo es una versión revisada de la ponencia "La evaluación en las diferentes etapas del ciclo de los proyectos. Lecciones de la experiencia", presentada en el Congreso Internacional de Evaluación de la Calidad, que se celebró en Madrid, del 31 de enero al 3 de febrero de 1996. Esta ponencia y este artículo no hubieran sido posibles sin el apoyo, experiencia y asesoramiento de Osvaldo Feinstein, evaluador principal de la Oficina de Evaluación y Estudios

El objetivo de este trabajo es presentar un conjunto de lecciones de la experiencia sobre sistemas de evaluación derivadas de diversos proyectos de desarrollo rural que han sido llevados a cabo o se están ejecutando en América Latina y el Caribe, África y Asia. El artículo comienza con una introducción general sobre el ciclo de los proyectos y sobre los diversos tipos de evaluación que se realizan en cada una de sus fases. El núcleo central del mismo está dedicado al análisis y síntesis de las experiencias mencionadas, considerando los distintos tipos de sistemas de evaluación que se han diseñado, sus adaptaciones y los resultados obtenidos.

Además se señala cuáles son los factores críticos que han incidido en la utilidad de los sistemas de evaluación utilizados tanto para el apoyo a la gestión como para obtener lecciones de la experiencia aplicables a proyectos futuros¹.

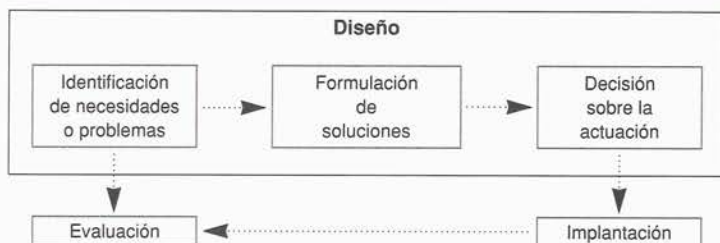
1. El ciclo de los proyectos

Las políticas públicas en general pueden dividirse en forma teórica, para facilitar su comprensión y su análisis, en una secuencia de cinco fases principales: (1) la identificación de necesidades o problemas, (2) la formulación de soluciones, (3) la decisión sobre la actuación a llevar a cabo, (4) la ejecución y (5) la evaluación. Estas fases representan un marco de referencia flexible, ya que una fase no sigue necesariamente a la anterior. Por el contrario, las fases pueden superponerse o cambiar de orden, y alguna fase puede no aparecer nunca (Hogwood y Gunn, 1991; Jones, 1984; Starling, 1988).

En la primera fase el sistema político advierte que la existencia de una necesidad o de un problema exige una actuación. En la segunda fase se estudian las posibles soluciones, que se elaboran y se negocian para establecer un proceso de acción. En la tercera fase un decisor público elige una solución particular que se convierte en política. En la cuarta fase esa política es aplicada. Y, por último, en la quinta fase se produce una evaluación de resultados que desemboca en la finalización o en la continuación de las actividades emprendidas. Las tres primeras fases forman parte del diseño de la política, la cuarta fase se corresponde con la implementación, y la última fase es la evaluación terminal (Dunn, 1981:44/45; Meny y Thoenig, 1992:103/218; Subirats, 1989:47/54, 60/108 y 139/144).

Un esquema similar puede aplicarse a los programas y proyectos públicos en general y a los proyectos de desarrollo rural en particular. El conjunto de las fases de los proyectos ha sido denominado por algunos autores "el ciclo del proyecto", ya que la última fase, la evaluación, puede significar el comienzo de un proyecto nuevo o el reinicio del mismo, si el problema inicial se considera no resuelto, o si se diseña una ejecución más eficaz. Por ello, más preciso sería hablar del "ciclo de los proyectos" que del "ciclo del proyecto". El esquema del ciclo tradicional de los proyectos se presenta en el Cuadro I.

Cuadro I: El ciclo tradicional de los proyectos



2. Los diversos tipos de evaluación

Este esquema resulta de interés para el análisis, pero en la realidad existen diversos tipos de evaluación. Su denominación variará según la tipología de clasificación que se utilice: (a) en función del propósito específico que motiva la evaluación, (b) en función de la fase del proyecto que se está evaluando, (c) en función de la relación de los evaluadores con la organización que encarga la evaluación, etc. En este artículo, describiremos los tipos (b) y (c).

2.1. Evaluación según la fase del proyecto que se está evaluando

La evaluación no sólo se realiza al finalizar un proyecto. Por el contrario, puede realizarse en todas las fases del mismo, desde el momento en que se concibe un proyecto, hasta varios años después de su finalización. Por supuesto, los objetivos de cada una de estas evaluaciones serán distintos. En la etapa de identificación de necesidades o problemas, se podrá realizar una evaluación de necesidades. Durante las fases de formulación de soluciones y decisión sobre la actuación a emprender hay dos tipos de evaluaciones importantes. (1) Por una parte, la evaluación de la conceptualización y de la lógica del proyecto. (2) Por otra, cuando existen varios proyectos con contenido y finalidades semejantes y se tiene que optar por uno o varios de ellos. En este último caso se recurre normalmente a técnicas evaluativas como el análisis costo-beneficio (ACB). Durante la ejecución, se podrá realizar una evaluación que cubra los siguientes aspectos: los procesos, la cobertura, la eficacia y/o la eficiencia. Y cuando el proyecto esté finalizado, se podrá realizar una evaluación de los efectos y de los impactos y una evaluación de la eficiencia.

Varios años después de la finalización, también se puede realizar una evaluación de los impactos y de la sostenibilidad. Los aspectos centrales que una evaluación debe considerar, según la fase en la que se encuentre el proyecto que se está evaluando, se resumen en el Cuadro II.

La **evaluación o diagnóstico de necesidades** es el primer paso en el desarrollo de una intervención. Su objetivo es analizar las magnitudes y características esenciales del problema que la intervención quiere solucionar.

En la **evaluación de la conceptualización y la lógica del proyecto** se recoge información sobre la población-objetivo, sobre el problema que se aborda en el proyecto y sobre el conjunto de actividades en que se descompone, con la finalidad de

Cuadro II: Aspectos centrales de las evaluaciones según la fase del proyecto que se está evaluando

Fase del proyecto	Aspectos centrales de las evaluaciones
Diseño	<ul style="list-style-type: none"> ■ Evaluación de necesidades ■ Evaluación de la conceptualización y de la lógica
Ejecución	<ul style="list-style-type: none"> ■ Evaluación de los procesos ■ Evaluación de la cobertura ■ Evaluación de la eficacia ■ Evaluación de la eficiencia
Terminación	<ul style="list-style-type: none"> ■ Evaluación de la eficacia ■ Evaluación de los impactos ■ Evaluación de la eficiencia
Varios años después de la terminación	<ul style="list-style-type: none"> ■ Evaluación de los impactos ■ Evaluación de la sostenibilidad

analizar si el diseño del proyecto es el más adecuado para cumplir los objetivos.

Estas evaluaciones, que se denominan "ex-ante", son prospectivas, y se utilizan como instrumento de ayuda a las decisiones cuando compiten diversas propuestas de proyectos o alternativas de un mismo proyecto, o cuando se quiere decidir si el proyecto debe o no llevarse a cabo. Estas evaluaciones simulan las repercusiones que pueden provocar los diferentes proyectos en un momento futuro, por lo que permiten comparar estas repercusiones entre sí y ayudar en la elección de la alternativa más satisfactoria para el decisor. Es decir, se trata de ayudar al decisor público a elegir entre diferentes proyectos.

El ACB es una técnica que se puede utilizar para la evaluación "ex-ante", entre otras. Cuando se utiliza con el objetivo de optar por uno o varios de los diversos proyectos existentes, se basa en la previsión de los costes del proyecto, de sus beneficios, de su eficacia o de su utilidad. Por el contrario, cuando se utiliza "ex-post", es decir, cuando el proyecto ha finalizado, recoge la información real sobre esos elementos.

La evaluación de la implementación aborda diferentes aspectos, que pueden dividirse de la siguiente forma:

La **evaluación de procesos**, que determina la medida en que los componentes (o partes) de un proyecto contribuyen o son disfuncionales a los fines perseguidos. Busca determinar las dificultades que se dan en la programación, administración, control, etc., para corregirlas oportunamente, disminuyendo los costos derivados de la ineficiencia. No es un balance final, sino una evaluación periódica que se realiza cuando el proyecto está en operación. Su objetivo principal es mejorar la eficiencia ope-

racional del proyecto y adaptarlo a las características cambiantes del entorno, proponiendo su re-orientación, si nos encontramos dentro de un proyecto de "diseño flexible" (es decir, proyectos que parten de un diseño, pero que pueden ser modificados durante la implantación, si se considera necesario).

La **evaluación de la cobertura**, que analiza si el proyecto llega al conjunto de la población y al territorio previsto y si se están produciendo sesgos de cobertura, a la vez que valora las barreras y accesibilidad del proyecto.

La **evaluación de la eficacia**, que analiza si el proyecto cumple sus objetivos a corto y medio plazo y en qué grado los cumple.

La **evaluación de la eficiencia**, que tiene un contenido económico. Con ella se pretende relacionar los resultados obtenidos y los costos: la técnica más utilizada es el ACB. La necesidad de la evaluación de la eficiencia deriva de que no basta sólo con saber qué resultados ha tenido el proyecto, sino si estos resultados valen la pena en relación con los costos que han supuesto.

Terminado el proyecto, o varios años después de su finalización, se podrá realizar, también, una evaluación del impacto y de la sostenibilidad.

La **evaluación del impacto y de la sostenibilidad** busca determinar en qué medida el proyecto consiguió sus objetivos y cuáles son sus efectos secundarios (previstos y no previstos). Esta evaluación se realiza cuando el proyecto ya ha finalizado. La evaluación de impactos establecerá en qué medida el proyecto logró mejorar el nivel de vida y los ingresos de aquéllos para los que fue diseñado, la magnitud que tuvieron los cambios (si los hubo) y a qué segmento de la población-objetivo afectaron. La evaluación de la sostenibilidad determinará si los efectos e impactos del proyecto se mantienen y se mantendrán varios años después de finalizado el proyecto.

Para evaluar cada uno de estos aspectos no es necesario que se hayan realizado los demás, aunque para valorar la eficiencia será recomendable conocer los resultados realmente debidos al proyecto (evaluación de la eficacia), ya que –en caso contrario– aunque se sepan los costes, faltaría el otro término de comparación.

Las evaluaciones realizadas tras el cierre de un proyecto se denominan "terminales", y las realizadas varios años después se denominan "ex-post". Cuando se realiza este último tipo de evaluación, los impactos de una política pública ya han sido generados. El análisis se realiza para comprender lo que ha pa-

sado y obtener enseñanzas aplicables en la planificación futura, es decir, en la formulación, ejecución y evaluación de proyectos futuros. Es un análisis retrospectivo (Mazmanian y Sabatier, 1989:2).

Las principales razones para realizar evaluaciones "ex-post" son las siguientes: en primer lugar, muchas de las repercusiones duraderas no son visibles cuando se acaba el proyecto; y, en segundo lugar, los impactos que se detectan al finalizar el proyecto pueden resultar transitorios, debido a que no se logren sostener a largo plazo (Naciones Unidas, 1985:19/22).

Para realizar cualquier tipo de evaluación, existen diferentes técnicas de recogida de información que pueden ser complementarias (cuantitativas y cualitativas), tanto de información derivada de la ejecución del proyecto como de datos recogidos "ad-hoc".

2.2. Tipos de evaluación en función de la relación de los evaluadores con la organización que encarga la evaluación

Para poder entender las evaluaciones que realizan diversos organismos internacionales de ayuda al desarrollo, hay que detenerse para diferenciar los tipos de evaluación según la relación de los evaluadores con la organización que encarga la evaluación: (a) evaluación interna o (b) evaluación externa. La primera es cuando el personal del propio proyecto elabora la evaluación. La segunda es cuando la realizan personas ajenas al mismo (Alvira, 1991:34).

Esto es así porque, aparte de la evaluación interna continua realizada por el personal del proyecto, en diversos momentos se puede emprender una evaluación realizada por personas externas al proyecto. Se pueden efectuar evaluaciones externas en una o varias de las siguientes tres etapas del proyecto: (a) A mitad de la ejecución, cuando el proyecto ha comenzado la entrega de servicios y/o productos a la población y se pueden observar algunos efectos (evaluación de medio plazo o a mitad de período²). (b) Al final de la ejecución, cuando se da por terminado el financiamiento externo del proyecto o antes de iniciar una fase complementaria (evaluación terminal). Y (c) varios años después de la finalización del proyecto, cuando son visibles sus efectos y repercusiones a largo plazo (evaluación "ex-post"). Estas son tres tipos de evaluación que realizan algunos organismos internacionales de ayuda al desarrollo, ya sea con personal de la propia organización o a través de personas especialmente contratadas. Son, por ello, evaluaciones externas al

² La mitad del período de ejecución del proyecto no suele ser fácil de establecer, porque no siempre los proyectos duran el tiempo que había sido previsto, y porque el momento en que se ha desembolsado la mitad de los recursos financieros no suele coincidir con la mitad del tiempo de ejecución.

proyecto que se está evaluando. Además, los organismos internacionales apoyan la evaluación interna, para favorecer las capacidades nacionales.

Estos tres tipos de evaluación permiten derivar lecciones de la experiencia para mejorar la planificación, el diseño y la implementación de otros proyectos en ejecución o futuros. Y –además– el primer tipo de evaluación mencionado (que no es práctica común) permite realizar recomendaciones para corregir la actuación del mismo proyecto evaluado (Casley y Kumar, 1990:115/118).

3. Lecciones de la experiencia

Existe una apreciación generalizada, por parte de los organismos internacionales de ayuda al desarrollo, de que los sistemas de evaluación hasta ahora establecidos no han sido de gran utilidad para el apoyo a la gestión ni para extraer enseñanzas aplicables a proyectos futuros. Pero como esto no ha sido así en todos los casos, vale la pena identificar y analizar cuáles son los factores críticos que coadyuvan a que las actividades de evaluación sean de mayor utilidad.

Por ello, después de haber explicado los diferentes tipos de evaluación según sea el criterio de clasificación que se utilice, el propósito de este apartado es analizar y sintetizar –como ya se mencionó– las experiencias sobre sistemas de evaluación de diversos proyectos de desarrollo, considerando los distintos tipos de sistemas de evaluación que se han diseñado, sus adaptaciones y los resultados obtenidos. Además se señalará cuáles son los factores críticos que han incidido en la utilidad de los sistemas de evaluación utilizados tanto para el apoyo a la gestión como para obtener enseñanzas aplicables a proyectos futuros.

3.1. Tipos de sistemas de evaluación diseñados en proyectos de desarrollo cofinanciados con ayuda internacional

En los proyectos de desarrollo cofinanciados con ayuda internacional los sistemas de evaluación diseñados han sido diversos. De forma simplificada, estos sistemas son los siguientes: (a) Una Unidad de Seguimiento y Evaluación (USE) jerárquica y funcionalmente dependiente de alguna unidad central o regional ubicada generalmente fuera de la zona de actuación del proyecto. (b) Una USE jerárquicamente dependiente de una unidad central o regional pero funcionalmente dependiente de la

gerencia del proyecto y ubicada en la zona del proyecto. (c) Una USE jerárquica y funcionalmente dependiente de la gerencia del proyecto. (d) El seguimiento a cargo de la unidad organizativa a cargo de la ejecución (en algunos casos, a través de una Unidad de Seguimiento) y la evaluación a cargo de un organismo central o regional, gubernamental o no gubernamental. Y, por último, (e) proyectos en los que se estableció que no habría unidad administrativa dedicada exclusivamente a tareas de seguimiento y evaluación, sino que las mismas estarían a cargo de todo el personal del proyecto.

Sin embargo, estos diferentes sistemas de evaluación no han sido consecutivos y excluyentes a lo largo del tiempo, es decir, no se comenzó en los primeros años por un tipo de sistema que se abandonó posteriormente para adoptar otro sistema distinto en todos los proyectos. Lo que sí se observa es una tendencia a abandonar el diseño de las USE centralizadas para adoptar sistemas descentralizados por proyectos (sobre todo a partir de finales de la década de los años ochenta) o, en algunos casos, a que las actividades de evaluación sean realizadas por personas y/u organismos no vinculados con el proyecto mientras que las actividades de seguimiento las realiza personal jerárquica y funcionalmente dependiente de la dirección del proyecto. Esto ha sido así porque la experiencia ha enseñado que es útil conceptualizar, desde la formulación del proyecto, al seguimiento como el análisis continuo y periódico, por parte de la gerencia, del avance de la ejecución del proyecto, para procurar el logro de los objetivos del mismo. Por dicha razón, debe llevarse a cabo al interior de la unidad responsable de la ejecución del proyecto. En cambio, la evaluación debe entenderse como un proceso encaminado a determinar sistemáticamente y objetivamente la pertinencia, eficacia y eficiencia de las acciones ejecutadas y sus efectos e impactos en la población, a la luz de los objetivos globales del proyecto. Por lo tanto debe tomar distancia y ejecutarse desde fuera de la unidad responsable de la ejecución del proyecto, por parte de organismos independientes de ésta y con experiencia en investigación socio-económica (las universidades pueden ser ejecutoras idóneas para realizar la evaluación de proyectos). Es importante que la función de evaluación se ejecute con independencia de la dirección del proyecto, de lo contrario es muy probable que el seguimiento y la evaluación se implementen de forma inadecuada (Feinstein, 1991).

3.2. Sistemas que se han implantado y sus diferencias con los previamente diseñados

No en todos los proyectos los sistemas de evaluación implantados se corresponden con los previamente diseñados. Esto es así por diversas razones, las principales son las siguientes: (a) la imprecisión sobre los sistemas de evaluación en el diseño (sin determinar metodologías de trabajo, indicadores, recursos humanos y financieros necesarios, etc.), (b) el desconocimiento de la importancia y utilidad de las actividades de seguimiento y evaluación, y (c) la ineficacia del sistema de evaluación diseñado y establecido.

3.3. Factores críticos que han incidido en una mayor utilidad de las actividades de evaluación tanto para la gestión como para obtener lecciones de la experiencia aplicables a proyectos futuros

Pero no se puede afirmar que la existencia de un tipo de sistema u otro sea la variable única que determina la utilidad de las actividades de seguimiento y evaluación tanto para la gestión como para obtener lecciones de la experiencia aplicables a proyectos futuros. Por el contrario, son diversos los factores críticos que inciden en la mayor utilidad de esos sistemas. Tras el análisis de diversos casos, se sintetizan a continuación los factores críticos que han demostrado ser más importantes. Un resumen de las lecciones de la experiencia sobre sistemas de evaluación en proyectos de ayuda al desarrollo, divididas por factores críticos, se presenta en el Cuadro III.

Cuadro III: Lecciones de la experiencia sobre sistemas de seguimiento y evaluación

Factores críticos
■ Momento del diseño del sistema
■ Los proyectos deben tener un marco estratégico claro desde el comienzo del proyecto, incluyendo lo referente a seguimiento y evaluación. Es mejor diseñar el sistema de seguimiento en una etapa temprana y también especificar las responsabilidades de la USE. Las referencias vagorosas en la evaluación ex-ante que afirman que el sistema y sus responsabilidades se especificarán durante el primer año, sirven poco de guía.

■ Ubicación del seguimiento y la evaluación

■ Conceptualizar desde la formulación del proyecto al seguimiento como el análisis continuo y periódico por parte de la gerencia, sobre el avance de la ejecución del proyecto, para procurar el logro de los objetivos del mismo y por tanto debe realizarse al interior de la unidad responsable de la ejecución. La evaluación debe entenderse como un proceso encaminado a determinar sistemática y objetivamente la pertinencia, eficacia y eficiencia de las acciones ejecutadas y sus efectos e impactos en la población, a la luz de los objetivos globales del proyecto. Por lo tanto debe tomar distancia y ejecutarse desde fuera de la unidad responsable de la ejecución, por parte de organismos independientes de ésta y con experiencia en investigación socio-económica.

■ Es importante que la función de evaluación se ejecute con independencia de la dirección del proyecto, de lo contrario las funciones de seguimiento y evaluación se implementarán de forma inadecuada.

■ Capacitación del personal dedicado a seguimiento y evaluación

■ Para ejercer la función de seguimiento y evaluación, las unidades designadas necesitan respaldo institucional y entrenamiento en servicio hasta que hayan generado una capacidad a nivel del proyecto y del país.

■ Capacitación en seguimiento y evaluación de todo el personal

■ Es necesario un proceso sostenido de capacitación en seguimiento y evaluación para todo el personal del proyecto, incluidos todos los niveles gerenciales. Esta capacitación deberá impartirse al inicio de la ejecución del proyecto y debe reforzarse en períodos posteriores. En lo posible, para la capacitación inicial se deberá seleccionar a especialistas (nacionales o extranjeros) con formación adecuada y experiencia en la materia, para que puedan entrenar a los directivos, quienes se encargarán de la capacitación posterior de los restantes niveles del proyecto.

■ Trabajo conjunto de la unidad de seguimiento y evaluación y, la unidad ejecutiva

■ No hay esquema de seguimiento y evaluación que pueda funcionar sin que, formal y prácticamente, se establezcan mecanismos de entendimiento y trabajo conjunto de las unidades de ejecución y la USE. Una condición previa al establecimiento de estos mecanismos está en una profunda comprensión de las funciones respectivas, de su complementariedad y de la necesidad de seguimiento y evaluación para mejorar la calidad de la ejecución. Sin este acuerdo mutuo la función de seguimiento y evaluación no tiene viabilidad.

■ Todo el personal del proyecto debe colaborar en las tareas de seguimiento y evaluación. Estas tareas, en general, representan poco trabajo adicional si se compatibilizan con otras actividades de ejecución. De esta forma se consiguen dos objetivos: (1) disminuir las cargas de trabajo del personal de la USE (lo que permite una unidad más pequeña), y (2) que todo el personal del proyecto se sienta partícipe de un sistema que les es útil, por lo que aumentan las probabilidades de que las recomendaciones que la USE realiza sean llevadas a cabo.

Factores críticos

■ **Asistencia técnica**

■ Las consultorías de períodos prolongados llevan a que tanto el personal de seguimiento y evaluación como los directivos del proyecto se apoyen en el consultor para llevar a cabo las tareas de la USE, así ésta pierde su dinámica de trabajo y presencia en la gestión del proyecto al finalizar la consultoría, ya que la asistencia técnica prolongada no favorece el desarrollo de especialistas locales.

■ **Metodología, indicadores y técnicas de recogida de información**

- Definir claramente los indicadores de desempeño, de efectos e impactos.
- Elaborar un listado de indicadores, desglosados por componentes y objetivos específicos (y no centrarlos solamente en actividades realizadas).
- Las actividades de evaluación no deben reducirse a realizar encuestas. Lo que debe buscarse es una complementación de técnicas cualitativas con un análisis cuantitativo, usando el 'software' existente que sea apropiado.
- Realizar el Estudio de Base en el primer año de ejecución del proyecto.
- En el documento del proyecto deben incluirse los términos de referencia a los que deben atenerse el seguimiento y la evaluación, entre los que deben figurar los indicadores básicos.

■ **Presentación de los informes**

■ La presentación tanto del Estudio de Base como de las evaluaciones posteriores deberán estar acompañadas de un resumen de los principales hallazgos, con el propósito de operativizar el análisis con los directivos y técnicos de campo. Además deberán organizarse talleres de análisis de los resultados de la evaluación, en los que participen los responsables del estudio y los técnicos y directivos del proyecto, ya que de esta manera se facilitará que los involucrados en la ejecución reflexionen sobre los impactos sociales generados con el proyecto, eviten los resultados negativos y potencien los resultados positivos.

■ **Participación de los beneficiarios**

■ Para complementar las actividades de seguimiento, es necesario que se realicen autodiagnósticos por parte de la propia población durante la fase de ejecución, con las distintas organizaciones y/o grupos que se van incorporando al proyecto. Esta propuesta lleva implícita la necesidad de trabajar con la organización y de capacitarla para facilitar la transferencia de conocimientos, que hagan posible que la propia población investigue y sistematice su realidad y plantee alternativas para solucionarla.

Tanto en el seguimiento como en la evaluación de los proyectos debe dársele oportunidad a la población beneficiaria para que participe activamente. Aún si no se consigue que la población participe en el diseño y programación del proyecto, de todas formas la población puede y debe participar en el seguimiento y la evaluación. Para ello, es fundamental que se les proporcione a los beneficiarios información oportuna y detallada sobre lo que el proyecto debe realizar y sobre los resultados, tanto en lo que respecta a montos como a localizaciones y períodos.

3.3.1. *Momento del diseño del seguimiento y la evaluación*

Un factor importante es el momento en que los sistemas de evaluación se han diseñado. En los primeros proyectos los sistemas de evaluación no se planificaban con detalle en la etapa de diseño, ya que se consideraba que ello podría realizarse durante el primer año de ejecución. En la actualidad, se intenta planificar y diseñar las actividades, los indicadores, los recursos humanos, materiales y financieros necesarios, la forma de recogida de información, etc. para el seguimiento y la evaluación desde una etapa temprana, ya que se ha aprendido que es recomendable que el diseño de los proyectos incluya una estrategia clara para el seguimiento y la evaluación. Las evaluaciones "ex-ante" que afirman que los sistemas y responsabilidades de seguimiento y evaluación serán especificados durante el primer año de ejecución del proyecto han demostrado ser de poca utilidad para el establecimiento de USE eficaces, ya que retrasa su puesta en marcha, por lo que el proyecto no dispone de la información que la USE podría suministrarle para el apoyo a la gestión durante los primeros años ni de datos que posteriormente servirían para las evaluaciones intermedias, de finalización y "ex-post".

De hecho, la importancia otorgada al seguimiento y a la evaluación de proyectos de desarrollo rural está estrechamente ligada a la intervención de organismos de financiación internacional. A finales de la década de los años 70 y principios de los 80 la utilidad de las actividades de seguimiento y evaluación no era bien comprendida. Se llevaban a cabo, sobre todo, para cumplir un requisito contractual, y su diseño no se realizaba ni previa ni simultáneamente al inicio de la ejecución del proyecto. Por ello, estas tareas se llevaban a cabo de forma poco sistematizada o no se realizaban. Por el contrario, a finales de la década de los años 80 y principios de los 90 las funciones de seguimiento y evaluación son tenidas en cuenta en mayor medida por los planificadores de los proyectos, preocupados no sólo por un buen diseño del mismo, sino por conseguir que se cumplieran sus objetivos en los plazos previstos. Las ventajas del diseño del sistema de seguimiento y evaluación en una etapa temprana de la puesta en marcha de los proyectos son principalmente tres. Primera, que el interés por el seguimiento y evaluación estimula a pensar con mayor rigor en los objetivos, supuestos y actividades y a exponerlos nítidamente. Segunda, que se puede hacer desde un principio una asignación de fondos suficientes para cubrir el costo del seguimiento y la evaluación. Y, tercera, que el seguimiento y la evaluación pueden organizarse desde el

inicio para las diversas actividades del proyecto (Naciones Unidas, 1985:35).

Pero éstas no son las únicas ventajas de diseñar el seguimiento y la evaluación de forma simultánea al diseño y aprobación del proyecto; también pueden apuntarse las siguientes: (a) se otorga un marco de referencia adecuado para el estudio de base, lo que permite tener un buen punto de comparación para las evaluaciones de mediano plazo, terminal y "ex-post"; (b) se consigue que las actividades de seguimiento y evaluación sean consideradas por los directores y ejecutores del proyecto como parte integrante de la gestión del mismo, y no como un área de fiscalización y control; (c) aclara la ubicación institucional que tendrá el sistema de seguimiento y evaluación, evitando ambigüedades; (d) permite identificar la metodología a utilizar, y planificar la formación del equipo de seguimiento y evaluación; etc. (Viñas, 1994:221/223).

3.3.2. Dependencia jerárquica y funcional de las personas que realizan el seguimiento y la evaluación

Como ya se mencionó, existen diversas posibilidades de ubicación geográfica y dependencia jerárquica y funcional de las actividades de seguimiento y evaluación. La experiencia ha demostrado que si se crea una USE, y ésta es independiente de la gerencia del proyecto y se encuentra fuera de la zona del proyecto, esa autonomía puede entrar en contradicción con la función de apoyo que debe prestar a la gestión del proyecto, ya que cuando la USE está ubicada en un organismo central o regional el énfasis recae en las actividades de evaluación. En cambio, cuando la USE está ubicada en la sede del proyecto, el énfasis recae en las actividades de seguimiento.

De hecho, si la USE está ubicada en un organismo central o regional puede no haber flujo de datos desde el terreno a la USE ni de ésta a los co-ejecutores, por lo que la información será parcial y de poca utilidad para la toma de decisiones. Por el contrario, cuando la USE se integra en la unidad organizativa que ejecuta el proyecto con una función de apoyo a la gestión, la comunicación con la dirección, los técnicos y los beneficiarios es más fluida.

Por otro lado, aunque la USE se encuentre en la sede del proyecto, si depende de un organismo central o regional y no del director del proyecto se dificulta su funcionamiento. Por el contrario, cuando depende jerárquicamente del director se coordinan mejor las actividades.

También existen diferencias en los resultados si las activida-

des de seguimiento y evaluación las realizan la misma persona o grupo de personas o se realizan de forma independiente. La unión de las actividades de seguimiento y evaluación en una sola unidad puede llevar a que ambas funciones se implementen de forma inadecuada.

La realidad parece demostrar que lo acertado para conseguir un óptimo resultado de las funciones de seguimiento y evaluación es ubicar las primeras dentro de la unidad ejecutora del proyecto, y a las segundas dentro de un organismo central o regional.

Esto es así porque el seguimiento y la evaluación son funciones diferentes, que sirven a usuarios distintos, por lo que es recomendable considerarlas independientemente una de la otra. Están separadas por sus objetivos y períodos de referencia. Pero pese a las funciones distintas, hay características comunes que determinan una relación entre las dos funciones: utilización de las mismas técnicas de recogida de información y sistemas de análisis e indicadores comunes (Casley y Kumar, 1990:8/9). Por ello, el seguimiento debe separarse de la evaluación, ya que es parte de la dirección, y la evaluación debe ser independiente de la dirección del proyecto, para garantizar su autonomía.

Las ventajas de la ubicación central o regional de las funciones de evaluación son diversas: aprovechamiento de las economías de escala (en la recogida de información, en la capacitación de profesionales, en la utilización de equipos informáticos...), potencialidad de las comparaciones entre proyectos al aplicar metodologías y técnicas uniformes, posibilidad de recibir asistencia técnica común para diversos proyectos y de contar con datos anteriores y posteriores al proyecto y de zonas no afectadas por el mismo, otorgar independencia con respecto al proyecto, la que facilita la objetividad en el análisis, y la extracción de conclusiones y recomendaciones de utilidad para proyectos futuros (Viñas, 1994:237/238).

La colaboración entre un servicio de evaluación centralizado y las actividades de seguimiento del propio proyecto puede beneficiar a ambos. Pero hay que tomar precauciones, ya que el trabajo del servicio central puede estar dictado por las necesidades nacionales de evaluación y demandar datos y realizar informes poco útiles para la administración del proyecto (Casley y Kumar, 1990:9/10; León, 1994).

Sin embargo, hay algunas experiencias en que una USE externa al proyecto (dependiente de un ministerio) estableció una buena colaboración entre su personal y los gestores del proyecto realizando actividades útiles para los gestores.

Como ya apuntamos, también existen proyectos sin unidad organizativa dedicados a seguimiento y evaluación (ni dentro del proyecto ni en organismos centrales). En estos casos, los directivos y ejecutores del proyecto suelen otorgarles poca prioridad a dichas actividades. Sin embargo, un proyecto sin USE puede realizar actividades de seguimiento y evaluación útiles, si las mismas son realizadas por los gestores con apoyo de centros de investigación con experiencia en evaluación (por ejemplo las universidades).

3.3.3. Calificación, experiencia y capacitación del personal dedicado a las actividades de evaluación

En los proyectos de desarrollo rural existen grandes variaciones en cuanto a dotación de personal, tanto en relación a su número como a su formación académica.

De hecho, no existe una idea común en cuanto a la formación académica idónea para el personal encargado del seguimiento y la evaluación de proyectos, pero sí unos lineamientos generales sobre las capacidades y experiencias profesionales requeridas. Por ejemplo, se afirma que deben tener preparación académica en ciencias sociales e investigaciones de campo, experiencia en administración o dirección de proyectos de desarrollo (formulación, ejecución y evaluación), conocimientos de investigación social, preparación en metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa y un conocimiento general de los procedimientos y sistemas administrativos del país de que se trate.

Pero en la mayoría de los casos estas exigencias no han podido cumplirse, se encontraron problemas para la selección de personal idóneo, ya sea porque es difícil encontrar especialistas en seguimiento y evaluación en el país, o porque no se consigue atraer a esos especialistas a las zonas del proyecto, dada la escasez de presupuesto y/o las duras condiciones laborales.

Una solución que se ha encontrado es la asistencia técnica externa de apoyo y la capacitación teórica y práctica simultánea al desarrollo de la actividad.

En relación a esto, la capacitación para el personal encargado de las actividades de seguimiento y evaluación debe cubrir dos campos principales: (a) Capacitación en planificación y gestión de proyectos, ya que una de las funciones de la USE es apoyar a la dirección. Y (b) capacitación en seguimiento y evaluación: metodología, selección de indicadores, técnicas cuantitativas y cualitativas de recogida de información, etc.

Además, es recomendable que todos los miembros del equipo

tengan conocimientos de informática a nivel de usuario (procesamiento de textos, base de datos, hoja de cálculo) y de técnicas orales y escritas de comunicación (Viñas, 1994: 244/248).

De hecho, si el personal de la USE tiene poca experiencia, la única acción sistemática que suele realizar es la elaboración periódica de los informes de compromiso, que no le proporcionan a la dirección del proyecto la información necesaria para la toma de decisiones.

3.3.4. *Capacitación del personal directivo y ejecutor*

Paralelamente a la formación de los miembros de la USE, se requiere la capacitación en seguimiento y evaluación de los directivos y ejecutores de proyectos, para que entiendan la utilidad de estas actividades y colaboren en las tareas, sacando el mayor rendimiento del seguimiento y la evaluación para el cumplimiento de los objetivos del proyecto. Sin embargo, en la formación en la materia que este grupo necesita no es necesaria la complejidad ni la exhaustividad requerida en la formación del personal encargado del seguimiento y evaluación. Por ello, para estos dos grupos, la capacitación puede abordarse de formas independientes y complementarias: asistencia técnica externa o de centros nacionales, seminarios y talleres en el que se traten casos concretos, ejercicios que utilicen la teoría leída o explicada, reflexiones sobre los propios sistemas de seguimiento y evaluación (carencias y aciertos), etc. (Viñas, 1994:248).

Si los directivos del proyecto no son orientados sobre el papel y la utilidad de la USE, su creación puede retrasarse varios años. Por otro lado, si la USE existe, pero no se proporcionó capacitación sobre seguimiento y evaluación a directivos y otros niveles operativos, la USE puede ser considerada un estorbo para la gestión del proyecto, una carga adicional o una fiscalización, por lo que pueden no proporcionar información a la USE, y mostrar poco interés por su trabajo y sus sugerencias.

De hecho, si no se comprende la utilidad de las actividades de seguimiento y evaluación puede no haber interés por parte del organismo del que depende el proyecto, de la dirección del proyecto ni de la propia USE por mejorar el sistema y generar información útil para la toma de decisiones y para el conocimiento de los avances o retrasos de las acciones respecto a las metas programadas, de modo que se generen sólo los informes de compromiso. Y, por otro lado, aunque la USE realice estudios e informes que podrían ayudar a la gestión, aquéllos pueden no utilizarse, si los ejecutores no les ven utilidad.

La experiencia ha mostrado que es necesario un proceso sos-

tenido de capacitación en seguimiento y evaluación para el personal de la unidad ejecutora del proyecto, incluidos todos los niveles gerenciales. Esta capacitación deberá impartirse al inicio de la ejecución del proyecto y debe reforzarse en períodos posteriores, sobre todo si ha existido una rotación del personal. En lo posible, para la capacitación inicial se deberá seleccionar a especialistas (nacionales o extranjeros) con formación adecuada y experiencia en la materia, para que puedan entrenar a los directivos, quienes se encargarán de la capacitación posterior de los restantes niveles del proyecto.

3.3.5. *Asistencia técnica externa*

Estrechamente relacionado con la necesidad de capacitación de los recursos humanos, se encuentra la temática de la asistencia técnica, otorgada por centros de investigación y universidades o a través de los organismos internacionales de financiamiento.

Algunos organismos prestan asistencia técnica, por ejemplo, a través de consultores contratados por períodos breves, para establecer el sistema de seguimiento y evaluación y ofrecer adiestramiento al personal que se ocupará del seguimiento y evaluación. Para diseñar el sistema de seguimiento y evaluación, para planificar la metodología, para realizar trabajos de campo, etc., también se puede acudir a la colaboración de centros de investigación o a organismos internacionales que ya posean experiencia en la materia. Cuando no existen organismos estatales o cuando no es posible acceder a ellos, se pueden contratar los servicios de organismos externos, por ejemplo, instituciones de investigación, universidades, empresas consultoras o consultores privados, para colaborar en el diseño y la realización de encuestas de campo en el año base y periódicamente, así como para la realización de estudios "ad-hoc" (Naciones Unidas, 1985:30/31,40).

La asistencia técnica externa, de hecho, ha sido recibida frecuentemente por los proyectos de desarrollo, ya sea para colaborar en el diseño del sistema de seguimiento y evaluación, para impartir cursos de programación y metodología de seguimiento y evaluación, o para ayudar a enfrentar y resolver problemas concretos.

En contraposición, son escasos los proyectos que han solicitado colaboración y recibido asistencia técnica de instituciones nacionales (Kaimowitz, 1994). Lo más frecuente es que la experiencia de los centros de investigación nacionales no sea utilizada, ni se valore la potencialidad de la colaboración con los mismos.

La asistencia técnica de consultores de organismos internacionales a los proyectos de desarrollo puede presentar diversas modalidades: (a) consultorías de períodos prolongados, y (b) consultorías de períodos cortos (de 3 a 6 semanas). Estas últimas pueden consistir en visitas aisladas o con cierta periodicidad.

Las consultorías de períodos prolongados llevan a que tanto el personal de seguimiento y evaluación como los directivos del proyecto se apoyen en el consultor para llevar a cabo las tareas de la USE, ya que ésta pierde su dinámica de trabajo y presencia en la gestión del proyecto al finalizar la consultoría, ya que la asistencia técnica prolongada no favorece el desarrollo de especialistas locales.

Las misiones de períodos cortos, por el contrario, presionan al consultor a sistematizar y transmitir sus conocimientos, y a los miembros del proyecto a prestar la máxima atención y a apoyar el trabajo de aquél, ya que tienen presente que la ayuda de que en ese momento disponen faltará en breve (Viñas, 1994:250/252).

3.3.6. Colaboración y comunicación entre la dirección y la Unidad de Seguimiento y Evaluación

Se apunta con frecuencia como una de las principales causas de la poca incidencia de las actividades de seguimiento y evaluación en el mejoramiento de la ejecución de los proyectos la actitud negativa de los directivos y ejecutores del proyecto hacia esas actividades, ya que no incorporan a la gestión las recomendaciones formuladas por el equipo de seguimiento y evaluación. Las razones mencionadas como causantes de esta actitud negativa se relacionan con tres aspectos: (a) inadecuada presentación de la información sobre seguimiento y evaluación por lo que no resulta atractiva, oportuna ni útil para los directivos y ejecutores; (b) desinformación de los directivos y ejecutores sobre las funciones de seguimiento y evaluación, por lo que éstos no comprenden su utilidad ni participan en ellas; y (c) escasa formación en seguimiento y evaluación (programación, metodología, técnicas de recogida de información...) de los responsables de las actividades de seguimiento y evaluación.

Aunque la USE identifique los problemas en la ejecución y sugiera recomendaciones para su superación, éstas pueden no ser tomadas en cuenta o ser débilmente implementadas, teniendo poca incidencia en la toma de decisiones, si no existe un acercamiento entre el nivel ejecutivo y la USE. La experiencia ha mostrado que no hay esquema de seguimiento y evaluación que

pueda funcionar sin que, formal y prácticamente, se establezcan mecanismos de entendimiento y trabajo conjunto de las unidades de ejecución y la USE. Una condición previa al establecimiento de estos mecanismos es la profunda comprensión de las funciones respectivas, de su complementariedad y de la necesidad de seguimiento y evaluación para mejorar la calidad de la ejecución. Sin este acuerdo mutuo la función de seguimiento y evaluación no tiene viabilidad.

Además, todo el personal del proyecto debe colaborar en las tareas de seguimiento y evaluación. Estas tareas, en general, representan poco trabajo adicional si se compatibilizan con otras actividades de ejecución. De esta forma se consiguen dos objetivos: (1) disminuir las cargas de trabajo del personal de la USE (lo que permite una unidad más pequeña), y (2) que todo el personal del proyecto se sienta partícipe de un sistema que les es útil, por lo que aumentan las probabilidades de que las recomendaciones que la USE realiza sean llevadas a cabo.

De hecho, si el personal de campo no provee la información necesaria a la USE, ésta se sobrecarga de trabajo. Si no existe flujo de información del personal directivo y técnico a la USE, ésta tiene que dedicar tiempo a recoger información, por lo que algunos problemas se detectan tardíamente. Si el componente de seguimiento y evaluación está débilmente articulado con los restantes, se realizará un seguimiento rutinario y burocrático, que impide detectar las limitaciones de la implementación del proyecto. Y si la relación entre la USE y la dirección del proyecto no es fluida y funcional se da poca prioridad a la asignación de recursos para la USE, por lo que se dificulta su trabajo.

3.3.7. Metodología, indicadores y técnicas de recogida de información

Los problemas surgidos por la falta de definición de la metodología a utilizar en el seguimiento y la evaluación, las técnicas de recogida de información y los indicadores manejados, han sido y son numerosos en los proyectos de desarrollo rural. Por ejemplo, la experiencia ha mostrado que las actividades de evaluación no deben reducirse a realizar encuestas. Es recomendable minimizar su número y su importancia en el diseño del sistema de seguimiento y evaluación, y –cuando sean realmente necesarias– considerar la posibilidad de contratarlas a un equipo especializado para que las realicen en estrecho contacto con la USE (Feinstein, 1984:11). El personal de seguimiento y evaluación puede realizar el diseño y el análisis de la encuesta, y contratar el trabajo de campo y de informatización de los da-

tos. Las entrevistas a informantes clave, las reuniones de comunidad, los grupos de discusión y la observación participante, por ejemplo, también pueden resultar un medio apropiado para desarrollar la evaluación con un enfoque participativo. Lo que debe buscarse es una complementación de técnicas cualitativas con un análisis cuantitativo, preocupándose por los costos y beneficios de las distintas técnicas de obtención de información. En general, es conveniente la utilización de métodos sencillos y económicos, que se ajusten a los recursos limitados de los proyectos.

De hecho, en el diseño de proyectos más recientes (sobre todo desde principios de la década de los años 90), el número de técnicas de recogida de información utilizadas es más numeroso, e incluye métodos cuantitativos y cualitativos.

Por eso, los evaluadores deben conocer un amplio espectro de técnicas, saber cómo aplicarlas en el momento adecuado, y poder valorar en cada situación cuál puede servir de un modo más eficaz a los propósitos específicos del seguimiento y la evaluación.

Otra técnica de recogida de información que puede ser considerada es el análisis de las fuentes de datos que se generan en la ejecución del propio proyecto: registros administrativos, informes de los técnicos de campo, etc. Por ejemplo, si un proyecto de crédito es ejecutado por un banco o una entidad similar, el "software" para atender a los clientes puede generar como subproducto los datos de seguimiento, con escaso coste adicional.

Después de establecer la información significativa para el seguimiento y la evaluación y los objetivos de éstos, hay que identificar la información y los indicadores adecuados para contestar las preguntas y los objetivos del seguimiento y la evaluación. Es recomendable que estos indicadores: (a) respondan adecuadamente a esos objetivos, y (b) sean factibles de recogerse durante la ejecución del proyecto de un modo fiable y válido.

Para la selección de indicadores resulta conveniente identificar primero los requerimientos de información, consultando al director del proyecto, a los ejecutores, a los beneficiarios y a los técnicos especialistas de las diferentes áreas que cubre el proyecto.

El número de indicadores debe ser mínimo. No se trata meramente de acumular datos, ya que esto lleva a una sobrecarga informativa. Además, cuanto mayor sea el número de datos, más complejos y costosos serán la recopilación, el procesamiento y análisis de la información y se tardará mucho tiempo en poder comunicar los resultados, lo que disminuye su utilidad.

Es conveniente estructurar los datos y los indicadores en tres módulos diferenciados: (a) de instrumentos (recursos que aporta el proyecto), (b) de resultados (productos, efectos e impacto), y (c) del entorno (factores externos al proyecto o programa: clima, precios de recursos y productos, tasas de interés, política económica, etc.) (Viñas, 1994:225/234). Por otro lado, esos indicadores deben estar claramente definidos, para facilitar las tareas de seguimiento y evaluación. Esta definición puede realizarse mientras se lleva a cabo el estudio de base del proyecto. El estudio de base deberá realizarse en el primer año de ejecución del proyecto, con el propósito de actualizar y llenar los vacíos del diagnóstico del proyecto y establecer la base de datos con los indicadores de efectos e impactos, que servirán para la medición en futuras evaluaciones. Además, la experiencia ha mostrado que para facilitar la implementación del seguimiento es recomendable elaborar un listado de indicadores desglosados por componentes y objetivos específicos, establecer el cruce de indicadores necesarios para el análisis y orientar la sistematización de información en función de estos indicadores. Lo anterior facilita el análisis de la tasa de cumplimiento del proyecto, los atrasos y las causas de los desfases o problemas surgidos en la ejecución.

Si la información sobre la marcha del proyecto se refiere exclusivamente a actividades realizadas y avances físicos, sin datos sobre efectos e impactos ni un análisis sobre los cumplimientos, incumplimientos o superación de las metas previstas, es de poca utilidad para el apoyo a la gestión.

Hay que reducir las necesidades de información a lo más esencial, y seleccionar indicadores pertinentes, significativos y objetivos. Escoger indicadores que puedan utilizarse para el seguimiento, para la evaluación continua, de fin de proyecto y "ex-post". Seleccionar los indicadores con cuidado, ya que éstos no poseen validez universal ni eterna; y combinar indicadores cuantitativos y cualitativos (estos últimos, sobre todo, para evaluar las consecuencias sociales: participación de las personas, situación y papel de la mujer, etc.). En general, es necesario mejorar y aumentar las variables sobre las que efectuar un seguimiento. Primero, es importante realizar un seguimiento sobre la tenencia de la tierra, sobre todo considerando el tamaño de las parcelas, grado de seguridad en la propiedad, tipos de tenencia, tipos de contratos de arrendamiento, costes de insumos, etc. Esta información debe ser recogida en la etapa de preparación del proyecto, y en las subsecuentes encuestas, para un adecuado seguimiento y evaluación. Segundo, esta infor-

mación debe ser recogida sobre los grupos objetivos de especial interés (por ejemplo, los campesinos sin tierra, las mujeres, los más pobres, etc.). Tienen que seleccionarse indicadores específicos para hacer un seguimiento constante del acceso de grupos objetivos específicos a diferentes servicios del proyecto. Tercero, es necesario tener información adecuada sobre el sistema agrícola que opera en el área, incluyendo la naturaleza y extensión de las necesidades de los agricultores, al igual que sobre la disposición campesina de los recursos (capital, trabajo y tiempo) entre las diferentes partes del sistema agrícola. Todo lo anterior es necesario para una comprensión integrada y efectiva de las necesidades campesinas, objetivos, recursos y capacidades.

Por otro lado, merece la pena comenzar buscando los indicadores que ya han demostrado su utilidad en vez de crear nuevos. De esta forma, ya se habrá hecho gran parte del trabajo de ensayo y error. Además se podrán encontrar las respuestas que otros investigadores obtuvieron mediante el empleo de estos instrumentos de medición, por lo que se contará con datos comparativos procedentes de otra población. Pero en el caso en que se considere que es necesario cuantificar fenómenos que hasta el momento no lo han sido, habrá que construir indicadores nuevos (Feinstein, 1995).

Tanto la metodología, como las técnicas de recogida de información y los indicadores de componentes, de resultados y del entorno, deben establecerse simultáneamente al diseño del proyecto. Esto facilitará el estudio de base, el seguimiento y la evaluación, y permitirá que los resultados del seguimiento sean aprovechados en la gestión del proyecto, al comenzar la recopilación de los datos necesarios en una etapa temprana del mismo.

En general, si la formulación y utilización de los indicadores no es adecuada, la información generada por la USE es de poca utilidad.

3.3.8. Tipo de informes realizados por la unidad de seguimiento y evaluación

La calidad y la oportunidad de los informes que realizan las USE están estrechamente relacionadas con la capacitación y experiencia de su personal. De hecho, la frecuente inexperiencia del equipo de seguimiento y evaluación origina informes pobres y poco útiles, lo que lleva a que los directivos y ejecutores de los proyectos (que no están familiarizados con la importancia y utilidad de las actividades que aquél realiza) presten poca atención a sus recomendaciones.

Los informes no sólo deben contener información útil y oportuna, sino que deben ser claros, describir el objeto que se está evaluando y su contexto, a la vez que los propósitos, procedimientos y resultados obtenidos, con el fin de que sus receptores comprendan qué se ha hecho, cómo se ha hecho, qué tipo de información se ha obtenido, qué conclusiones se han sacado y qué recomendaciones se hacen (Stufflebeam y Shinkfield, 1989:29).

Los informes escritos, además, “deben redactarse en lenguaje sencillo, directo y sin tecnicismos, para ser eficaces. Deben centrarse en los resultados y recomendaciones importantes más que en la metodología de la investigación y las fuentes de datos. Estas últimas (...) pueden exponerse en apéndices” (Naciones Unidas, 1985:41).

Cuando los informes de seguimiento y evaluación sólo se realizan como requisito burocrático (quizás por falta de capacitación de técnicos y directivos) no son de utilidad como instrumentos para detectar problemas y superarlos ni ayudan a la toma de decisiones.

De hecho, la experiencia ha mostrado que es recomendable que la presentación tanto del estudio de base como de las evaluaciones posteriores estén acompañadas de un resumen de los principales hallazgos, con el propósito de operativizar el análisis con los directivos y técnicos de campo. Además pueden organizarse talleres de análisis de los resultados de la evaluación, en los que participen los responsables del estudio y los técnicos y directivos, ya que de esta manera se facilitará que los involucrados en la ejecución reflexionen sobre los impactos sociales generados con el proyecto, así se evitarán los resultados negativos y se potenciarán los resultados positivos.

3.3.9. Participación de la población en la evaluación

Desde hace algunos años, se ha empezado a considerar importante realizar evaluaciones participativas, es decir, evaluaciones en las que los beneficiarios no son meramente fuente de datos, sino que participan también en el diseño, realización y análisis de los datos de la evaluación. Esto se ha conseguido en diversos grados, pero –al menos– se ha extendido la idea de que tales intentos darán más calidad a las evaluaciones y permitirán a los evaluadores sacar conclusiones más pertinentes. Además, la participación de los beneficiarios en los proyectos (no sólo en la evaluación, sino también en la planificación y en la gestión) está relacionada con mayores probabilidades de sostenibilidad futura de las acciones de desarrollo rural.

Pero en la mayoría de los proyectos no se han desarrollado mecanismos que faciliten la participación de los beneficiarios en el proceso de seguimiento y evaluación. A veces existe una preocupación para llevar a cabo la participación de los beneficiarios en el seguimiento y la evaluación, pero la falta de experiencia y conocimientos de cómo efectivizarla impide avanzar en esa dirección, incluso cuando la existencia de grupos organizados en la población podría aprovecharse para establecer mecanismos operativos de participación de los beneficiarios en las actividades de seguimiento y evaluación.

Son numerosos los beneficios de la evaluación con participación de los beneficiarios: se consigue información sobre sus prioridades, aumenta la probabilidad de que participen en otros aspectos del proyecto (por ejemplo en la implantación) y ayuda a identificar y valorar también los beneficios no cuantificables del proyecto. Por otro lado, da a los directivos y ejecutores una visión distinta sobre los objetivos y resultados del proyecto y permite disminuir las barreras iniciales entre los empleados del proyecto y la población objetivo (de diferente estatus y nivel educativo). La evaluación participativa, además, puede mejorar la autoestima y el sentido de la responsabilidad de la población, ya que se consideran sus ideas y juicios, lo que abre la posibilidad de que las actividades del proyecto continúen después de su finalización.

Pero también es necesario considerar los obstáculos y dificultades de la evaluación con participación de la población. Entre los obstáculos se encuentran la falta de experiencia y el desconocimiento de los medios para llevarla adelante, pero estos obstáculos pueden superarse con un asesoramiento externo y con un adecuado plan de formación.

Por otro lado, la estratificación social de las comunidades, en donde los miembros con más poder se opongan a la participación, o simplemente conflictos personales que impidan la cooperación necesaria, pueden dificultar la evaluación participativa. Para evitar estos inconvenientes es necesario diseñar una metodología que los considere, por ejemplo organizando grupos de discusión separados para cada uno de los colectivos existentes. Esto permitiría recoger la diversidad de opiniones.

Otra dificultad para el desarrollo de este tipo de evaluación es la disposición de las personas relacionadas con esta actividad. Si los integrantes del proyecto adoptan una actitud paternalista o la población no se siente interesada, la evaluación participativa no se puede llevar adelante (Uphoff, 1992:2/6).

Por ello, es necesario considerar que la evaluación participativa

no es utilizable en todas las circunstancias ni necesariamente desde el principio de la implantación del proyecto. Uphoff (1992:6/15) recomienda aplicarla cuando ella sea demandada por la población implicada, pero siempre que los directivos y los ejecutores sepan transmitir a los beneficiarios la idea de que esa actividad será apoyada y aprovechada (Viñas, 1994:255/8).


La experiencia ha mostrado que es recomendable que tanto en el seguimiento como en la evaluación de los proyectos se le dé oportunidad a la población beneficiaria para que participe activamente. Aún si no se consigue que la población participe en el diseño y programación del proyecto (y deberán hacerse los mayores esfuerzos posibles para que dicha participación tenga lugar), de todas formas la población puede y debe participar en el seguimiento y la evaluación. Para ello, es fundamental que se les proporcione a los beneficiarios información oportuna y detallada sobre lo que el proyecto debe realizar y sobre las realizaciones, tanto en lo que respecta a montos como a localizaciones y períodos.

Además, para complementar las actividades de seguimiento, es necesario que se realicen autodiagnósticos por parte de la propia comunidad durante la fase de ejecución, con las distintas organizaciones y/o grupos que se van incorporando al proyecto. Esta propuesta lleva implícita la necesidad de trabajar con la organización y de capacitarla para facilitar la transferencia de conocimientos, para que sea posible que la propia organización investigue y sistematice su realidad y plantee alternativas para solucionarla.

4. A modo de conclusión

Las reflexiones surgidas en este trabajo sugieren que el diseño de los sistemas de seguimiento y evaluación realizado de forma conjunta y simultánea al diseño de los proyectos aumenta la probabilidad de que las actividades de seguimiento y evaluación cumplan su función de colaborar en la gestión aportando criterios objetivos para la toma de decisiones, analizar los resultados del proyecto y extraer enseñanzas para proyectos futuros.

Revisando diversas experiencias, se constata que ha habido mejoras en el diseño de los sistemas de seguimiento y evaluación, pero su funcionamiento todavía deja mucho que desear. De todas formas, su utilidad ha aumentado, tanto para el apoyo a la gestión como para adquirir lecciones de la experiencia apli-

cables a proyectos futuros. De hecho, este trabajo y otros realizados por diversas personas se suman a los esfuerzos de diversos organismos internacionales en colaborar al desarrollo rural sostenible. Ya que poseer información sobre los proyectos, sobre el cumplimiento de sus objetivos, sobre el porqué del no cumplimiento de los objetivos o sobre la superación de los mismos, sobre sus productos, efectos, impactos, etc., significa saber no sólo si el proyecto funciona o no funciona, sino porqué está sucediendo (o ha sucedido) lo que sucede. Esto ayuda a tomar decisiones en el propio proyecto que se evalúa o en proyectos futuros, contribuyendo a la sostenibilidad del desarrollo rural. Es decir, la evaluación periódica de un proyecto de desarrollo rural potencialmente puede contribuir de un modo significativo a que los efectos y/o impactos del proyecto se alcancen y se mantengan después de finalizado el mismo. 

Referencias bibliográficas

- ALVIRA, FRANCISCO (1991): Metodología de la evaluación de programas, CIS, Cuadernos Metodológicos 2, Madrid.
- BALLART, XAVIER (1992): *¿Cómo evaluar programas y servicios públicos? Aproximación sistemática y estudios de caso*, MAP, Serie Administración del Estado, Colección Estudios, Madrid.
- CASLEY, DENNIS J. y KRISHNA KUMAR (1990): *Seguimiento y evaluación de proyectos en agricultura*, Estudio conjunto Banco Mundial, FIDA y FAO, Mundi Prensa-Banco Mundial, Madrid.
- COHEN, ERNESTO y ROLANDO FRANCO (1993): *Evaluación de proyectos sociales*, Siglo XXI, Madrid.
- DUNN, WILLIAM N. (1981), *Public Policy Analysis. An introduction*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs.
- FEINSTEIN, OSVALDO N. (1984): "Aspectos críticos en el seguimiento y evaluación de proyectos agropecuarios en América Latina", en Varios Autores, *Taller sobre ejecución de proyectos FIDA en América Latina*, tomo III, anexo X, Maracay, Venezuela.
- FEINSTEIN, OSVALDO N. (1991): "Seguimiento y evaluación: conceptos básicos", *Desarrollo Rural*, núm. 1, vol. 2, pág. 9-15, Tucumán.
- FEINSTEIN, OSVALDO N. (ed.) (1994): *Experiencias latinoamericanas en seguimiento y evaluación*, IICA-FIDA, Quito.

- FEINSTEIN, OSVALDO N. (1995): "To measure or not to measure: comments on measuring the performance of agricultural and rural development programs", en PICCIOTO, R. and RIST, R. (ed.): *Evaluation and development*, The World Bank, Washington, D.C.
- HOGWOOD, BRIAN W. y LEWIS A. GUNN (1991), *Policy analysis for de real world*, Oxford University Press, Oxford.
- JONES, CHARLES O. (1984), *An introduction to the study of Public Policy*, Brooks/Cole Publishing Co., Monterrey, California.
- KAIMOWITZ, DAVID (1994), "La evaluación del Proyecto de Desarrollo Rural Integral "Pronorte" en Nicaragua, 1982-1986: Una visión desde adentro", en FEINSTEIN, OSVALDO N. (ed.): *Experiencias latinoamericanas en seguimiento y evaluación*, pág. 125-150, IICA-FIDA, Quito.
- LEÓN, JORGE (1994): "Seguimiento y evaluación como instrumento para implementar y supervisar proyectos: la experiencia reciente", FEINSTEIN, OSVALDO N. (ed.): *Experiencias latinoamericanas en seguimiento y evaluación*, pág., 207-219, IICA-FIDA, Quito.
- MAZMANIAN, DANIEL y PAUL SABATIER (1989), *Implementation and Public Policy*, University Press of America, Lanham.
- MENY, IVES y JEAN-CLAUDE THOENIG (1992): *Las políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona.
- NACIONES UNIDAS (1985): *Seguimiento y evaluación. Pautas básicas para el desarrollo rural*, Naciones Unidas, Roma.
- STARLING, G. (1988), *Strategies for Policy Making*, Dorsey Press, Chicago.
- STUFFLEBEAM, DANIEL L. y ANTHONY J. SHINKFIEL (1989): *Evaluación sistemática. Guía teórica y práctica*, Temas de Educación, Paidós/MEC, Barcelona.
- SUBIRATS, JOAN (1989), *Análisis de políticas públicas y eficacia de la Administración*, MAP, Madrid.
- UPHOFF, NORMAN (1992): *Participatory evaluation of rural development projects: lessons from experience and implications for donor agencies*, FIDA, Roma.
- VIÑAS, VERÓNICA E. (1994): "Análisis y síntesis comparativa de las lecciones de la experiencia", en Feinstein, Osvaldo N. (ed.): *Experiencias latinoamericanas en seguimiento y evaluación*, pág. 221-269, IICA-FIDA, Quito.

Abreviaturas y siglas utilizadas

ACB: Análisis Costo-Beneficio.

FIDA: Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola.

USE: Unidad de Seguimiento y Evaluación.

Derechos fundamentales, proceso y principio de la proporcionalidad

Profesor de la Facultad de
Derecho de la Universidad
Federal de Ceará (Brasil)

Willis Santiago Guerra Filho

1. *Introducción: dimensiones de los derechos fundamentales*

Los derechos fundamentales pueden ser estudiados desde muchas perspectivas. Esa multidimensionalidad sería una característica ya del propio modelo epistemológico más adecuado para investigarlos, como propone Robert Alexy, en su *Habilitationschrift* (tesis de libre-docencia) que versa sobre la teoría de los derechos fundamentales, dirigida por su profesor, Ralf Dreier. Tal modelo se considera tridimensional, y se puede ver como un intento de conciliar de modo productivo las tres principales corrientes del pensamiento jurídico, a saber, el positivismo normativista, el positivismo sociológico o realismo, y el *iusnaturalismo*.

La primera dimensión sobre la cual se deben realizar los estudios de la TDF es dicha "analítica", es aquella en la que se enmarca el aparato conceptual que se utilizará en la investigación,

en un trabajo de diferenciación entre las diversas figuras e institutos jurídicos situados en nuestro campo de estudio. Una segunda dimensión llamada "empírica", por ser aquella en la que se toman como objeto de estudio determinadas manifestaciones concretas del derecho, tal como aparecen no sólo en leyes y normas de la materia, sino también –y, principalmente–, en la jurisprudencia. Finalmente, la tercera dimensión es la "normativa", en la cual la teoría asume el papel práctico y deontológico que le está reservado, en el campo del derecho, convirtiéndose en lo que con mayor propiedad se llamaría doctrina, por ser una manifestación de poder, apoyada en un saber, con el compromiso de cubrir y ampliar, de modo compatible con sus matrices ideológicas, el orden jurídico estudiado.

Si consideramos inicialmente la dimensión analítica, en la que se han de elaborar precisiones conceptuales, para un trabajo verdaderamente constructivista, nos encontramos con la posibilidad –que revela, igualmente, una necesidad teórica– de situar los derechos fundamentales en varias dimensiones, cuando, entonces asumen connotaciones y una diversidad tal, que convierte recomendable distinguirlos, denominándolos de forma diferente.

Una primera de esas distinciones es aquélla entre "derechos fundamentales" y "derechos humanos". Desde un punto de vista histórico, o sea, en la dimensión empírica, los derechos fundamentales son, originalmente, derechos humanos. Sin embargo, estableciendo un corte epistemológico, para estudiar sincronicamente los derechos fundamentales, debemos distinguirlos, en cuanto son manifestaciones positivas del derecho, con aptitudes para la producción de efectos en el plano jurídico, de los llamados derechos humanos, en cuanto pautas ético-políticas, situados en una dimensión supra-positiva, deonticamente diversa de aquella en la que se sitúan las normas jurídicas –especialmente aquéllas de derecho interno–.

En el ámbito del propio derecho interno, hay que distinguir derechos fundamentales y "derechos de personalidad", porque son estos los derechos que se manifiestan en una dimensión privatista, en la que también se manifiestan los derechos fundamentales, pero de forma indirecta, refleja, como muestra la doctrina alemana de la eficacia de esos derechos ante terceros (*Drittwirkung*). Ya en una dimensión publicista, no hay que confundir derechos fundamentales con "derechos subjetivos públicos", pues si los primeros son derechos que los sujetos gozan ante el Estado, y son, por tanto, en ese sentido, derechos subjetivos públicos, no hay ahí una relación biunívoca, ya que no todo

derecho subjetivo público es derecho con la estructura constitucional de un derecho fundamental. Además de eso –y lo que es más importante–, como observamos al estudiar derecho constitucional alemán (v., por todos, el manual de Konrad Hesse, en vías de publicación entre nosotros), los derechos fundamentales no tienen solamente una dimensión *subjetiva*, sino también, otra, *objetiva*, en la que se habla de su “doble carácter”, preconizándose la figura del *status* como más adecuada que la del derecho subjetivo para categorizarlos. La dimensión objetiva es aquella en la que los derechos fundamentales se muestran como principios conformadores de la manera en cómo el Estado debe actuar y organizarse. En cuanto situación jurídica subjetiva el *status* sería la más adecuada de esas figuras porque es aquella a partir de la cual “brotan” las demás, condicionándolas. Más adelante, esa noción quedará aclarada, cuando se aborde un determinado derecho fundamental de naturaleza procesal que, además, es clásico: el derecho de acción.

Desde otro punto de vista se puede hablar de las dimensiones de los derechos fundamentales, como lo que se viene hablando en “generaciones” de esos derechos, distinguiendo la formación sucesiva de una primera, segunda, tercera y, para algunos, como nuestro profesor Paulo Bonavides, también, ahora, de una cuarta generación. La primera generación es aquella en la que aparecen las llamadas libertades públicas, “derechos de libertad” (*Freiheitsrechte*), que son derechos y garantías de los individuos en los que el Estado se guarda de interferir en una esfera jurídicamente intangible. Con la segunda generación surgen derechos sociales y prestaciones que da el Estado (*Leistungsrechte*) para suplir las carencias de la colectividad. Ahora en la tercera generación se conciben los derechos, cuyo sujeto no es el individuo ni la colectividad, sino el propio género humano, como es el caso del derecho a un medio ambiente sano y del derecho de los pueblos al desarrollo.

Que al contrario de “generaciones” es mejor hablar de “dimensiones de derechos fundamentales”, en ese contexto, no se justifica solamente por el preciosismo de que las generaciones anteriores no desaparecen con la aparición de las más nuevas. Más importante es que los derechos nacidos en una generación, cuando aparecen en un orden jurídico que, tras los derechos de la generación sucesiva, asumen otra dimensión, pues los derechos de generación más reciente se convierten en un presupuesto para entenderlos de una forma más adecuada –y, consecuentemente–, también para realizarlos mejor. Así, por ejemplo, el derecho individual de propiedad, en un contexto en el que se re-

conoce la segunda dimensión de los derechos fundamentales, únicamente puede ser ejercido si se observa su función social, y con la aparición de la tercera dimensión, observando de la misma manera su función ambiental.

2. Los derechos fundamentales procesales al contradictorio y de acción

Los derechos fundamentales poseen una dimensión procesal. Con eso, se quiere introducir una distinción que, como siempre, tiene dos polos. En uno de los polos se sitúa aquello que hay de procesal, que son derechos, materiales o formalmente, fundamentales.

Para entender bien el significado de la caracterización de esos principios procesales como principios constitucionales y como derechos fundamentales examinemos más de cerca dos de ellos. Por los motivos que paso a explicitar, tomemos el principio de lo contradictorio y el derecho de acción.

Primeramente, recordemos que hay en la más reciente doctrina italiana, posición sobre la naturaleza jurídica del proceso, desarrollada por los profesores de la Universidad de Roma N. Picardi y E. Fazzalari, según la cual el proceso no sería más que un procedimiento caracterizado por la presencia de lo contradictorio, esto es, en el cual necesariamente se debe buscar la participación de aquellos, cuya esfera jurídica puede conseguirse por el acto final de ese procedimiento¹.

En consonancia con esa noción, tenemos el inc. IV del art. 5 de nuestra Constitución, al determinar la observación de lo contradictorio en todo proceso judicial y *administrativo*. De ahí podemos afirmar que **no hay proceso sin respecto efectivo de lo contradictorio**, lo que nos hace asociar este principio a un principio informativo, precisamente a aquel *político*, que garantiza la plenitud del acceso a lo judicial. Importante, también, es percibir en el principio de lo contradictorio más que un principio (objetivo) de organización del proceso, judicial o administrativo, e, inmediatamente un principio de organización de un instrumento de actuación del Estado, o sea, un principio de organización del Estado. Se trata de un verdadero derecho fundamental procesal, en el que se puede hablar, con propiedad en derecho a lo contradictorio, o *Anspruch auf rechtliches Gehör*, como hacen los alemanes².

Ahora dentro de aquello que puede considerarse el primer trabajo que explora en profundidad esa dimensión, a la vez tiempo

¹ Cfr. Fazzalari, *Istituzioni di diritto processuale*, 4ª ed., Padua, 1986, págs. 77 y sigs.

² Cfr. v.g. recientemente, Waldner, *Der Anspruch auf rechtliches Gehör*, Colonia / Berlín / Bon / Munic, 1989, y Willis S. Guerra Filho, *Die notwendige Streitgenossenschaft und die Gewährung des rechtlichen Gehörs Drittbetroffener bei Statusurteilen*, Bielefeld, 1994.

procesal y constitucional, el estudio de Eduardo Couture, *Las garantías constitucionales del proceso civil*³, aparece formulada una concepción sobre el derecho de acción como un derecho civil, el derecho de petición, que, tanto disuelve la aparentemente interminable disputa entre teorías abstractas y concretas sobre la naturaleza de acción –*el derecho es abstracto*, todo ciudadano lo posee, y está su ejercicio en una determinada acción, concretamente, vinculado a la atención de determinadas condiciones–⁴ como proporciona un punto de apoyo constitucional para la primera manifestación de lo contradictorio: la postulación de acuerdo con un derecho opuesto a otro. También, en el mismo estudio, el genial procesalista sudamericano trata la segunda manifestación más evidente del principio de lo contradictorio como apoyada en la tradición constitucional anglo-sajona por la cláusula del “debido proceso legal” (*due process of law*), que le garantiza la posibilidad al demandado de certificar la acción en curso (*notice*) y de ser escuchado ante el juez (*hearing*)⁵.

La tesis de Couture mereció amplia aceptación en el mundo ibérico⁶, al mismo tiempo que representa un raro ejemplo de penetración en Europa de ideas jurídicas nacidas en ese rincón del planeta, gracias a las exposiciones pronunciadas por el procesalista uruguayo en París, así como por la publicación del mencionado estudio en italiano y alemán, en los principales periódicos especializados en materia procesal en esos idiomas, la *Rivista di diritto processuale civile* y la *Zeitschrift für Zivilprozeß* (ZZP). Así es que, uno de los estudios señalados como pioneros en la investigación de las dos caras proceso/constitución, en la doctrina alemana, debido a Fritz Baur, trata del principio de lo contradictorio y el autor referido sobre el tema de la tutela constitucional del proceso es Couture⁷.

Por lo que parece, no obstante, el derecho de acción como derecho fundamental se comprendería mejor si lo entendiésemos como un *status*, una especie de aquella figura que P. Häberle denominó *status activus processualis*. De esa situación jurídica subjetiva básica, que es el *status*, derivan otras. En el caso del derecho de acción, además del derecho de petición, que no se ejerce ante órgano jurisdiccional, habría el “poder de acción”, que se ejerce, una vez atendidas determinadas condiciones, para postular en juicio un determinado derecho. De ese poder ahora resultaría otro, el “poder de recurrir”, y así sucesivamente.

³ Couture Eduardo, “La Constitución y el Proceso Civil”, *Estudios de Derecho Procesal Civil*, t. I, Buenos Aires, 1948, págs. 18 y sigs.

⁴ Cfr. Willis S. Guerra Filho, “Análise dos conceitos de ação, pretensão e direito material em face da prescrição”, en *Estudos Jurídicos* (Direito Civil, Teoria do Direito), Fortaleza, 1985, págs. 128 y 153.

⁵ Cfr. Couture, *id.*, *ib.*, pág. 59.

⁶ Cfr. V. Fairen-Guillén, “Acción”, *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, t. II, Barcelona, 1950, págs. 197/198; H. Fix-Zamudio, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, Ciud. de Méjico, 1976, pág. 57.

⁷ Cfr. Baur, “Der Anspruch auf rechtliches Gehör”, *Archiv für die civilistische Praxis*, 1955, pág. 395, nota 5.

3. *El orden jurídico como un conjunto de reglas y principios*

Hasta aquí, estuvimos tratando sobre aspectos de uno de los lados de la distinción entre constitución y proceso. De otro lado, se tienen aspectos menos explorados teóricamente, pero se convierten siempre en más evidentes, en virtud del carácter fundamental del proceso para que se tengan derechos, y un orden jurídico digno de ese nombre. Esa vertiente se vuelve especialmente importante en el período histórico que atravesamos, el cual viene a llamarse "post moderno", pues careciendo aún de una denominación propia, se utiliza el término adulator del período inmediatamente anterior.

Desde el momento en que recibimos en Brasil una nueva Constitución, importa mucho discutir sobre lo que se llama Ley fundamental de un orden jurídico, dentro de una perspectiva también renovada. Cabe, entonces, buscar un entendimiento sobre esta cuestión básica que va más allá de aquello que tradicionalmente se estableció, desde la llegada del ideario constitucionalista, a comienzos de la edad moderna. La ambientación social en la que contemporáneamente se insertan las constituciones presenta un grado de complejidad tal, que resultan insuficientes las explicaciones clásicas de su naturaleza y significado. Ahora no llega con ver en una constitución el instrumento de defensa de los miembros de una sociedad política individualmente, delante del poder estatal, al conferir aquellos derechos fundamentales y organizar ese poder imponiéndole el respeto a una delimitación legal de áreas distintas de actuación, en forma de una tripartición de funciones.

Actualmente, una constitución no se destina a proporcionar un aislamiento del Estado frente a la sociedad civil, como en el principio del constitucionalismo moderno, con su ideología liberal. Muy al contrario, lo que se espera hoy de una constitución son líneas generales para guiar la actividad estatal y social, en el sentido de promover el bienestar individual y colectivo de los integrantes de la comunidad que soberanamente la establece.

A ese cambio en la función de las constituciones y del propio Estado, que a fin de cuentas es instaurado por ellas, y que resulta de la forma en cómo históricamente se desarrollaron las sociedades en las que aparecen, corresponden también, como no podía dejar de ser, modificaciones radicales en el plano jurídico. Las normas jurídicas que pasan a ser necesarias no poseen el mismo carácter de antes, con un sentido retrospectivo, cuando se destinaban básicamente a establecer una cierta conducta, de acuerdo con un padrón, en general fijado antes de esas normas

⁸ Para una concepción en la que la autonomía del ordenamiento jurídico no implique en sí misma la total desvinculación de la moral y de la política, consulte Habermas, "Wie ist Legitimität durch Legalität möglich?", en *KJ* (= Kritische Justiz) 20, 1987, págs. 1 y sigs. Para él fue un cambio en la conciencia moral de la era moderna que trajo la exigencia de la diferenciación entre normas (*rectius*: reglas), principios justificadores y procedimientos para examinar la adecuación de aquellas a esos últimos (pág. 6). La "moralidad" del derecho moderno, así como su "racionalidad" y "autonomía", no resultarían solamente del hecho de que exista la positividad de exigencias morales de racionalización en las constituciones, sino también, principalmente, de la circunstancia de que se instituyan procedimientos para (auto) regulación y (auto) control de la fundamentación del derecho, de acuerdo con esos padrones morales de racionalidad (págs 9 y sigs.). Base moral y política de los principios jurídicos, *i.e.* de la legitimidad del derecho, y su "procedimiento", se encuentran íntimamente relacionados, ahora que los valores legitimadores del mismo no se encontrarían propiamente en el contenido de sus normas, pero sí en el procedimiento de fundamentación de alguno de los posibles contenidos (págs 13 y sigs.)

y no, a partir de ellas, propiamente. A eso se unía la sanción, en principio negativa, -*i.e.*, una consecuencia desagradable- de ser infligidos por el Estado, en la hipótesis de que exista un incumplimiento de la prescripción normativa. La regulación que en el presente se le requiere al derecho asume un carácter finalístico y un sentido prospectivo, pues, para enfrentar la imprevisibilidad de las situaciones que van a ser reguladas -para lo que no sirve el esquema simple de asunción de hechos a una previsión legal abstracta anterior-, se necesita normas que determinen objetivos a alcanzar en un futuro, sobre las circunstancias que en ese momento se presenten.

De acuerdo con esto, se ha hablado bastante últimamente sobre la distinción entre normas jurídicas que se presentan como reglas y aquellas que asumen la forma de un principio. Las primeras poseen la estructura lógica que tradicionalmente se les atribuye a las normas del derecho, con la descripción (o "tipificación") de un hecho, lo que se añade a su cualificación prescriptiva, amparada en una sanción (o en la ausencia de ella, en el caso de la cualificación como "hecho permitido"). Ahora los principios fundamentales, igualmente dotados de validez positiva y de un modo general establecidos en la constitución, no aluden a un hecho específico, que pueda precisar con facilidad lo que ocurre, extrayendo la consecuencia prevista normativamente. Deben entenderse como indicadores de una opción por el favorecimiento de determinado valor, para tener en cuenta en la apreciación jurídica de una infinidad de hechos y situaciones posibles, juntamente con otras tantas de esas opciones, otros principios igualmente adoptados, que en determinado caso concreto pueden chocar unos con otros, cuando ahora no son, *in abstracto*, opuestos entre sí.

Los principios jurídicos básicos, dotados también de dimensión ética y política⁸, apuntan hacia la dirección que se debe seguir para tratar sobre cualquier suceso de acuerdo con el derecho en vigor, en caso de que éste no contenga una regla que la trate o que la discipline lo suficiente. La aplicación de esos principios, no obstante, supone un esfuerzo mucho mayor que el de la aplicación de las reglas, en el cual una vez verificada la identidad del hecho ocurrido con aquel previsto por alguna de ellas, no queda más que hacer, para saber el tratamiento que le dispensa el derecho. Ahora bien, para aplicar las reglas, es necesario que exista un procedimiento, por medio del cual se compruebe la sucesión de hechos sobre los cuales éstas incidirán. La necesidad de que se mantenga un procedimiento se vuelve aún más aguda cuando se trata de la aplicación de principios, pues ahí la

discusión gira menos en torno a los hechos que a los valores, lo que requiere un cuidado mucho mayor para llegar a una decisión fundamentada objetivamente.

Así las cosas, es de esperar que, en la medida en que aumenta la frecuencia con la que se recurre a principios para solucionar problemas jurídicos, aumenta también la importancia de aquella parte del derecho que se encarga de disciplinar los procedimientos, sin los cuales no se llega a un resultado aceptable, al utilizar un medio tan poco preciso y vago de ordenación de la conducta, como son los principios. Eso significa también que la determinación de lo que es conforme al derecho pasa a depender cada vez más de la situación concreta en la que surge ese problema, lo que beneficia formas de pensamiento pragmáticas, modificadas para orientar la acción (greg.: *pragma*) de aquéllos que están implicados en la toma de una decisión. Procedimientos son series de actos ordenados con la finalidad de propiciar la solución de cuestiones cuya dificultad e/o importancia requiere una extensión del decurso temporal, para que se consideren aspectos e implicaciones posibles.

De entre los procedimientos regulados por el derecho, se puede destacar aquéllos que envuelven la participación y la influencia de varios sujetos en la formación del acto final decisorio, reservándoles la denominación técnica de "proceso".

4. La relevancia del proceso como categoría jurídica

Hace relativamente poco tiempo que los estudiosos del derecho pasaron a dedicarle mayor atención a su aspecto procedimental, antes considerado como poseedor de una función subsidiaria en relación con las antedichas normas materiales, portadoras de las valoraciones y modelos de conducta, restando para las normas procedimentales el problema simplemente técnico de su realización. Autores de la fase tardía del pandectismo alemán, cuando ahora se inicia la ilación del derecho civil de base romana de una teoría general del derecho, proclaman en el último cuarto del siglo pasado la autonomía de la ciencia procesal y de su categoría fundamental, el proceso, entendido como relación jurídica de carácter público, caracterizada por la circunstancia de que se desarrolla en una extensión temporal con la concurrencia de un representante del Estado (el juez) y de los sujetos interesados en la decisión que al final se debería obtener como resultado (las partes)⁹. La importancia del procedimiento para el derecho se ve enfatizada en la influyente doc-

⁹ Cfr. Clóvis do Couto e Silva, "Contribution a une histoire des concepts dans le droit civil e dans la procedure civile, (L'actualité de pensée d'Otto Karlowa et d'Oskar Bülow)", en *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 14, 1985, págs. 243 y sigs. (esp. pág. 248), cuando señala la disposición de los juristas alemanes, en la segunda mitad del siglo XIX, de tratar de los conceptos generales en cuanto son parte integrante de una futura parte general del derecho civil. Por otro lado, no encuentra aceptación entre los procesalistas tedescos actuales el tipo de abordaje excesivamente abstracto y conceptualista, alejada de la realidad de los intereses concretamente envueltos en la determinación del sentido de normas y reglas procesales, tal como se practicó hasta mediados del siglo en curso en Alemania, y aún se practica bastante en los países latinos, por influencia de aquellos epígonos de un deseado procesalismo científico. Véase, programático, F. V. Hippel, "Zur «modernen, konstruktiven Epoche» der deutschen Prozessrechtswissenschaft", en *ZZP* (= *Zeitschrift für Zivilprozessrecht*) 65, 1952, págs. 424 y sigs., ahora también en la colección de ensayos del autor *Rechtstheorie und Rechtsdogmatik*, Frankfurt a/m., 1964, págs 357 y sigs. La paradoja de la Escuela histórica, en su fase tardía, dominada por el pandectismo de B. Windscheid, está en que se volvió hacia un análisis formalista del derecho positivo, desvinculándolo de condicionantes materiales de naturaleza histórica o política, es destacado por Böckenförde, *Die Historische Rechtsschule und die Geschichtlichkeit des Rechts*, Basel/Stuttgart, 1965, pág. 24,

passim; H.J. van Eikema Holmes, *Major Trends in the History of Legal Philosophy*, Amsterdam / New York / Oxford, 1979, págs. 192 y sigs.; F. Wieacker, "Pandektenwissenschaft und Industrielle Revolution", en *Id.*, *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung*, Francfort a. M., 1974, págs. 55 y sigs., (esp. pág. 61 y sigs).

¹⁰ Se reconoce de modo general que se le debe a Kelsen la introducción de una perspectiva dinámica en el estudio del derecho, tal como se encuentra en su *opus magnum*, *Reine Rechtslehre*, 2ª ed., Wien, 1960 (reimp. 1967). El carácter "procedimentalista" de esa doctrina es referido por Luhmann, en *Legitimation durch Verfahren*, Neuwied / Berlin, 1969, pág. 11, nota 2. Como se sabe, la obra de Kelsen se tradujo al portugués y se publicó en Coímbra bajo el título *Teoría (sic!) Pura del Derecho*, mientras que la de Luhmann, en *Legitimidade pelo Procedimento*, en traducción insatisfactoria, fue editada por la Universidad de Brasilia.

¹¹ Cfr. Goldschmidt, *ob. ult. cit.*, cuyo subtítulo es "Eine Kritik des prozessualen Denkens", donde el término "crítica" se debe entender en el sentido epistemológico kantiano.

trina "pura" de Kelsen, cuando propone que se estudie no sólo la estática jurídica, cuyo objeto son las normas, sino también la teoría dinámica, ocupada con la conducta regulada por esas normas, responsable por el proceso de aplicación y concomitante (auto)producción del derecho¹⁰. En la misma época, primeras décadas del siglo en curso, el procesalista James Goldschmidt realiza una "crítica del pensamiento procesal", y propone la consideración del proceso como momento regido por la dinámica inherente a esa noción misma, cuyo resultado puede perfectamente estar en desacuerdo con aquello que estática y abstractamente prevé el derecho material¹¹. Tal es la formulación de Niklas Luhmann, de la legitimidad obtenida a través del procedimiento, que hace dos décadas llamó la atención hacia la dimensión filosófica y política del fenómeno, en una investigación de carácter sociológico (que lo consideraba como objeto¹²).

El final de los años sesenta y principio de la década de setenta marca el advenio de una virtual renovación de los estudios de derecho procesal, cuando se pasa a enfatizar la consideración de origen constitucional de las reglas procesales básicas¹³. Proliferan entonces, los análisis de la conexión del proceso con la Constitución, al punto de considerar el derecho procesal como una especie de "derecho constitucional aplicado", como cierta obra formuló a la Corte Constitucional alemana. Hasta el momento, sin embargo, esos análisis se limitaron a experimentar esfuerzos en el sentido de realizar adaptaciones de la dogmática procesal a las exigencias de compatibilidad a los dictáme-

¹² Cfr. Luhmann, *ob. cit.*, otro sociólogo del derecho, menos conocido entre nosotros, discípulo, como el primero, de Arnold Gehler, que llama la atención para la función social y específicamente jurídica, de fundamental importancia, desempeñada por el procedimiento, es Helmut Schelsky. Para él, es de este último de donde resulta la racionalidad propia al derecho, que no es puramente cognitiva, sino orientada, pragmáticamente, hacia la conducta, pues para ella lo que importa no es la "verdad" (das >Wahre<), y si que se haga lo "cierto" (das >Richtige<) V. "Die juristische Rationalität", en Schelsky, *Die Soziologen und das Recht*, Opladen, 1980, págs. 34 y sigs., esp. págs. 35 y sigs.; *Id.*, "Nutzen und Gefahren der sozialwissenschaftlichen Ausbildung von Juristen", *JZ (= Juristen Zeitung)*, 13, 1979, págs. 410 y sigs., (esp. pág. 412). En ese aspecto, en el que subraya el carácter procedimental de la racionalidad jurídica, las ideas de Schelsky son corroboradas por aquella línea de pensamiento crítico, que él en vida tanto combatió, representada por Habermas (*cf. loc. ult. cit.*).

¹³ Un fruto típico de esa tendencia, en Italia, es obra de Nicoló Trocker, *Processo civile e costituzione. (Problemi di diritto tedesco e italiano)*, Milano, 1974. En Brasil, hay estudios en ese sentido, *v.g.*, de Ada Pellegrini Grinover. Las pesquisas reiteradas sobre el tema culminan con su promoción a raíz del VII Congreso Internacional del Derecho Procesal, en Wurzburg, RFA, el año de 1983, cuyas ponencias generales fueron publicadas en *Effektiver Rechtsschutz und Verfassungsmässige Ordnung (Effectiveness of Judicial Protection and Constitutional Order)*, W. Habscheid (ed.), Bielefeld, 1983.

nes de nivel constitucional, relacionados directamente con el proceso, esto es, aquellas garantías del llamado "debido proceso legal": la independencia del órgano juzgador, el derecho de los interesados a tener acceso al juicio y a ser tratados con igualdad, etc. Inexplorada permanece aún la vía que puede llevar a un completo replanteamiento del modo de concebir el proceso al intentar estructurarlo de acuerdo con los imperativos de un Estado de derecho social y democrático, como actualmente se configuran las sociedades políticas consideradas más desarrolladas, ahora que se forma modernamente bajo la influencia de las ideologías de cuño liberal, a partir del siglo pasado, recibiendo después la influencia del autoritarismo predominante en el segundo cuarto del año en curso¹⁴.

5. La constitución como proceso

Lo que se pretende realizar a continuación, no dice al respecto tanto sobre la profundización de la relación del proceso con la constitución, sino que toca más de cerca el examen de la "otra cara de la moneda", es decir, la estrecha asociación entre Constitución y proceso hoy día, cuando ese se vuelve un instrumento imprescindible en la consecución de aquélla. Nos colocamos, así, delante de un movimiento duplo en sentidos opuestos, fundamentalmente, una materialización del derecho procesal, al estar condicionado a las determinaciones constitucionales, y, al mismo tiempo, una procedimentalización o "desmaterialización" del derecho constitucional, en la medida en que el proceso se muestre indispensable para la realización de la "Ley Mayor"-, después, también de las "menores" u ordinarias. Para aclarar este último aspecto se hacen las consideraciones que ahora se presentarán.

La propuesta que se pretende sustentar aquí es la de que la Constitución posee la naturaleza (también) de una ley procesal, así como reglas fundamentales del derecho procesal poseen estatuto constitucional y, después, son (también) de naturaleza material. Eso presupone, de inmediato, que se firme la distinción entre esos dos aspectos o *dimensiones* del derecho, el material y el procesal, teniendo presente que no se trata propiamente de diferenciar ramos de materia jurídica o de una división como la que separa el derecho público y el privado. Estamos, en verdad, delante de "nociones biunivocamente relacionales", que se conceptúan una en función de la otra, y se exigen mutuamente. Materiales son las normas, cuando refuerzan parámetros para realizar el control y ordenamiento de la conducta intersubjetiva

¹⁴ Cfr., sin embargo, Rudolf Wassermann, *Der soziale Zivilprozess. Zur Theorie und Praxis des Zivilprozesses in sozialen Rechtsstaat*, Neuwied/Darmstadt, 1978, y K. E. Shonfeld, *Zur Verhandlungsmaxime im Zivilprozess und in den übrigen Verfahrensarten - Die Modifikation des Prozessrechts durch das Sozialstaatspostulat*, Francfort a.M./Bern, 1981.

por el derecho, en cuanto normas procesales se ocupan directamente de esa realización, o sea, de la determinación de las condiciones para que esos parámetros se apliquen concretamente.

Viendo así las cosas, se considera que, desde una perspectiva formalista, según la cual lo que es propio de una Constitución sería el establecimiento de normas para la elaboración e identificación de otras normas de tipo jurídico basadas en ella, podemos perfectamente clasificar las normas "por naturaleza" tanto constitucionales como procesales. De hecho, todo el aspecto organizativo, la distribución de competencias y de poderes entre las diversas esferas estatales se reviste de un carácter procesal, al tratar sobre materia distinta de aquella que se considera aquí de derecho material, ahora que no se impone directamente ningún padrón de comportamiento para ser asumido por los integrantes de la sociedad política. Por otro lado, no se puede dejar de considerar típicamente constitucional la fijación de ciertos modelos de conducta, por la atribución de derechos, deberes y garantías fundamentales, donde se va a encontrar la orientación para saber lo que se pretende conseguir con la organización delineada en las normas de procedimiento.

El vínculo que enlaza constitución y proceso, que en la época actual –como dijimos, ahora apellidada de "postmoderna"– se presenta muy pronunciado, y que es una consecuencia natural del *novum* histórico instaurado por la modernidad, en el terreno jurídico-social; la consagración de la victoria en la lucha por revolucionar la organización política a través de la redacción de un texto constitucional, *i.e.* "constitutivo" de una nueva orden jurídica, un fenómeno bicentenario. El movimiento histórico de positivación del derecho, desencadenado por la bancarrota de la autoridad basada en lo divino, que envuelve la formación de un aparato burocrático cada vez mayor para la aplicación de la orden jurídica. Tanto la legislación, como la Administración de la *res publica* y de la justicia, necesitan formas procedimentales, dentro de las cuales puedan actuar atendiendo a los nuevos padrones legitimadores del derecho, basados en la racionalidad y en el respecto al sujeto, portador de esa facultad¹⁵.

A la Constitución le compete, por lo tanto, fortalecer el fundamento último del ordenamiento jurídico, una vez desaparecida la creencia en la fundamentación "sobrenatural" de un derecho de origen divino, y también la confianza en la "naturalidad" del derecho, que no necesita convertirse en objetivo por la positivación, por auto-evidente al sujeto dotado de racionalidad. Los valores fundamentales, sobre los cuales se levanta aquel or-

¹⁵ Como acentúa Vittorio Denti, en "Dottrine del processo e riforme giudiziarie tra illuminismo e codificazioni", en *Diritto e potere nella storia europea. Atti del quarto Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto* (en honor de Bruno Paradisi), vol. II, Firenze, 1982, págs. 883 y sigs., "(L)a burocratizzazione della funzione giudiziaria risponde ad un programma politico di razionalizzazione del *modus operandi* degli organi giudiziari che è uno degli aspetti fondamentale dell'illuminismo e che, d'altronde, corrisponde al sorgere del diritto amministrativo in senso moderno, (...). Alla razionalizzazione dell'apparato amministrativo corrisponde, sul piano scientifico, l'elaborazione dell'apparato giudiziario corrisponde l'elaborazione della categoria del procedimento" (págs. 886/887). Más adelante, resalta que esa elaboración conceptual culmina en la "procesalización" de toda la actividad estatal. "Il massimo di razionalizzazione", continúa el, "é dato, infatti, dall'applicazione della categoria del «processo» a tutte le funzioni pubbliche, e quindi non soltanto alla funzione giudiziale, ma anche a quella amministrativa ed a quella legislativa", (pág. 890).

denamiento, pasan a integrar ese mismo ordenamiento, cuando se inscriben en el Texto constitucional¹⁶. La consecución de esos valores, a su vez, requiere la intermediación de procedimientos, para que se tomen decisiones de acuerdo con ellos, siendo esos procedimientos, igualmente, establecidos con respecto a aquellos valores¹⁷. El proceso aparece, entonces, como respuesta a la exigencia de racionalidad, que caracteriza el derecho moderno¹⁸.

6. El papel del proceso en el orden jurídico

El cuadro que se acaba de esbozar revela la disposición actual, eminentemente "autopoiética", del derecho, como un sistema que regula su propia (re)producción, por medio de procedimientos que el mismo instaura¹⁹. Dentro de ese cuadro, no provoca sorpresa el énfasis que se le ha dado a la dimensión procesal del ordenamiento jurídico en recientes tratados teóri-

¹⁶ Cfr. Niklas Luhmann, *Grundrechte als Institution*, Berlín, 1965, págs. 40 y sigs., texto y notas 6/7; págs. 74 y sigs., 182 sigs.

¹⁷ Cfr. David Resnick, "Due Process and Procedural Justice", en *NOMOS* (Yearbook of the American Society for Political and Legal Philosophy), 18, 1977, págs. 206 y sigs., (esp. págs. 217/219).

¹⁸ Cfr. Klaus Eder, "Prozedurale Rationalität", *ARSoz* (= Archiv für Rechtssoziologie), 7, 1986, pág. iss., bien como estudios críticos de Herbert Treiber, "Prozedurale Rationalität - eine verfahrenes Sache?", *ib.* págs. 243 y sigs., Karl-Heinz Ladeur, *id.*, págs. 265 y sigs., y Nikolaus Dimmel, *id. ib.*, págs. 274 y sigs.

¹⁹ La teoría de los sistemas autopoiéticos la desarrollaron inicialmente los biólogos chilenos Humberto R. Maturana, Francisco E. Varela e R. Uribe, en "Autopoiesis: The Organization of Living Systems, Its Characterisation and a Model", *Bio System*, 5, 1974, págs. 1897 y sigs. Su generalización para los sistemas sociales se debe a Niklas Luhmann, que también la introduce en la teoría del derecho, elaborada también por Gunther Teubner, en su doctrina del "derecho reflexivo". Cfr. Teubner/Willke, *Kontext und Autonomie. Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht*, *ARSoz*, 5, 1984, págs. 4 y sigs.; Teubner, "Reflexives Recht", *ARSP* (=Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie), 68, 1982, págs. 13 y sigs.; *id.*, "Das regulatorische Trilemma", *QUADERNI FIORENTINI*, 13, 1984, págs. 109 y sigs.; *id.*, "Substantive and Reflexive Elements in Modern Law", *Law & Society Review*, 17, 1983, págs. 239 y sigs., y *Autopoietic Law: A New Approach to Law and Society*, Teubner (ed.), Berlín/New York, 1988, con contribuciones del propio Teubner, Luhmann e innumerables teóricos europeos de las más variadas nacionalidades y norteamericanos. Para una evaluación crítica, véase, e.g., Norbert Reich, "Reflexives Recht? Bemerkungen zu einer neuen Theorie von Gunther Teubner", en *FS* (= Festschrift für) RUDOLF WASSERMANN, Neuwied/Darmstadt, 1985, Erhard Blankenburg, "The Poverty of Evolutionism - A Critique of Teubners Case for «Reflexive Law»", *Law & Society Review*, 18, 1984, págs. 272 y sigs., Arthur J. Jacobson, "Autopoietic Law: The New Science of Niklas Luhmann", *Michigan Law Review*, 87, 1989, págs. 1647 y sigs., I. Maus, "Perspektiven «reflexiven Recht» en Kontext gegewärtiger Deregulierungstendenzen", *KJ*, 19, 1986, págs. 390 y sigs., y las contribuciones de R. Munch y P. Nahamowitz en *ARSoz.*, 6, 1985. Por último, de Teubner, *Recht als autopoietisches System*, Francfort a. M., 1989.

cos²⁰, ahora que ante la calidad de los problemas con los que se encuentra la sociedad contemporánea, no se puede pretender encontrar en aquel ordenamiento pre-(e)scritas las soluciones, que sólo se encuentran realmente *ex post*. De la misma forma, no se muestra satisfactoria la dogmática jurídica tradicionalmente practicada, en la que se centra la atención predominantemente hacia los textos legales, para a partir de ellos reconstruir autorizadamente el sentido normativo. El objeto de la ciencia jurídica no sería propiamente normas, sino más bien los problemas que ellas tienen que solucionar²¹. Para ello, es

²⁰ Aquí, se tiene en mente, como ejemplo típico, además de la recientemente mencionada doctrina "autopoiética", la teoría procedimental de Wiethölter, sobre la cual nos detendremos en la conclusión del presente estudio. Para una tentativa reciente de reconsiderar la categoría de "sujeto de derecho" al incorporar elementos provenientes de ambas vertientes, consúltese Reiner Frey, *Vom Subjekt zur Selbstreferenz. Rechtstheoretische Überlegungen zur Rekonstruktion der Rechtskategorie*, Berlín, 1989. También en el modelo desarrollado por K.-H. Lauer, con base en la idea de "evaluación" (de intereses) –en alemán, "Abwägung", se llega a un "procedimiento auto-referencial", que posibilita el (re)equilibrio y compatibilización de valores y comportamientos divergentes. Cfr. Ladeur, "Abwägung" - ein neues Rechtsparadigma", *ARSP* 69, 1983, págs. 463 y sigs., *id.* "Perspektiven einer post-modernen Rechtstheorie", *RECHTSTHEORIE* 16, 1985, págs. 383 y sigs., cuyo texto en inglés viene publicado en *Autopoietic Law*, *cit.*, págs. 242 y sigs. No menos dependiente de la reflexión sobre el proceso de realización del derecho se muestra la concepción teleológica que propuso recientemente Ingo Mittenzwei, al revisar una antigua tradición filosófica a la luz de los nuevos avances en filosofía de la ciencia. Cfr. *Teleologische Rechtsverständnis*, Berlín, 1988. Por fin, es de mencionar el énfasis que en los últimos tiempos se le ha dado al estudio de los "procesos de ponderación" (*Abwägungsprozesse*) de los valores jurídicos en la teoría del derecho escandinava. Cfr. Torstein Eckhoff/Nils K. Sundby, *Rechtssysteme*, Berlín, 1988, págs. 105 y sigs., *passim*.

²¹ Un planteamiento en el que los problemas jurídicos, y no las normas, son claramente señalados como el objeto de la ciencia del derecho, aparece, sin que haya merecido la debida atención, en Max Salomon, *Grundlegung zur Rechtsphilosophie*, 2ª ed., Basel, 1925, pág. 23 y sigs. Esa posición está bastante fortalecida con la predominancia del paradigma de la "jurisprudencia de los intereses" en la dogmática jurídica alemana, bien por la aparición de una teoría tópica del derecho, debida a Theodor Viehweg, que encierra la "introducción" de su "Topik und jurisprudentz" calificando la dogmática jurídica (*Jurisprudenz*) como "un procedimiento específico para suscitar problemas, y debe ese procedimiento entenderse como el objeto de la ciencia jurídica" (pág. 14 de la 5ª ed., München, 1974 - hay traducción brasileña del prof. Tércio Sampaio Ferraz, publicada en Brasilia por el Ministerio de Justicia). Cfr., a propósito, Esser, *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts. Rechtsvergleichende Beiträge zur Rechtsquellen und Interpretationslehre*, 2ª ed., Tübingen, 1964, pág. 6, texto y nota 13, págs. 48 y sigs. Es importante también mencionar la influencia mutua que en ese aspecto se verifica entre la filosofía jurídica germánica y angloamericana, ahora que en la referida obra de ESSER, cuya importancia difícilmente se puede exagerar, se da la introducción de concepciones del realismo jurídico practicado en los EUA, como señala en su tesis doctoral Bernd H. Oppermann, *Die Rezeption des nordamerikanischen Rechtsrealismus durch die deutsche Topikdiskussion*, Francfort a.M., 1985, pág. 62, *passim*. Al mismo tiempo, el pensamiento de la segunda fase de Jhering, tal como aparece en "Der Zweck im Recht", de 1877 (hay trad. bras., publ. en Salvador, Ba., por la librería Progresso, en 1950, con el título *A evolução -sic- do Direito*), fue no sólo el punto de partida para la elaboración de la *Interessenjurisprudenz* por Philip Heck, como también ejerció una gran fascinación en los representantes de la *legal philosophy* realista

importante por encima de todo examinar las situaciones concretas en las que los intereses se manifiestan ligados y (eventualmente) entran en conflicto. De ahí la importancia de normas procedimentales, que regulan la manera de atender a esos intereses, sin pretender determinar de antemano la solución que se va a dar.

La concepción de la orden constitucional como un proceso, en el que se incluyen los defensores de interpretaciones diversas en el momento de concretizarla, y no como orden ya establecida²², se muestra coincidente con aquella nueva orientación

y pragmática norteamericana, tales como Roscoe Pound. En ese sentido, Esser, loc. ult. cit. V. también Athanasios Gromitsaris, *Theorie der Rechtsnormen bei Rudolph von Jhering. Eine Untersuchung der Grundlagen des deutschen Rechtsrealismus*, Berlín, 1989. Por otro lado, se puede señalar el "cambio" en el pensamiento iheringiano como resultado de una adhesión a la filosofía utilitarista inglesa, patrocinada por Jeremy Bentham, representada en Alemania por Eduard Beneke, cuyo principio ético fundamental recomienda que se decida sobre lo que es cierto de acuerdo con la "evaluación de los intereses" en cuestión. Cfr. Helmut Coing, "Benthams Bedeutung für die Entwicklung der Interessenjurisprudenz und der allgemeinen Rechtslehre", *ARSP* 54, 1968, págs. 69 y sigs., esp. 75 y sigs.; Mitzenzwei, *ob. cit.*, pág. 389 y sigs. Sobre la dimensión iusfilosófica del pensamiento benthamiano, extensamente, H.L.A. Hart, *Essays on Bentham*, Oxford, 1982. En apoyo a la tesis de la que son los problemas que a través de las normas del derecho se quieren resolver, y no esas normas en sí mismas, que constituyen el objeto de la ciencia jurídica, se puede, finalmente, invocar la opinión y autoridad de Karl Larenz, cuando considera la dogmática jurídica (*Jurisprudenz*) científica en la medida en que ella "problematiza" los textos jurídicos, cuestionando las diversas posibilidades de interpretación que ellos admiten. Cfr. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 4ª ed., Berlín/Heidelberg/New York, 1979, págs. 181 y sigs.

²² Häberle ve la constitución como un proceso, abierto a la participación pluralista de los representantes de las más diversas interpretaciones. Cfr. "Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Beitrag zur pluralistischen und «prozessualen» Verfassungsinterpretation", *JZ*, 30, 1975, págs. 297 y sigs., ahora también en *Verfassung als öffentlicher Prozess*, Berlín, 1978, págs. 155 y sigs., con un registro de la discusión suscitada por el artículo, recibido con entusiasmo por unos y repudiado por el positivismo constitucional, con Böckenförde al frente (págs 180 y sigs.). Consúltese también, en el mismo volumen, los estudios inéditos "Verfassungsinterpretation als öffentlicher Prozess - ein Pluralismuskonzept", págs. 121 y sigs., y "Verfassungsinterpretation und Verfassungsgebung", págs. 182 y sigs., esp. págs. 189 y sigs. También en los EUA surgen al principio de la década pasada una serie de teorías constitucionales con carácter procesal, como son aquéllas de J. Choper, en *Judicial Review and National Political Process*, J. H. Ely, en *Democracy and Distrust*. Cfr. el resumen y examen crítico de R.D. Parker, "The past of Constitutional Theory - And Its Future", *Ohio State Law Journal*, 1981, págs. 223 y sigs., y la defensa de Habermas, *loc. cit.*, págs. 15 y sigs., que se alinea entre los simpatizantes de tales teorías, como muestra su estudio "Volksouveränität als Verfahren", *MERKUR* (Deutsche Zeitschrift für europäisches Denken), 43, 1989, págs. 465 y sigs., esp. págs. 475 y sigs., ahora incluido en "Geltung und Faktizität". Otro filósofo de gran prestigio en la actualidad, que suscribiría la tesis en pauta, del carácter procedimental de la constitución, es John Rawls, que la concibe, idealmente, como un procedimiento abalizado por principios de justicia, en la cual se conformarían las fuerzas políticas, responsables de la producción legislativa. En sus propias palabras: "Ideally a just constitution would be a just procedure arranged to insure a just outcome. The procedure would be the political process governed by the constitution, the outcome the body of enacted legislation, while the principles of justice would define an independent criterion for both procedure and outcome", *A Theory of Justice*, Oxford, 1972, pág. 197.

de la teoría del derecho. Otro aspecto de esa "procedimentalización" del derecho, o mejor, de la forma de concebirlo, sería su creciente "desjurisdificación" (*Entrechtlichung*), consecuencia paradójica de la maciza "jurisdificación" (*Verrechtlichung*) provocada por la modernización de la sociedad, y que hoy se vuelve inocua y antiproducente²³. La nueva Constitución brasileña revela muy bien, por ejemplo, la intención del legislador constituyente, de regular los más diversos sectores de la vida social, en lo que, por otra parte, procuró atender las expectativas de aquéllos que le invistieron de poder para elaborar el Texto constitucional. Le compete también al legislador ordinario viabilizar el cumplimiento de una serie de mandamientos constitucionales por medio de leyes complementarias. No se puede esperar, sin embargo, del engrosamiento de la legislación las esperadas soluciones para la compleja problemática nacional, pues decisivo permanecerá para siempre el proceso en el que se interpreta y aplica el derecho constitucional, a veces, en el límite, *contra legem*.

7. Proceso y teoría de la justicia

De lo expuesto, se entiende que las más diversas direcciones en teoría y filosofía del derecho estén apuntando en el sentido de una reflexión sobre los procedimientos a través de los cuales se realiza, con la preocupación de establecer parámetros de justicia y racionalidad para abalizarlos; justicia y racionalidad que, a su vez, el derecho habrá de alcanzar por medio de aquellos procedimientos. La cuestión de la justicia por ejemplo, sobre la cual volvieron a detenerse recientemente los filósofos, en el ámbito de una rehabilitación de la filosofía práctica, viene tratada en una de las más notorias doctrinas del momento, la del filósofo norteamericano John Rawls, como indisolublemente ligado al procedimiento de su realización, del que parte la idea, que va a buscar en Brian Barry, de una "Justicia procedimental" (*procedural justice*)²⁴. Esta puede presentarse bajo dos formas: una pura o perfecta, cuando se trata de un procedimiento por

²³ De una manera general, v. Michael Bock, *Recht ohne Mass: die Bedeutung der Verrechtlichung für Person und Gemeinschaft*, Berlín, 1988. La "paradoja" a que nos referimos es uno de los puntos inconsistentes que E. Blankenburg apunta en la teoría del derecho reflexivo de Teubner, en el estudio arriba referido (nota 12). Véase, sin embargo, la réplica de ese último, en el mismo *Law & Society Rev.*, 1984, págs. 191 y sigs., "Autopoiesis in Law and Society: A Rejoinder to Blankenburg".

²⁴ Cfr. Barry, *Political Argument*, cap. VI, Londres, 1965, e Rawls, *ob. cit.*, págs. 83 y sigs.

así decirlo estrictamente técnico, como aquél de distribuir un bollo entre varias personas (el ejemplo es de Rawls), y otra imperfecta, que es aquélla revestida de mayor importancia práctica, de la cual los procesos judiciales (penal, civil, etc.) son un ejemplo típico²⁵. También la tematización del derecho natural, que hoy se coloca en un terreno menos jurídico, que moral, asume en la formulación de condiscípulos de Arthur Kaufmann, como Winifried Hassemer e Günter Ellscheid, un carácter eminentemente procesal, pues lo que importa no es tanto el establecimiento de principios con un contenido moral, sino el de principios procedimentales (*prozedurale Prinzipien*), para guiar interesados en hacer afirmaciones dotadas de ese contenido²⁶.

Así, tanto el iusnaturalismo, como aquella otra vía que tradicionalmente se le contrapone, por privilegiar el análisis del derecho tal como se presenta en cuanto dato positivo, *i.e.*, el llamado positivismo lógico, acaban entonces por consagrarse, actualmente, a los problemas en torno a la argumentación jurídica, ya que es ahí donde se define la cuestión de la justicia –enfaticada por los defensores de aquella primera vertiente–, como igualmente la cuestión de la racionalidad que más les interesa a los positivistas de los actos tratados para cumplir el derecho. Los estudiosos de tendencia analítica pasan entonces a ocuparse no sólo de las normas jurídicas que se enmarcan en el esquema

²⁵ En ese punto, se puede aprovechar para cuestionar la opinión, extremadamente difundida también en la procesalística brasileña, según la que el denominamiento procesal es un “instrumento eminentemente técnico” –las palabras son de Alfredo Buzaid, en el prefacio a *II proceso civile brasiliano*, N. Picardi/A. Giuliani (ed.), Rimini, 1988, pág. 1–, y el derecho procesal un “Derecho técnico”, como señalaba Friedrich Stein, en el prefacio a la 1ª ed. de su *Grundriß des Zivilprozessrechts und Konkursrechts* (1921). Con eso, se nota bien, no pretendió el autor del anteproyecto de nuestro CPC excluirlo de la dimensión axiológica, ya que él también lo concibe “empapado de principios rigurosamente éticos” (*id. ib.*, pág. 2), ni Stein, a su vez, dejó de entregarse a reflexiones de naturaleza iusfilosóficas, especialmente en lo que atañe a la naturaleza de la ejecución forzada, como recuerda Friedrich Weber, en *Methodik des Prozessrechts*, *STUDIUM GENERALE Zeitschrift für die Einheit der Wissenschaften im Zusammenhang ihrer Begriffsbildungen und Forschungsmethoden*, 13, 1960, págs. 183 y sigs., 183, texto y nota 1. Por otra parte, es hoy indudable la influencia que la ideología ejerce sobre el proceso. Cfr. v.g., Ernst J. Cohn, “Zur Ideologie des Zivilprozessrechts”, en *Erinnerungsgabe für Grünhut*, Marburg, 1965, págs. 31 y sigs.; Dieter Leipold, “Zivilprozessrecht und Ideologie”, *JZ*, 37, 1982, págs. 441 y sigs.; Tarello, “L’opera di Giuseppe Chiovenda nel crepuscolo dello stato liberale”, in *Id.* (ed), *Materiali per una storia della cultura giuridica*, T. III, vol. I, Bologna, 1973, págs. 691 y sigs., y los estudios de Mauro Cappelletti, recopilados en *Processo e Ideologie*, Boloña, 1969.

²⁶ Una concepción procedimental del derecho natural la presentó Hassemer en el seminario que se realizó en el Curso de doctorado de la facultad de Derecho de la UFC, en 1984, cfr., de Ellscheid, “Das Naturrechtsproblem. Eine Systematische Orientierung”, en *Einführung in der Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, A. Kaufmann/W. Hassemer (ed.), 4ª ed., Heidelberg, 1985, págs. 125 y sigs., esp. págs. 158 y sigs.

"previsión normativa consecuencia jurídica", las llamadas "reglas", sino también de aquellas otras sobre las cuales se levanta el ordenamiento jurídico en su totalidad –sin, por eso, dejar de integrarlo–, que son sus principios fundamentales. Es en ese contexto en el que se coloca la reciente doctrina de Robert Alexy, con su modelo de argumentación jurídica e interpretación constitucional basado en la distinción entre reglas, principios y procedimiento (*Regel/Prinzipien/Prozedur - Modell*)²⁷.

8. El fenómeno actual del procedimiento del derecho

Al concluir el presente ensayo, en el que se procuró indicar una nueva forma procesal de concebir la Constitución y los derechos fundamentales en ella consagrados, parece oportuno aludir a la concepción, desarrollada recientemente por el iusfilósofo francfurtiano Rudolf Wiethölter, para el cual el derecho, en su estado presente de desarrollo en las llamadas sociedades post-industriales, o sea, en la postmodernidad, ingresa en una fase caracterizada por una necesidad de procedimentalización (*Prozeduralisierung*) en su modo de manifestarse. En ella se consumaría la superación dialéctica (*Aufhebung*) de los dos períodos inmediatamente anteriores e iniciales de la sociedad civil moderna, los cuales se definieron, en la teoría sociológica de Max Weber, por la tendencia a la formalización, del primero, y la materialización, en el segundo, que predomina en el derecho moderno. Eso significa que, en el momento en que se trataba de ponerle un fin a las formas de dominación feudales y absolutistas, se consideraba como función jurídica principal la garantía formal del respeto a la posición social de los individuos y a su posibilidad de libre actuación. A continuación, se da la suspensión de ese modelo político, por su incapacidad para suplir reclamos básicos de la colectividad, lo que lleva al uso del derecho para materializar ciertas exigencias sociales, realizando concretamente la igualdad básica de posiciones de los individuos, antes difícilmente presupuesta formalmente en ley. Sin embargo, así como el control realizado en aquel momento inicial a través de una intervención jurídica puntual, "mínima, provocó daños sociales insoportables, también la Administración constante y con el don de estar en todos los diversos sectores de la vida en sociedad, realizada para cumplir el programa político que se ofrecía como alternativa, acaba costándoles un sacrificio terrible de prerrogativas a los individuos, antes garantizadas, también mínima y formalmente. Ultrapasando los términos del dilema con que, entonces, nos encontramos, para el plano del derecho consti-

²⁷ Cfr., por último, de Alexy, "Rechtssystem und praktische Vernunft", *RECHTSTHEORIE*, 18, 1987, págs. 405 y sigs., esp. págs. 416 y sigs. Para una evaluación crítica del pensamiento del mismo A., v. Frank Scholderer, *Resenha de Theorie der Grundrechte*, *KJ*, 20, 1987, págs. 115 y sigs., y Ulrich Penski, "Rechtsgrundsätze und Rechtsregeln – ihre Unterscheidung und das Problem der Positivität des Rechts–", *JZ* 44, 1989, págs. 105 y sigs. Para el lector que no domina el alemán, Alexy es uno de los autores incluidos en la compilación de *Derecho y Filosofía*, Garzon Valdés (trad. e ed.), Série "Estudios alemanes", Barcelona/Caracas, 1985, siendo su "Teoria dos Direitos Fundamentais" traducida al español.

tucional, se obtiene como resultado la aparición de una tensión entre aquellos derechos fundamentales que se pueden llamar tradicionales, centrados en la protección de una esfera de libertades civiles de los individuos, y, por otro lado, los derechos fundamentales previstos para asegurar la concretización de los objetivos de la colectividad. La decisión sobre cuál de los dos habrá de prevalecer no es posible que se tome antes de verificar las situaciones de lucha, de lo que resulta la inadecuación de normas generales y abstractas para regularlas. Lo que se precisa –y se puede–, entonces, hacer, es establecer procedimientos para poder llegar a esas decisiones, procedimientos esos que, naturalmente, deberán estar dotados de determinadas características para cumplir la función socio-política que asumen en ese contexto. La adopción de un procedimiento para tomar decisiones favorece el acatamiento y la aceptación de lo decidido tanto de aquéllos que participan de él, según la conocida tesis luhmanniana de la “legitimidad por el procedimiento”, como por los otros ausentes, desde que no se “cerró” la cuestión, dejándola abierta para decidir diferentemente en el futuro o en situaciones diversas. Es, por lo tanto, de fundamental importancia, al estructurar un procedimiento, que permita la integración del mayor número posible de puntos de vista de la cuestión que se va a decidir, y también que la decisión alcanzada pueda sufrir modificaciones, tras la experiencia adquirida al aplicarla.

Es importante, también, resaltar que la idea de proceduralización del derecho se encuentra situada en el ámbito de una teoría crítica (=filosofía) de la sociedad, con el aspecto que esa asume en el pensamiento de su más genuino representante actual, Jürgen Habermas²⁸. Se trata de un “camino del medio”, una vía más discreta, que se ofrece como alternativa a los proyectos grandiosos, con sus promesas de tener la fórmula de resolución de todos los problemas. Delante de la complejidad del mundo post(moderno), las mejores soluciones sólo aparecen cuando se procura colocar las opiniones divergentes en comunicación, partiendo de un consenso en torno a la posibilidad de llegar a un entendimiento mutuo. Para eso, no obstante, no se puede ahora partir de las ideas preconcebidas, que se les debe imponer a los demás. Lo mejor es dejar que la solución se muestre, pragmáticamente, en la situación comunicativa; y de antemano puede reflejarse sobre el procedimiento que se adopte, para llegar a soluciones que armonicen derechos individuales y colectivos, como los intereses públicos, con base en un principio de proporcionalidad.

²⁸ Cfr., por último, Wiethölter, “Proceduralization of the Category of Law”, en Ch. Joerges/D.M. Trubek (eds.), *Critical Legal Thought: An American-German Debate*, Baden-Baden, 1989, págs. 501 y sigs.; *Id.*, “Ist unserem Recht der Prozess zu machen?”, en *FS Habermas*, Frankfurt a.M., 1989, págs. 833 y sigs.; G. Brüggemeier, “Der Rechtsbegriff in Habermas”, en *Theorie kommunikativen Handelns und die Prozeduralisierungskategorie bei R. Wietholter*, en *Id./Ch. Joerges* (eds.), “Workshop zu konzepten des postinterventionistischen Rechts”, *ZERP* (= Zentrum für Europäische Rechtspolitik), Materialien, 4, 1987, págs. 65 y sigs.; Habermas, “Der Philosoph als wahrer Rechtslehrer: Rudolf Wietholter”, *KJ* 22, 1989, págs. 138 y sigs., esp. 143 y sigs.; G. Martin/Heidemarie Renk/Margaretha Sudhof, “MaBstäbe, Foren, Verfahren: Das Prozeduralisierungskonzept Rudolf Wietholters”, *ib.*, págs. 244 y sigs, esp. pág. 250.

9. Origen del principio de la proporcionalidad

La idea subyacente a la "proporcionalidad", *Verhältnismäßigkeit*, noción dotada actualmente de un sentido técnico en el derecho público y en la teoría del derecho germánicos, o sea, la de una limitación del poder estatal en beneficio de la garantía de integridad física y moral de los que le están subrogados, se confunde en su origen, como es fácil percibir, con el nacimiento del moderno Estado de derecho, apoyado en una constitución, en un documento formalizador del propósito de mantener el equilibrio entre los diversos poderes que forman el Estado y el respeto mutuo entre éste y aquellos individuos a él sometidos, a los que se les reconoce ciertos derechos fundamentales inalienables. Un marco histórico para el surgimiento de ese tipo de formación política se acostumbra a apuntar en la Magna Charta inglesa, de 1215, en la que se manifiesta con toda claridad la idea referida arriba, cuando establece: "El hombre libre no debe ser castigado por un delito menor, sino en la medida de ese delito, y por un grave delito debe ser castigado de acuerdo con la gravedad del delito". Esa especie de contrato entre la Corona y los señores feudales es el origen del *Bill of Rights*, de 1689 en el que entonces adquieren fuerza de ley los derechos frente a la Corona, extendidos ahora a los súbditos en su conjunto.

Para ese reconocimiento, el soporte doctrinario está fortalecido por los teóricos del derecho natural, con sus tesis sobre la libertad innata inherente a los individuos y su igualdad entre sí, de las cuales, resultan los derechos humanos fundamentales reconocidos en la *Declaration of Rights* americana, de 1776, y en la *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* francesa, de 1789. Característico del iusnaturalismo, de cuño racionalista, era la creencia en la existencia de principios generales deducibles de la naturaleza humana, en los cuales se debía basar la elaboración científica del derecho. Es así que en 1791 Svarez, en una conferencia pronunciada delante del rey de Prusia, Friederich Wilhelm, propone como principio fundamental del derecho público "que el Estado sólo esté autorizado a limitar la libertad de los individuos en la medida en que fuese necesario, para que se mantenga la libertad y seguridad de todos", de ahí deducía el principio fundamental del "derecho de policía" (*Polizei-Recht*), o, como hoy se diría, "derecho administrativo", "que solamente para evitarle un perjuicio de grandes proporciones a la sociedad civil, el cual se teme que ofenda la conciencia moral, o entonces la esperanza fundamentada de que se puede alcanzar un provecho considerable y duradero para todos, autorizaron al

Estado limitar la libertad natural de sus ciudadanos individuales a través de normas de policía²⁹.

En 1802, Von Berg emplea el término "*verhältnismässig*", "proporcional", al tratar sobre esa posibilidad de limitación de la libertad en virtud de la actividad policial, refiriéndolo a la indemnización de la víctima por el perjuicio sufrido. Es con el apoyo en Otto Mayer, sin embargo, que Wolzendorff denomina como "Principio de la proporcionalidad", "*Grundsatz der Verhältnismässigkeit*", la "proposición de validez general" (*allgemeingültigen Satz*) que impide que la fuerza policial vaya más allá de lo que es necesario y exigible para la consecución de su finalidad³⁰.

Durante la primera mitad del siglo en curso, el principio que ahora tomamos en consideración fue tratado como concerniente también a la reglamentación de la actividad policial, destinado a evitar excesos en su práctica, lo que no es sorprendente, teniendo en cuenta su formulación originaria en el tratamiento de esa materia, como acabamos de verificar. Por otro lado, no se puede olvidar que primitivamente "*Polizei*" "policía", es término que incluye la actividad estatal como un todo e incluso la propia noción de "Estado de derecho", "*Rechtsstaat*", viene mencionada por primera vez en la obra que trata sobre esa materia³¹. Parece entonces probable que aquéllos que primero encontrasen el empleo de un principio de proporcionalidad en los asuntos de Estado ahora tuviesen en mente una aplicación incluyente, tal como hoy se proclama.

Ahora bien en el período en el que no se confundía el "*Polizeirecht*" con el derecho administrativo, sin embargo, sería injusto considerar que en su monografía sobre aplicación de la norma jurídica y proporcionalidad, de 1913, Walter Jellinek se hubiese limitado a tratar el problema refiriéndose al "derecho de la policía", o en lo máximo al proceso ejecutivo administrativo, como suele aparecer referido en monografías contemporáneas sobre el principio en tela de juicio³². En verdad, es de él el mérito de haber relacionado la proporcionalidad con el problema central del derecho administrativo, que es la arbitrariedad (*freies Ermessen*), considerando las cuestiones como dotadas de igual significación, una vez que las leyes no distinguen el poder arbitrario de la policía que poseen los demás órganos de la Administración³³. Con eso, se abre la posibilidad de ampliar la problemática hasta incluir las demás funciones estatales, ahora que al órgano judicial también le está vedada la arbitrariedad en la aplicación de la ley y el legislativo se encuentra igualmente sometido a un control en su actividad de produc-

²⁹ Vortrage über Recht und Staat von Carl Gottlieb Svarez, H. Conrad e G. Kleinheyder (ed.), Colonia, 1960, págs. 486/487. En la misma época, escribía Blackstone en sus "Comentarios", en Inglaterra, que la libertad natural no debería ser limitada por ley sino en la medida en que fuese necesario y conveniente (*expedient*) al beneficio general de los ciudadanos (*public*). Apud Zippelius, *Staatslehre*, 4ª ed., Munic, 1973, pág. 169.

³⁰ Cfr. Michael Jakobs, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit (mit einer exemplarischen Darstellung seiner Geltung im Atomrecht)*, Köln (Carl Heymann), 1985, págs. 2 y sigs.

³¹ Cfr. Robert V. Mohl, *Die Polizei-Wissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates*, vol. I, 3ª ed., Tübingen, 1866, págs. 19 y sigs., esp. 41.

³² Así, en la monografía pionera de Rupprecht V. Krauss, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit (in seiner Bedeutung für die Notwendigkeit des Mittels im Verwaltungsrecht)*, Hamburgo, 1955, pág. 8, nota 35.

³³ Cfr. *Gesetz, Gesetzanwendung und Zweckmässigkeitserwägung (zugleich ein System der Ungültigkeitsgründe von Polizeiverordnungen und -verfügungen). Eine staats- und verwaltungsrechtliche Untersuchung*. Reimpresión de la ed. orig. de 1913, Aalen, 1964, pág. 89, cuando afirma que "como las leyes no hacen ninguna diferenciación entre la arbitrariedad de las autoridades policiales y cualquier otra arbitrariedad administrativa diferente, entonces el problema de la arbitrariedad es totalmente idéntico a la cuestión de la necesidad y conveniencia".

ción normativa, ya que se debe mantener dentro de los límites constitucionales. El modo en cómo se produjo la "proliferación" del uso de la *Verhältnismässigkeit* en el derecho de la Alemania Federal es el que a partir de ahora merece tratamiento aparte. Inicialmente, se va examinar la contribución dada por el Tribunal Constitucional alemán (*Bundesverfassungsgericht*) junto con el desarrollo de la doctrina propia del período de la postguerra, que no procede de una sentencia sobre la mayor importancia de uno u otro en la configuración del principio de que se trata, teniendo en cuenta que, siempre hubo, eso sí, una constante interferencia de lado a lado.

10. *La dimensión constitucional del principio de la proporcionalidad*

La transposición del principio de proporcionalidad del campo del derecho administrativo hacia el plano constitucional con el que puede ser identificado en los más diversos sectores del derecho, se debe en gran parte a la posición que asumió el Tribunal Constitucional, en Alemania. Esa Corte Suprema, que está investida por esta Ley fundamental para velar por su cumplimiento y respecto, a partir de un determinado momento pasa a adquirir con frecuencia expresiones en su argumentación, que se asocian claramente al "pensamiento de proporcionalidad", tales como "excesivo" (*übertässig*), "inadecuado" (*unangemessen*), "necesariamente exigible" (*erforderlich, unerlässlich, unbedingt notwendig*), hasta establecer de forma incisiva que el referido principio y la correlación "prohibición de exceso" (*Übermassverbot*), "en cuanto regla conductora que incluye toda la actividad estatal evolutiva del principio del Estado de derecho (*posee*) estructura constitucional³⁴. En decisión anterior, el *Verhältnismässigkeitsprinzip* ya se presentara como resultante "en el fondo, de la esencia de los propios derechos fundamentales", aumentando, de forma asimilable a la referida formulación clásica de Svarez, que se definía como una "expresión del deseo general de libertad de los ciudadanos frente al Estado, con aspecto de poder público, que sólo puede estar limitada si eso fuese exigido para protección de intereses públicos³⁵".

La cuestión que así se presenta es la de cómo fundamentar mejor la inscripción de un principio de proporcionalidad en el plano constitucional: si lo deducimos de la opción por un Estado de derecho o, incluso mismo, de los propios derechos fundamentales, asume relevancia más doctrinaria, ya que en la práctica, a la luz de la reiterada jurisprudencia del Tribunal

³⁴ BverfGE 23, 133 (= *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, vol. 23, pág. 133).

³⁵ BverfGE 19, 348/349.

Constitucional, no queda duda en cuanto a su inserción en la "base" del ordenamiento jurídico, como se puede aludir de manera figurada a la Constitución. Además de eso, nuestro principio aparece relacionado con aquél que puede considerar el problema principal para que el Estado lo resuelva con la adopción de un régimen constitucional, principalmente, el de la relación entre él, la comunidad a ella sometida y los individuos que la integran, para ser regulado de forma equitativamente ventajosa en todas partes. Para que el Estado, en su actividad, atienda a los intereses de la mayoría, respetando los derechos individuales fundamentales, se hace necesario no sólo la existencia de normas para pactar esa actividad y que, en ciertos casos, ni incluso la voluntad de una mayoría puede derogar (Estado de derecho), sino también ha de reconocerse y echar mano de un principio regulativo para ponderar hasta qué punto se le va a dar preferencia a todo o a las partes (Principio de proporcionalidad), lo que también no puede ir más allá de un cierto límite, para no retirarle lo mínimo necesario a una existencia humana digna de ser llamada así³⁶.

El *Bundesverfassungsgericht* (abrev. BVerfG.) emplea entonces el principio que tratamos, con más frecuencia, para controlar la constitucionalidad de medidas ahora adquiridas por alguno de los demás poderes estatales, el ejecutivo y el legislativo, especialmente en lo que se refiere al respeto del derecho fundamental de los individuos. Entre tanto, sin embargo no exista ningún pronunciamiento expreso en ese sentido, se puede decir que la más alta Corte alemana se vale de lo que la doctrina apunta como la triple manifestación del "mandamiento de la proporcionalidad" (*Verhältnismässigkeitgebot*), también llamado "prohibición de exceso" (*Übermassverbot*): "Adecuación" (*Geeignetheit*), "Exigibilidad" (*Erforderlichkeit*) y "Proporcionalidad en sentido estricto" (*Verhältnismässigkeit i.e.S.*). La primera decisión en la que se encuentra una clara y precisa formulación de ese pensamiento data del 16/3/1971, en el siguiente párrafo: "El medio empleado por el legislador debe ser adecuado y exigible, para que se pueda alcanzar el fin deseado; es exigible, cuando el legislador no pudo escoger otro igualmente eficaz, sino que sería un medio no-perjudicial o portador de una limitación menos perceptible a derecho fundamental"³⁷.

En resumen, puede decirse que una medida es adecuada, si alcanza el fin deseado, exigible, por causar el menor perjuicio posible y finalmente, proporcional en sentido estricto, si las ventajas que aportase superasen las desventajas.

Para que haya adecuación, lo que importa es la conformi-

³⁶ En la Constitución alemana, si tenemos en cuenta ese hecho, consagra el art. 19,2ª parte, el principio segundo el cual los derechos fundamentales jamás deben ser ofendidos en su esencia (*Wesensgehaltsgarantie*). Exactamente es de esa norma de la que los autores como Lerche y Dürig deducen, a contrario sensu, la consagración del principio de la proporcionalidad por el derecho constitucional, pues implica en la aceptación de ofensa al derecho fundamental "hasta un cierto punto", la necesidad de un principio para establecer el límite que no se debe ultrapasar. Cfr. *BVerfGE* 34, 238.

³⁷ *BVerfGE* 30, 316.

³⁸ Cfr. *id. ib.*, pág. 263/264 y *E* 39, 210/211.


³⁹ *BVerfGE* 37, 21 y *E* 39, *loc. cit.* Anteriormente, *E* 21, 157 y *E* 30, 347.

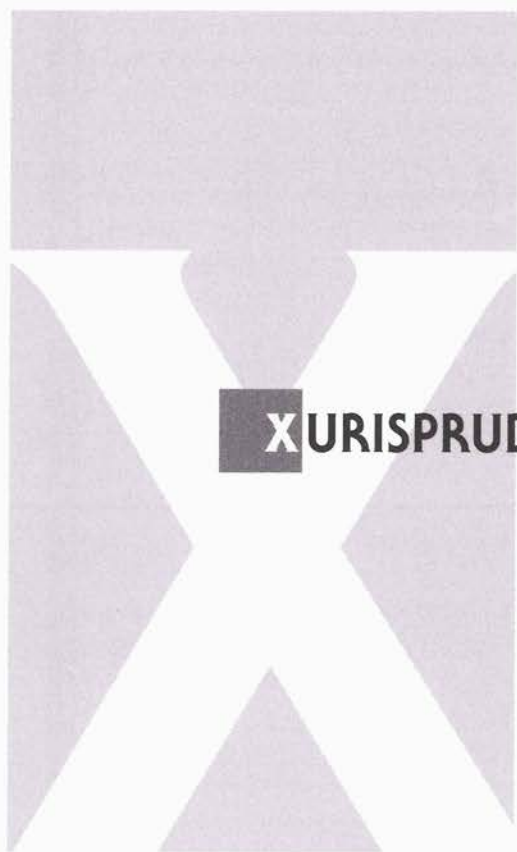
⁴⁰ *BVerfGE* 28, 280.

⁴¹ BVerfGE 14, 114; 18, 363; 19, 347/348 y, especialmente, E 20, 157/158.

⁴² BVerfGE 221/222; 57, 356; 61, 135. V. también el "voto vencido", (*Sondervotum*), de Bohmer, E 49, 228 y sigs. que causó mucha perplejidad en la doctrina, al afirmar que en la ejecución forzada no se debe privilegiar arbitrariamente (*i.e.*, en toda y cualquier hipótesis) el acreedor, frente al deudor, y le corresponde siempre al Estado, también aquí, controlar la proporcionalidad de sus actos. Lo que resulta de la exigencia de observación del principio, por ejemplo, es una regla por la que un inmueble puede ser sacrificado para satisfacer un crédito solamente en último caso. Esa problemática fue objeto de comentario profesado por el eminente procesalista alemán Wolfgang Grunsky en un seminario de estudios realizado en la Universidad Federal del Ceará, en febrero de 1988, cuando entonces los debates evidenciaron, *e.g.*, la "desproporcionalidad", de una norma como aquella del art. 737, CPC, por la cual el deudor, para defenderse de una ejecución, a veces patentemente absurda, precisa comprometer su patrimonio, para oponer los embargos. El profesor tedesco, sin embargo, se afilió, a aquella oportunidad, a la corriente tradicional, y manifestó desconformidad con las nuevas ideas, recordando que también el acreedor posee el derecho fundamental a tener protegida su propiedad, (Cfr. NOMOS - *Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC*, ns. 7/8, 1988/1989, págs. 90 / 91). Favorable a la nueva orientación se muestra Eberhard Wieser, en artículos publicados en la ZfP, 98, 1985.

dad con el objetivo (*Zielkonformität*) y la "utilidad" para alcanzar el fin (*Zwecktauglichkeit*) de la medida. El BVerfG. reconoce, sin embargo, que el establecimiento de objetivos y de medios para alcanzarlos es un problema de política legislativa (o administrativa) que a él no le compete resolver, en substitución de las autoridades constitucionalmente competentes que se reserva para interferir sólo en casos excepcionales y extraños, en los que es patente su inadecuación y objetivamente inútil la medida, y es la evaluación hecha para convertirla claramente errónea y rechazable³⁸. La exigibilidad que acostumbra asociarse a la búsqueda del "medio más suave" (*milderes Mittel*) dentro de varios posibles, para alcanzar el fin buscado, en lo que se reconoce que hay gran margen de acción (*Handlungsspielraum*) y campo para la realización (*Gestaltungsbereich*) del legislador (y, después, también a la Administración pública)³⁹. La proporcionalidad en sentido estricto interesa en la correspondencia (*Angemessenheit*) entre medio y fin, lo que requiere el examen de cómo se estableció la relación entre uno y otro, con el "sopesamiento" (*Abwägung*) de su recíproca apropiación, colocando, de un lado, el interés en el bienestar de la comunidad, y de otro, las garantías de los individuos que la integran, con el fin de evitar el beneficio de uno en detrimento de otro⁴⁰.

En ese aspecto, vale añadir, con relación al control de medidas provenientes de la Administración pública, que por tratarse de una función estatal que se debe ejercer de acuerdo con las normas preexistentes, no es necesario discutir tanto sobre finalidad y objetivos "deseados", pero, si, ante todo, sobre la adecuación de aquellas medidas a tales propósitos, previstos normativamente. En el caso de que ellas impliquen limitación de derechos fundamentales, se debe verificar antes de nada si el acto administrativo no dejó de corresponder al sentido de la norma que debería realizarse concretamente⁴¹. Es que ese acto, así como las decisiones que provienen de lo judicial, se centra en la aplicación del derecho en situaciones individuales, no en que la importancia del empleo de la proporcionalidad sea tanto mayor, en la medida del margen de arbitrariedad dejada por el legislador para la evaluación de las autoridades administrativas (o del órgano judicial). Así, se comprende el desarrollo reciente de la jurisprudencia alemana en el sentido de controlar la proporcionalidad y la adecuación, de medidas judiciales en la ejecución civil⁴². 



XURISPRUDENCIA

Ficheiro de sentencias

Maxistrado do
Tribunal Superior de
Xustiza de Galicia

José Guerrero Zaplana

1

Sentencia núm.: 1110 *con data:* 29 de outubro de 1996.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSX de Galicia. Sección 3^a.

Ponente Sr. D.: José Guerrero Zaplana.

Materia: imposto de transmisións patrimoniais e AXD.

Conceptos básicos: suxeición de escrituras de desembolso do resto do capital en casos de ampliacións.

Comentario: as escrituras públicas nas que se reflicte o desembolso total do capital social nos supostos de ampliación de capital, están sometidas ó imposto de actos xurídicos documentados; e iso, aínda que a escritura inicial xa tributase polo imposto de operacións societarias.

A sociedade opta entre o desembolso total ou parcial do capital social; a segunda escritura é autónoma e independente da primeira. A tributación polo imposto de actos xurídicos documentados resulta xustificada pola maior confianza que lles dá ás operacións, o feito de realizarse notarialmente.

Lexislación citada:

- T.R. imposto de transmisións; art. 31.2.
- Regulamento de rexistro mercantil; art. 118.

Procedementos de dereito

¶ Do actuado no presente procedemento e do que consta no expediente administrativo unido ós presentes autos, resultan acreditados os seguintes feitos:

- A entidade agora recorrente acordou ampliar capital nun importe de 210.964.000 PTA na Xunta Xeral Extraordinaria que tivo lugar o día 27 de marzo de 1992. Desembolsaron os accionistas o 25% no momento da subscrición e acordouse que o 75% restante se desembolsaría cando o acordase o Consello de Administración.
- Cando o acordo se elevou a escritura pública presentouse autoliquidación do imposto de transmisións patrimoniais na modalidade de operacións societarias e aplicóuselle o tipo do 1% ó importe total da operación co que resultou por iso unha cantidade para ingresar de 2.109.640 PTA.
- Cando se desembolsou o resto de capital subscrito na ampliación, declaráronse totalmente liberadas as accións e formalizouse o acordo mediante escritura pública con data do 8 de xuño de 1993.
- A dita escritura presentouse ante a oficina xestora cunha autoliquidación do imposto de transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados na que se consideraba que a operación reflectida non estaba suxeita a actos xurídicos documentados como consecuencia de que estivo suxeita e satisfixo o tributo na modalidade de operacións societarias e polo total do capital que se ampliara.
- Perante esta autoliquidación, a Administración tributaria xirou unha liquidación polo concepto de actos xurídicos documentados, gravame 0,5% sobre documentos notariais, e iso por entender que a escritura de desembolso parcial das accións estaba sometida a este tributo.
- Fronte a esta liquidación, a sociedade, agora recorrente interpuxo reclamación económica administrativa perante o TEAR; este resolveu mediante resolución con data do 31 de maio de 1994, ó entender que procedía confirma-la liquidación por estar sometida a dita escritura ó imposto de actos xurídicos documentados na súa modalidade de documentos notariais.

■ Precisamente é esta resolución do TEAR, con data do 31 de maio de 1994, a que é obxecto deste recurso contencioso administrativo.

¶¶. A cuestión que se presenta neste recurso e que se somete á resolución da sala é puramente técnica, pois nos feitos non hai controversia, e consiste en determinar se á escritura con data 8 de xuño de 1993 (na que se reflectía o acordo do Consello de Administración da sociedade recorrente que declaraba totalmente desembolsadas as novas accións, unha vez desembolsado o capital restante) lle é aplicable o art. 28 e segs. do Texto refundido do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, (e en concreto o art. 31.2) que recolle un gravame gradual do 0,5% sobre os documentos notariais. A dúbida dimana de que o dito art. 31.2 do referido texto establece que, para que as escrituras e actas notariais estean sometidas ó tributo, cómpre que concorran determinadas condicións, nas que tampouco hai controversia salvo no que se refire a que a operación que se recolle non debe estar sometida ó imposto de operacións societarias.

A parte actora considera que como xa se tributou polo concepto de operacións societarias o importe total da ampliación no momento de outorga-la escritura que reflectía o acordo de ampliación de capital, a posterior escritura que reflecte o desembolso do resto das accións non desembolsadas, non é senón como unha continuación daquela e que debe considerarse, que ó estar sometida ó imposto na modalidade de operacións societarias, non debe tributar na modalidade de actos xurídicos documentados.

A Administración demandada, pola contra, considera que si debe tributar polo concepto de actos xurídicos documentados e iso porque no momento de efectua-los sucesivos desembolsos do capital, que quedou pendente, xa non se está producindo o feito imponible de operacións societarias e que o importe da ampliación só se tomou en consideración para o cálculo da base imponible sen que deba tomarse en consideración o capital efectivamente desembolsado (tal como ocorría baixo a vixencia do sistema da disposición transitoria terceira, 3 do R.D. 3050/80). Ademais, entende que o acto de ampliación e o de desembolso posterior das accións son distintos, escríbanse por separado e teñen acceso ó Rexistro por separado.

¶¶¶. A cuestión que hai que resolver pois, consiste en determinar se a escritura do 8 de xuño está sometida ó imposto de operacións societarias (en tal caso non o está ó de actos xurídi-

cos documentados) ou non o está (en tal caso tributa polo concepto de actos xurídicos documentados).

A solución debe se-la contraria á que propuxo a parte recorrente e iso porque a escritura de aumento de capital pode recoller simultaneamente o desembolso de todo ou parte do capital subscrito, a parte que se desembolsa non é obxecto de tributación porque a exención por actos xurídicos documentados abarca a escritura de aumento de capital segundo resulta do art. 31.2 do Texto refundido do imposto de transmisións e actos xurídicos documentados.

Pero, se en virtude dunha decisión social libre, se acorda que a escritura dunha decisión social libre, non sexa o desembolso de todo o capital ampliado senón só un desembolso parcial, faise necesaria unha escritura posterior que complete o desembolso do capital e, esta segunda escritura, que deriva da primeira de aumento de capital pero que non se identifica con ela, está suxeita ó imposto de actos xurídicos documentados por imperativo do establecido no art. 28 do mesmo texto legal. Esta solución, que parte de considerar que a segunda escritura non é continuación da primeira recolleuse en diversas sentencias do TSX de Madrid como as da data do 7 de xullo de 1994 ou do 11 de novembro do mesmo ano; así como en diversas sentencias da Audiencia Nacional como as de datas do 11 de maio de 1993 e do 11 de outubro de 1994 (ademais de en múltiples resolucións do Tribunal Económico Administrativo Central, como as do 29 de abril de 1993 e 10 e 25 de febreiro do mesmo ano). En todas elas fundaméntase a decisión de someter a tributación por actos xurídicos documentados a segunda escritura (a de desembolso do resto do capital) ó considerar que este desembolso consta nunha escritura notarial propia, avaliable, inscribible e non suxeita a outros conceptos impositivos e que se poida enmarcar dentro do amplo concepto de documentos notariais recollidos nos arts. 28 en relación co 31.2 do Texto refundido.

Ademais, hai que referirse á lexislación mercantil que regula o procedemento de ampliación de capital dunha sociedade anónima, e iso por imperativo do art. 2.1 do Texto refundido regulador do imposto que establece que "o imposto se regulará de acordo coa verdadeira natureza xurídica do acto ou contrato".

Segundo a Lei de sociedades anónimas de 1951 (aínda que a regulación é substancialmente idéntica nos arts. 151 e segs. da nova Lei de 1989) a achega de capital debía facerse na forma en que se acordase co fin de achegar polo menos o 25% do capital que se amplía; efectivamente, a ampliación de capital é unha operación complexa na que deben desenvolverse varias

fases pero o fundamental é a inscrición no Rexistro que, segundo o art. 118 do Regulamento de rexistro mercantil, ten carácter constitutivo. Unha vez practicada a inscrición, a ampliación de capital está realizada aínda que xurda a obriga dos socios do desembolso dos dividendos pasivos (obriga regulada no art. 44 da LSA). Polo tanto, a obriga do desembolso dos dividendos pasivos non pode entenderse comprendida dentro do proceso da ampliación de capital senón que é unha obriga autónoma e non pode ampara-la excepción do art. 31.2 do Texto refundido do imposto de transmisións e actos xurídicos documentados.

Téñase en conta que a modalidade de operacións societarias grava a Constitución, aumento ou diminución do capital, fusión, patrimonial ou o negocio xurídico; mentres que a modalidade de actos xurídicos documentados na opción de documentos notariais grava as escrituras e actas en atención á especial seguridade que ó tráfico xurídico lle outorga a intervención do notario como depositario da fe pública; por iso sempre que interveñen as ditas persoas se produce o gravame de referencia, é dicir, grava a plasmación ou formalización documental da transmisión patrimonial ou negocio realizado.

Ademais, este mesmo criterio foi seguido xa en diversas resolucións desta sala que se pronunciou do mesmo xeito que consta nos fundamentos xurídicos precedentes nas sentencias dictadas nos recursos 7234/94 e 7266/94.

Resolución: desestimación.

Sentencia núm.: 93 con data: 24 de xaneiro de 1997.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSX de Galicia. Sección 3ª.

Ponente Sr. D.: José Guerrero Zaplana.

Materia: imposto de actividades económicas.

Conceptos básicos: exercicio de avogacía de modo individual e formando parte dunha sociedade civil.

Comentario: non pode prosperar a impugnación da liquidación do IAE polo exercicio da actividade de avogado (epígrafe 731) polo feito de que xa tributase polo mesmo concepto impositivo e exercicio no epígrafe tributario correspondente a unha sociedade civil da que forma parte o propio recorrente (actividade: servicios xurídicos).

Son compatibles os exercicios da actividade profesional nas dúas formas que describen os respectivos epígrafes.

Importancia do feito de darse de alta nos dous epígrafes e non darse posteriormente de baixa.

Lexislación citada:

■ Lei 39/88 de facendas locais arts. 79 e 91.

■ R.D. 1172/91 aplicación do IAE.

■ R.D. 2090/82 Estatuto da avogacía.

Fundamentos de dereito

¶. O recorrente, avogado en exercicio, impugna, de forma indirecta, a través dos presentes recursos acumulados, as liquidacións por concepto de IAE (exercicios 92 e 93) que xirou o Concello da Coruña, referidas ó exercicio da actividade profesional de avogado, ó estimar que a alta individual na matrícula do imposto (epígrafe 731, avogados), e o aboamento da correspondente cota, é incompatible coa exacción que se lle practicou á sociedade civil da que forma parte, xunto con outros avogados (actividade empresarial, epígrafe 841, servicios xurídicos), ó producirse en caso contrario unha duplicidade de gravame, que estime que concorre unha dobre imposición por un mesmo feito impositivo, de tal maneira que "só poderá manterse a existencia da dobre liquidación na medida en que se trate de actividades diferentes ás exercitadas polos membros da sociedade e pola propia sociedade, ou, cando menos, que exista algunha actividade dos socios na marxe da propia sociedade, posto que en caso contrario, é dicir, se se chegase á conclusión de que toda actividade profesional dos socios se desenvolve e canaliza a tra-

vés daquela, non pode cabe-la máis mínima dúbida de que nos encontramos ante un suposto de dobre imposición, pois pola mesma actividade, o recorrente veríase afectado individualmente ademais de como socio”.

En definitiva, o que vén a argüi-lo recorrente é a improcedencia da alta no censo do imposto como avogado en exercicio, xa que a dita actividade a exerce a través da sociedade civil que forma cos restantes avogados-socios para a prestación dos servizos propios da avogacía, e nese sentido, é de advertir que esa pretensión foi a exercitada na vía económico-administrativa fronte á liquidación por IAE do exercicio 1992 e desestimada por acordo do TEAR, en atención a que a circunstancia de “ser membro dunha sociedade civil nada proba (en contra) de que poida exercer como profesional independente”, a impugnación do cal se lle acumulou á formulada contra a desestimación presunta por vía de silencio do recurso de reposición formulado contra a liquidación correspondente ó exercicio 1993.

¶¶. Para a axeitada resolución do recurso ha de partirse das seguintes consideracións xurídicas previas:

a) que o feito imponible do imposto de discusión o constitúe segundo o artigo 79 da Lei reguladora das facendas locais, o simple exercicio en territorio nacional de actividades empresariais, profesionais ou artísticas, exérzanse ou non en local determinado e atópense ou non especificadas nas tarifas do imposto.

b) desde a perspectiva tributaria do IAE, é claramente separable e distinguible o exercicio da actividade profesional de avogado, enmarcable na división 7, agrupación 73: profesionais do dereito, grupo 31: avogados, conforme se sinala no R.D. Lexis. 1175/90, que aprobara as tarifas e instrución do IAE, do exercicio da actividade de servizos xurídicos concedida como actividade empresarial de servizos xurídicos a prestar a outras empresas, neste caso, enmarcable na división 8, agrupación 84: servizos prestados a empresas, grupo 841: servizos xurídicos.

c) Ante a circunstancia de que tanto o recorrente, na súa condición de avogado en exercicio (tamén os restantes avogados-socios) como a propia sociedade civil por eles formada, se deron de alta nas respectivas matrículas do tributo, e non constaba posterior declaración de baixa, non cabe dúbida de que con iso se está facendo referencia á presunción implícita de subsistencia do feito imponible do IAE contida no art. 91 da Lei 39/88, no sentido de que mentres o suxeito pasivo (suxeitos pasivos, aquí) non comunique as variacións de tipo físico, económico ou xurídico que se produzan no exercicio das actividades gravadas e

que teñan transcendencia para efectos de tributación, obriga que debe formalizarse nos prazos e termos a que alude o R.D. 1172/91, do 26 de xullo, presúmese que as condicións que determinaron no seu momento a inclusión ou alta na matrícula do imposto subsisten. A dita presunción, de carácter *iuris tantum*, pode ser destruída mediante proba en contrario, tendente a acreditar a desaparición ou conclusión do feito imponible do imposto ou a modificación das súas condicións, coa conseguinte enervación ou rectificación, no seu caso, da liquidación que se xirase.

¶¶¶. Entrando xa na análise da controversia aquí formulada, ha de significarse que a descrición ou obxecto da actividade comprendida no dito epígrafe (841: servicios xurídicos a empresas) é moito máis ampla, na marxe de distinta, cá que comporta a actividade profesional de avogado. Así como na primeira, comprendida dentro da división do imposto correspondente ás actividades empresariais, abarca toda a actividade de asesoramento, consello, información e recomendación en relación con empresas, na segunda, comprendida na división do imposto que atinxe as actividades profesionais, circunscríbese, conforme ó Estatuto xeral da avogacía (R.D. 2090/82, do 24 de xullo), á defensa de intereses xurídicos alleos, para o que se debe significar que, mentres na primeira non se exclúe a intervención doutros profesionais do dereito, a segunda vénlles atribuída en exclusiva a aqueles profesionais. Esta diferenza de carácter obxectivo, explica por si mesma a compatibilidade de tributación por ámbolos epígrafes, de tal maneira que, se descende ó ámbito amplificador, é posible que un colectivo de avogados, como é o caso, baixo a roupaxe dunha sociedade civil, exerza aquela actividade empresarial de servicios xurídicos a empresas, e como tal, a sociedade exerza esta actividade profesional, e por iso deban tributar polo epígrafe 731, sen que por iso se produza o fenómeno da dobre imposición. Outra importante diferenza apreciable entre ámbolos epígrafes é que mentres o primeiro se pode referir tanto a persoas individuais como de base colectiva, aínda que carezan de personalidade xurídica pero exerzan a dita actividade empresarial de servicios, o segundo só sería referible a persoas físicas, ó tratarse do exercicio dunha actividade profesional, co que resulta dubidoso que os despachos colectivos que autoriza o Estatuto da avogacía poidan tributar polo IAE como tales no epígrafe de "avogados" e non os seus membros individualmente considerados. En todo caso, o que si proscribe o Ordenamento xurídico no seu conxunto, é a fraude de lei (art. 6.4 do CC), isto é, que unha sociedade simplemente instrumental, que

non se acolla formalmente a aquela solución de despacho colectivo, e dado que están obrigados a darse de alta na matrícula daquel imposto no epígrafe 731, así o fagan de forma individual, e simultaneamente, sen que o obxecto daquela sociedade sexa a prestación de servizos xurídicos a empresas, dean de alta a sociedade no epígrafe 841, de tal maneira que cando se lles xira a liquidación por este último epígrafe, como a única que debía considerarse (así sucedeu no presente caso, a través do recurso contencioso-administrativo núm. 8392/93), ou, como nesta ocasión, impugnen a alta individual, ó reafirmar entón, a procedencia de inclusión da sociedade civil no epígrafe 841, e sabido é que a fraude de lei non impide a debida aplicación da norma que se tratou de eludir, neste caso, a normativa reguladora deste tributo que esixe a tributación individual pola actividade profesional da avogacía, todo iso na marxe de que se poida interesa-la baixa da sociedade civil naqueloutro epígrafe.

Procede, en consecuencia, a desestimación do recurso.

Resolución: desestimación.

Sentencia núm.: 7067 *con data:* 18 de abril de 1997.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSX de Galicia. Sección 3ª.

Ponente Sr. D.: Francisco Javier D'Amorin Vieitez.

Materia: providencia de prema // Notificacións.

Conceptos básicos: recorribilidade // Achega caderno correos.

Comentario: a providencia de prema só é recorrible polos motivos taxados que se recollen nas normas; se se recorre por falta de notificación da liquidación, pode estenderse o recurso ós motivos que concorren fronte á liquidación e fronte á providencia de prema.

A notificación por correo certificado con xustificante de recepción pode entenderse con persoa distinta da do destinatario; posibilidade de achega do caderno de correos e doutrina do TS sobre a cuestión de en quen recae a obriga de reclamar en xuízo a achega desta.

Lexislación citada:

- Regulamento xeral de recadación; art. 99.
- Regulamento de Correos; Decreto do 14 de maio de 1964.
- Código civil; art. 1214.

Fundamentos de dereito

1. Convén identifica-la resolución aquí recorrida, e que non é outra que o acordo do TEAR de Galicia, desestimatoria de reclamación económico-administrativa que formularan os recorrentes contra providencia de prema dictada para facer efectiva por vía executiva o importe dunha liquidación xirada en concepto de imposto de transmisións patrimoniais.

A resolución recorrida, moi breve na súa motivación, vén a argüír que aínda que os reclamantes "alegan a falta de notificación da liquidación, do expediente dedúcese o contrario polo que, ó non concorreren ningunha das causas transcritas, ha de terse por correcta, en tódolos seus termos, a actuación debatida".

Os recorrentes, xa en sede de demanda, alegan que "teñen coñecemento, por primeira vez, da existencia dun xustificante de recepción referente á notificación do valor apreciado, ... que está asinado por unha persoa, a identidade da cal se descoñece, dado que a sinatura é ilexible e non figura nin o seu nome e apelidos nin o número do seu DNI, vicio substancial que incumple a normativa aplicable en materia de notificacións que determina a nulidade da notificación das bases".

¶¶. Antes de entrar na análise do único motivo de impugnación que esgrimen os recorrentes, convén contesta-lo aducido polo letrado da Xunta de Galicia no escrito de contestación á demanda, no sentido de que o dito motivo non se comprendía dentro dos motivos taxados a que se refería o art. 99 do Regulamento xeral de recadación.

Sobre o particular ha de dicirse que a providencia de prema non posúe a natureza xurídica dun acto reproductor ou confirmatorio do acto de liquidación previo, de tal maneira que na marxe de que se impugnase ou non este último acto, a providencia de prema é susceptible de impugnación autónoma e independente, se ben polos motivos legais taxados fixados no art. 99 do Regulamento xeral de recadación, sen que se opoñan motivos distintos, en concreto, os que puideron no seu momento esgrimirse contra o acto de liquidación. Cuestión distinta é que resulte acreditado que a liquidación non se notificase regulamentariamente, suposto que constitúe, precisamente, un dos motivos de impugnación previsto no apartado b) do precitado art. 99 do RXT (falta de notificación regulamentaria da liquidación), en tal caso, pode dárselle ó constrinxido, con ocasión de combata-la providencia de constrinximento notificada regulamentariamente, a posibilidade de estende-lo recurso administrativo e o posterior recurso contencioso-administrativo a un e outro acto (liquidación e providencia de constrinximento). E isto é, xustamente, o que aducen os recorrentes, ó alegaren o carácter irregular da notificación da base comprobada da liquidación.

¶¶¶. Para a axeitada consideración do motivo de oposición que formulan os recorrentes, han de terse en conta os seguintes antecedentes: os recorrentes presentaran no seu momento autoliquidación do dito imposto. Con data do 16 de maio de 1989, a Administración tributaria notificoulles a correspondente liquidación complementaria, que foi impugnada en reposición, e alegouse a falta de notificación da nova base comprobada. O dito recurso foi estimado por resolución con data do 1 de xuño de 1989, notificada o 4 de agosto de 1989, e na dita resolución acordouse a anulación da liquidación e reposición das actuacións no momento en que debeu notificarse o resultado da comprobación. En execución da dita resolución, aparece no expediente o xustificante de recepción de notificación por correo certificado do "valor apreciado" dirixido ó enderezo sinalado para os efectos de notificacións, no que se fixo constalo obxecto da notificación e como destinatarios desta, "José M^a Naval y HNO". No reverso do dito documento, aparece a data

da entrega (09/08/89), e dúas sinaturas ou rúbricas ilexibles no pé, respectivamente, nas cuadrículas correspondentes ó empregado da oficina de destino e do destinatario.

IV. Os recorrentes cuestionan a legalidade desta última notificación, e indican que o xustificante de recepción está asinado por persoa, a identidade da cal se descoñece, dado que a sinatura era ilexible e non constaba a súa filiación nin o número do DNI, e negan coñece-lo contido do notificado.

Sobre as notificacións por correo certificado, dixo o TS: "... O art. 271.2 do Regulamento de Correos, aprobado por Decreto do 14 de maio de 1964, establece que a entrega das notificacións administrativas, vaian ou non acompañadas de xustificante de recepción, -se lle fará ó propio destinatario-, ou, sen necesidade de especial autorización deste, a un familiar, dependente ou criado, ou veciño seu maior de catorce anos; de non entregárselle ó destinatario farase constar a condición do asinante no caderno de entrega e, no seu caso, no xustificante de recepción. Disto dedúcese que cando se curse a notificación con xustificante de recepción tanto neste como no caderno de entrega ha de facerse constar a condición do asinante e que, aínda que poida sosterse que o feito material da recepción pode acreditarse tanto polo aviso de xustificante como polo caderno de entrega, se naquel non constan as necesarias circunstancias de identificación, é á parte, que sosteña a validez da notificación a quen lle incumbe acreditar, a través do caderno de entrega, que aquela se realizou correctamente...", (STS do 23 de maio de 1995, entre outras).

"... A celeridade imprescindible no procedemento administrativo, en razón das esixencias do principio de eficacia da actuación administrativa (art. 103.1 CE), fai perfectamente viable que as notificacións administrativas poidan entenderse con persoa distinta -receptor- do destinatario daquelas. Agora ben, como queira que o principio de eficacia non pode menoscabar ningunha das garantías do administrado, tal posibilidade apuntada esixe o cumprimento das formalidades previstas no art. 80.2 da Lei de procedemento administrativo, que impón para estes supostos que se faga constar o parentesco do receptor co destinatario ou a razón da súa permanencia no domicilio deste. Para o caso de que as notificacións se realicen por correo -art. 80.1 da Lei de procedemento- o art. 271.2 do Regulamento dos servizos de Correos aprobado por Decreto 1653/64, do 14 de maio, prescribe que "de non lle face-la entrega ó propio destinatario se fará constar a condición do asinante no caderno de

entrega e, no seu caso, no xustificante de recepción", (STS do 9 de decembro de 1994).

En parecidos termos pronúncianse as STS do 12 de xullo e do 29 de setembro de 1995 e do 12 de febreiro, 7 de marzo, 29 de xuño e 29 de setembro de 1996.

Convén salientar que as precitadas sentencias, se refiren a supostos nos que a notificación se entendeu con persoa distinta ó destinatario, caso no que, porque non aparecen reflectidos no xustificante de recepción a identidade e aqueloutros datos relativos á persoa asinante do documento, predica a dita Xurisprudencia "que haberá que acudir ás regras xerais que trazan a doutrina sobre a carga da proba, que sobre a base do art. 1214 do Código civil, pode resumirse e indicar que cada parte ha de probalo suposto de feito da norma, as consecuencias xurídicas da cal invoca a favor" e en consecuencia, aquela que sosteña a validez da notificación, fronte ó carácter irregular que presenta a reflectida no xustificante de recepción, debe soportala carga da proba, e achegar, normalmente o caderno de entrega, sufrindo as consecuencias negativas correspondentes no caso de non achegar tal proba, ou outras tendentes ó mesmo fin, ou de que no dito documento tampouco figuren aqueles datos.

Idéntica doutrina resulta aplicable, cando o destinatario da notificación é unha persoa xurídica, e enténdese esta un representante, empregado, ou calquera outra persoa que manteña con aquela calquera outro tipo de vínculo xurídico.

Non obstante, ha de significarse que esa mesma doutrina xurisprudencial ten dito que como queira que "o contido do xustificante de recepción da notificación fai fe, mentres non se probe o contrario, proba esta que lle corresponde ó notificado, ó que non lle basta con alegar que a sinatura que figura na tarxeta é ilexible ou que a persoa que a estampa non pertence ó círculo do seu interese, senón que debe probalo por calquera medio de proba, e, por suposto, recorrendo ó libro de entrega" (STS do 9 de maio de 1986, 22 de marzo 1990 e 18 de novembro de 1992, entre outras).

Agora ben, a irrefutabilidade derivada da dación de fe por parte do funcionario autorizante da notificación, e as consecuencias que diso se derivan para o destinatario, no sentido xa expresado, queda condicionada ó estricto cumprimento dos requisitos previstos nos citados arts. 79 e 80 da LPA e os seus concordantes do Regulamento de Correos, de conformidade cos criterios xurisprudenciais ós que se fixo referencia, todo iso, en garantía do dereito de defensa que consagra o art. 24.1 da Constitución, o que vén significar que se o interesado recibe a noti-

ficación, a constatación de tal recepción esixirá na orde formal garantista, que no documento xustificativo da entrega conste ou apareza unha sinatura que resulte identificable como propia do interesado por contraste coas indubitadas que ofrezca o expediente, de tal maneira que se o xustificante revela tal identidade, lle correspondería ó interesado acreditarlo contrario, xa sexa mediante proba pericial caligráfica ou solicitando a achega a autos do caderno de entrega; pola contra, se daquel contraste, que advirte o propio interesado, resulta unha clara disimilitude de sinaturas, a carga da proba corresponderíalle á Administración que sostén a validez da notificación. Nese sentido, non ha de esquecerse que a STS do 23 de febreiro de 1991, afirmou a invalidez dunha notificación na que constaba unha sinatura ilexible que non resultaba idónea para identifica-lo receptor da notificación.

É por iso, polo que a STS do 24 de maio de 1993, nun caso similar ó presente, pois no xustificante de recepción non se fixera consta-lo DNI e, no apartado de sinatura do destinatario constaba unha rúbrica ilexible que, por certo, e como aquí ocorre, non gardaba semellanza coas sinaturas indubitadas que do destinatario constaban no expediente, argumentou que “as notificacións persoais dos mencionados acordos precedentes, que constitúen a causa lexitimadora do que se impugna agora, non consta que llelas entregase o Servicio de Correos ó destinatario destas ou a unha das persoas previstas naquel precepto, ó non aparecer no xustificante de recepción indicación ningunha sobre a persoa que efectivamente se fixo cargo delas senón simplemente unha sinatura ilexible, que, por certo, non ten semellanza ningunha coa do demandante que obra no expediente administrativo..., polo que no presente caso e dadas as circunstancias concorrentes, tiña a Administración municipal demandada a carga procesual de acreditar, a teor do principio consagrado no art. 1214 do Código civil, a realidade de que se lle realizase a preceptiva notificación persoal ó interesado dos actos precedentes ó agora impugnado... A mais diso, porque perante a negación frontal de recibilas notificacións debatidas que mantivo a parte recorrente, (á que non pode impoñerse a “probatio diabólica” de demostrar tal feito negativo, como pretende o concello), a Administración demandada debeu intentar polo menos a demostración da autenticidade das sinaturas que aparecen nos xustificantes de recepción do Servicio de correos, mediante a oportuna proba pericial caligráfica ou outra pertinente, cousa que non se fixo”.

Esta doutrina, por certo, é a que vén mantendo esta mesma

sala, temperando, cando concorren as circunstancias ás que se fixo referencia, a fidelidade predicable da fe dada polo funcionario de Correos, que sostén que en tal hipótese é a Administración, que fai vale-la validez da notificación, á que lle corresponde acreditar que o destinatario desa recibiu efectivamente o contido da notificación.

Sexa como for, no presente caso concorren as mesmas circunstancias ás que se aluden na citada sentenza, e tendo en conta que a Administración, a quen lle incumbía, non acreditou que a notificación se lles fixese persoalmente ós interesados, estase no caso de estima-lo recurso, ó resultar evidente que non asistiu unha regular notificación do acto de comprobación de valores, que supoñía un aumento da base imponible, polo que nesas condicións, devén nula a providencia de constrinximento, ó priva-los recorrentes da posibilidade de combatelas ou de impugnalas, propósito que anuncian no propio escrito de demanda, ó interesa-la retroacción do procedemento ó momento anterior a tal notificación irregular.

Resolución: estimación; anúlase o procedemento administrativo dende a resolución defectuosa.

Sentencia núm.: 40 *con data:* 23 de xaneiro de 1997.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSX de Galicia. Sección 2ª.

Ponente Sr. D.: Juan Carlos Trillo Alonso.

Materia: urbanismo.

Conceptos básicos: licencia de obras.

Comentario: esíxelle ó solicitante dunha licencia de obras que exprese con lealdade o contido e as condicións da obra que vai realizar e non inducir a confusión, sobre as ditas condicións, á Administración. Non se pode adquirir por silencio unha licencia de obras que estea en contra dos termos da lei ou dos instrumentos de planeamento aplicables ó caso e ás condicións específicas.

A resolución de demolición é consecuencia da obriga da Administración de restablece-la orde urbanística e, non se pode obviar pola necesidade de que a vivenda en cuestión dispoña de baño.

Lexislación citada:

■ Lei do solo de 1976; art. 178,3.

Fundamentos de dereito

Primeiro: son obxecto de impugnación no presente recurso a resolución da Alcaldía do Concello da Coruña, con data 14 de novembro de 1994, desestimatoria do recurso de reposición deducido contra outra do 8 de xuño de 1987, polo que se denega licencia de obras para colocar un tendal de roupa no piso segundo do inmovible número 110 da rúa de Santo Andrés, así como a resolución da Comisión de Goberno do referido concello, con data do 6 de febreiro de 1995, pola que se ordena a demolición da dita obra.

Segundo: unha orde xurídica procesual obriga a examinar con carácter previo a causa de que a inadmisibilidade do recurso se invoca pola representación procesual do concello demandado, relativa á firmeza da resolución denegatoria da licencia.

Fundamentada a dita causa de inadmisibilidade no alegado coñecemento do solicitante da licencia e da súa filla, hoxe recorrente, da referida resolución, dende as datas de notificación das resolucións da Comisión de Goberno do 18 de maio de 1987, e do 23 de outubro seguinte; no que o recurso de reposición xa se desestimara tacitamente dous anos antes; e no que

gañara firmeza con relación ó demandante; a desestimación de tal causa de inadmisibilidade resulta obrigada xa non só se temos en conta que a súa invocación contradí o actuado pola Administración ó non cuestiona-la viabilidade procedemental do recurso de reposición, e ó ordenar retrotrae-lo expediente de restauración da orde urbanística infrinxida, senón tamén porque aínda cando das notificacións das resolucións mencionadas da Comisión de Goberno puidese deducirse o expresado coñecemento da denegación da licencia, nada consta verbo do coñecemento íntegro da resolución denegatoria; porque non pode apreciarse unha desestimación tácita do recurso de reposición, cando aínda non se interpuxera; e porque non cabe admitir unha firmeza da resolución con relación ó denunciante sen que isto se produza con respecto ó solicitante da licencia, máxime cando precisamente o denunciante e hoxe, coadxuvante non foi parte do expediente de concesión de licencia e admitiu, no de legalidade urbanística, retrotrae-las actuacións pola ausencia de notificación ó solicitante da denegación da licencia.

Terceiro: se entramos xa no exame da cuestión de fondo e iniciándoa polo relativo á resolución denegatoria da licencia, parece oportuno empezar por significar que a licencia se solicitou para "Renovación e azulexado de servizo e cubrir tendal de roupa en interior", segundo literalmente consta no impreso utilizado para formulala, pois ningunha dúbida debe ofrecer que os termos da solicitude de ningún xeito poderían amparar, no caso de estimarse a adquisición da licencia por silencio, a construción dun cuarto de baño novo enriba da placa de cubrición das obras que o titular do piso primeiro do inmovible litixioso executaba, resulta procedente resalta-la confusión xerada polo propio recorrente ó non expresar coa lealdade debida as obras que realmente pretendía executar, ou mellor, legalizar.

Igualmente parece oportuno significar que as obras realizadas, supuxeron a construción dunha forxada de bloques de formigón de 2x2,50 metros, con instalación de ventás, e polo tanto, de non admisible encaixe no concepto de obras menores, únicas susceptibles da adquisición por silencio, polo simple transcurso do prazo para a súa concesión. Se algunha dúbida puidese formularse respecto disto, e dende logo a sala non a ten, corrobórase co propio escrito de demanda, ó soste-la imposibilidade material da súa demolición, pois se a razón de tal alegación non é outra que no caso de procederse á demolición se resentiría o resto da edificación, estase en definitiva poñendo de manifesto que as obras afectaron á estrutura do inmovible.

Pero aínda se se admite que as obras executadas se corresponden coas referidas na solicitude da licenza, e incluso se se admite que teñen o carácter de obras menores, tampouco podería aceptarse a súa adquisición por silencio, tendo en conta que o artigo 178-3 da Lei do solo de 1976, vixente na data da denegación, ó igual cá lei actual, prohíbe a adquisición por silencio de facultades en contra das prescricións da lei ou dos instrumentos de planeamento, co que resulta importante sinalar respecto disto, que no momento da construción o patio no que se localiza ten a consideración de patio de parcela, previsto na alínea 1-7 das ordenanzas uniformes do Plan xeral de ordenamento urbano na dobre modalidade de patios pechados e patios abertos e que non se cumpre o nel establecido.

Cuarto: como está ilegalizada a obra executada segundo resulta do anteriormente exposto, a resolución de demolición é consecuencia, da obriga que sobre a Administración municipal recae de restablece-la orde urbanística infrinxida, a cal non se pode obviar nun actuar conforme a dereito, nin atendendo á indiscutida necesidade de dota-la vivenda dun cuarto de baño, a construción do cal non consta que non se puidese executar nun espacio da vivenda, e que dende logo non supón a posibilidade da súa construción infrinxindo a normativa urbanística; nin atendendo á prescrición da infracción polo transcurso do prazo de 4 anos, non transcorridos, pois non se pode contabilizar para o seu cómputo, baixo a equiparación dos termos nulidade de actuación e inexistencia, o tempo transcorrido na tramitación dunhas dilixencias, máis tarde anuladas pola singular circunstancia concorrente no caso de autos, que non revela un abandono na persecución da infracción; nin a unha imposibilidade material da demolición, que, no seu caso, podería formularse en incidente de inexecución de sentenza pero non agora.

Quinto: porque non se aprecian motivos para facer unha especial condena en custas (artigo 131 da Lei xurisdiccional).

Resolución: desestimación.

Sentencia núm.: 1256 *con data:* 18 de decembro de 1996.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSXG. Sección 3ª.

Ponente Sr. D.: José Guerrero Zaplana.

Materia: imposto sobre bens inmobles.

Conceptos básicos: suxeición das fervezas.

Comentario: As presas e as fervezas están suxeitas ó IBI na regulación contida na Lei 39/88, de facendas locais, e por isto se enmarcan dentro do concepto de construción que resulta do artigo 62.b) da lei. Tódalas partes da instalación hidroeléctrica teñen acomodo na definición de construción. Resolucións do TEAC que confirman esta tese.

Non cabe, tampouco, aprecia-la exención por aplicación da letra a) do artigo 64, da Lei 39/88. Ten a consideración de ben de natureza urbana.

Lexislación citada:

■ Lei 39/88 de facendas locais, art. 62 e 64.

Fundamentos de dereito

¶. Interponse o recurso contencioso-administrativo contra a resolución que dictou o TEAR de Galicia, con data do 9 de setembro de 1994, na que se desestima a reclamación económico-administrativa que a empresa agora recorrente interpuxo fronte á aprobación da ponencia de valores complementaria dos municipios de Monfero e Capela que aproban a ponencia de valores complementaria que efectúa a valoración singularizada da Presa do Eume.

¶¶. O primeiro problema que se presenta consiste en determina-la suxeición ó IBI da presa e da ferveza á que se refire o presente recurso contencioso; hai que dicir que, a pretensión da parte recorrente, de non suxeición, se basea, en primeiro lugar, no feito de que a lexislación anterior non sometía as fervezas á contribución territorial urbana (art. 257.2 do R.D. Lex. 781/86: non se consideran construcións para os efectos da delimitación do feito imponible nesta contribución: 2º As fervezas comprendidas nas tarifas da licenza fiscal de actividades comerciais ou industriais) e, en segundo lugar, no feito de considerar que a actual redacción do art. 62.b) da Lei reguladora das facendas locais non permite incluí-las fervezas dentro dos supostos de suxeición ó imposto.

Sen embargo, non poden estimarse as pretensións da parte recorrente e por isto, ó abeiro do establecido no art. 62.b) da Lei reguladora das facendas locais, debe concluírse que, as ferverzas teñen a consideración de bens de natureza urbana para os efectos da suxeición ó imposto de bens inmobles; diversas razóns apoian esta opción.

Ben é certo que a actual definición de construción non recolle a expresión, que se utilizaba no art. 256 do R.D. Lex. 781/86, de que se consideran construcións "os edificios, no máis amplo sentido da palabra", pero cambiouse a dita expresión por unha definición de construción que é aínda máis ampla cá que resultaba daquela disposición; agora construción son "os edificios sen que se teñan en conta os elementos cos que se constrúan, os lugares nos que estean situados, a clase de solo no que se erguesen e o uso ó que se destinen, aínda cando pola forma de construción sexan perfectamente transportables, e aínda cando o terreo sobre o que estean situados non pertenza ó dono da construción".

Ademais deste amplísimo concepto de edificio, resulta que se consideran tamén como construción, para os efectos de estaren suxeitos ó IBI, tres elementos máis:

- As instalacións comerciais e industriais asimilables a estes, tales como diques, tanques e cargadoiros (art. 62.b.1)
- As obras de urbanización e mellora, como as explanacións e as que se realicen para o uso dos espazos descubertos e, considéranse como tales, os recintos destinados a mercados, os depósitos ó aire libre, os campos ou instalacións para a práctica do deporte, os peiraos, os estacionamentos e os espazos anexos ás construcións (art. 62.b.2).
- As demais construcións que non se cualifiquen expresamente como de natureza rústica no artigo seguinte (art. 62.b.3).

A Resolución do Tribunal Económico Administrativo Central do 29 de xuño de 1994, que apoia a mesma tese que se defende nesta sentenza, efectuou unha enumeración das diversas instalacións de que constan as ferverzas, considerados no seu conxunto, e veu determinar como todas esas instalacións teñen acomodado nos diversos apartados da definición legal de construción á que acabamos de referirnos:

a. Encaixan sen esforzo na alínea 1 do artigo 62, letra b) non só os edificios convencionais, senón tamén, en virtude do último inciso, as instalacións industriais integradas nas centrais e inclúese o dique ou presa (expresamente citado polo precepto) así como os sistemas de impermeabilización e drenaxe, as can-

les de desaugue, tomas de auga e desaugadoiros, os locais para as turbinas, xeradores e transformadores, así como os dispositivos de control e observación e as instalacións destinadas a albergar-las máquinas, aparellos ou artefactos e demais elementos necesarios para a actividade industrial.

b. Dentro do parágrafo segundo poderíanse incluí-las vías de enlace da central hidroeléctrica coa rede xeral de estradas así como os accesos dende aquelas a tódolos puntos esenciais da central; e isto porque o dito parágrafo segundo considera como construción as obras de urbanización e mellora e as que se realicen para o uso dos espazos descubertos así como os espazos anexos ás construcións.

c. O valor da presa, a cimentación, os estribos da presa e os sistemas de desviación do río teñen o seu acomodo como construcións na alínea 3 do mencionado artigo 62.b).

Polo tanto, conclúe a dita resolución do TEAC, seguida logo por outras con datas 21 de decembro de 1994 ou 25 de xaneiro de 1995, que o conxunto de edificios, instalacións e construcións que integran a central hidroeléctrica son bens de natureza urbana, encadrables, por isto, no artigo 62.b da Lei de facendas locais.

¶¶¶. A parte recorrente insiste, tanto en vía administrativa como xurisdiccional, no concepto de "edificio" e na necesidade da súa utilización para resgardar, albergar ou protexer algo. Esta natureza e finalidade téñena varias das instalacións da ferverza considerada como unidade productiva (edificios en sentido propio é onde está a maquinaria, ou onde están as oficinas ou onde traballan os operarios) mentres que a mención dos "diques, tanques e cargadoiros" que realiza o parágrafo primeiro do art. 62.b) permite entender que non é unha enumeración pechada polo que se pode incluír como tal tamén o que é propiamente a ferverza.

Non pode compartirse o criterio da parte recorrente de que a ferverza se aproxime máis ó concepto de máquina có de edificio; máis ben é exactamente ó contrario. A realidade é que, a ferverza é un conxunto de edificios (no sentido literal) con outras instalacións que, se ben non son edificios en sentido literal, admiten ser encaixados sen demasiado esforzo dentro do concepto amplo de construción ó que se refire o art. 62.b). A norma 5 do anexo do R.D. 1020/93 (que cita a demanda en apoio das súas pretensións) non permite excluír da consideración de construción a ferverza, por asimilación a "máquina, artefacto ou aparello"; máis ben resulta que, como o acto da edificación

da ferverza (e tódalas súas instalacións anexas) é un acto sometido a licenzia de obras segundo prevé o art. 242 da Lei de réxime do solo e ordenación urbana, debe reafirmarse a consideración de construción, segundo resulta do último parágrafo desa norma 5.

En canto á continuidade normativa, non pode converterse esta en criterio determinante da suxeición ou non ó imposto das ferverzas; a disposición transitoria segunda da Lei de facendas locais establece unha certa continuidade no tocante á determinación dos valores catastrais (xa que o novo imposto se esixiría sobre a base dos valores catastrais anteriores, e mentres non se fixasen os novos valores) por isto non supón que os supostos de non suxeición anteriores se lle poidan trasladar á nova regulación, que, ademais, establece claramente as súas normas de aplicación e de definición do feito imponible.

IV. Tamén solicita a parte recorrente que, se non se admite a non suxeición, se admita a exención do pagamento do imposto, e isto por aplicación do establecido na letra a) do art. 64 que considera que gozarán de exención os bens do dominio público; e isto, pois, segundo a Lei 29/85 de augas, as instalacións hidroeléctricas son de reserva dominical. Diversas razóns impiden admitir esta pretensión da parte recorrente:

■ Non basta con ser titular dunha concesión para estar exento do IBI, cómpre que o uso reúna a condición de público e gratuíto, cousa que non acontece no presente caso.

■ O artigo 65 da Lei de facendas locais considera suxeito pasivo do imposto de bens inmobles gravados, é dicir, que se a concesión se leva a cabo sobre bens que están sometidos ó IBI, o feito da concesión administrativa non permite, por si mesma, aplica-la exención prevista no art. 64.a).

■ O artigo 61 da Lei de facendas locais, ó defini-lo imposto de bens inmobles, considera que o feito imponible o pode constituír a titularidade dunha concesión administrativa, sempre que esta recaia sobre bens de natureza rústica ou urbana e, que teñan a dita consideración segundo a propia lei.

V. Respecto de se o solo que ocupan as instalación da ferverza e, mesmo, do álveo da presa se considera urbano, basta con ter en conta o establecido na alínea a) do mesmo artigo 62; segundo o dito precepto, teñen a consideración de urbano (para efectos do IBI) “os terreos ocupados por construcións de natureza urbana”.

Se dedicámo-los fundamentos anteriores desta resolución a determina-la natureza urbana das construcións ocupadas pola

fervenza en cuestión, non hai máis que aplicar todo o dito ata o de agora para poder establecer que, precisamente por isto, a cualificación que merece o solo é a de solo urbano. Cualificación que debe estenderse ós terreos asolagados que forman parte indisoluble da fervenza, considerada como unidade productiva.

O que non é posible é comparti-los argumentos da parte recorrente que, para oporse a esta cualificación intenta aplicarlle os criterios de pavimentación e de encintado de beirarrúas a unha presa e esquece-lo último inciso do dito apartado a) do art. 62 que é o que debemos aplicar no presente caso. Tampouco se lle pode aplicar ó caso presente a normativa dimanante da lexislación do solo, a cal define o concepto de que se considera solo urbano sobre parámetros totalmente distintos ós que resultan da Lei de facendas locais, que é precisamente, a que agora debemos aplicar.

¶VI. O último motivo de oposición que esgrime a empresa recorrente é o que fai referencia á valoración das construcións, que consta na ponencia de valores, valoración que considera errónea xa que non se aplicaron axeitadamente os coeficientes correctores.

Tampouco pode estimarse este aspecto do escrito de demanda e isto, porque non se concreta, nin na demanda nin no escrito de conclusións, cál pode ser a valoración que a parte recorrente entende como correcta, non se determina cál é a aplicación que considera máis axeitada para a valoración, nin cál debía ser a forma na que se deberían aplica-los ditos coeficientes. Ademais, non presentou, por non telo proposto así a parte recorrente, proba ningunha que permita determinar cál é a valoración que a parte recorrente considera máis axeitada.

Resolución: desestimación.

Sentencia núm: 72 con data: 30 de xaneiro de 1997.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSXG.
Sección 2ª.

Ponente Sr. D.: Juan Carlos Trillo Alonso.

Materia: potestade sancionadora.

Conceptos básicos: falta continuada; proba.

Comentario: aplicación do artigo 6.4 do R.D. 1398/93 (Regulamento do exercicio da potestade sancionadora); esixencia dun dolo unitario que, de non existir permite a sanción ás condutas como infraccións independentes.

Non ilegalidade da proba que obtivo o instructor.

Suficiencia da proba no expediente sancionador.

Lexislación actualizada:

■ R.D. 1398/93; art. 4.6

Fundamentos de dereito

Primeiro: é obxecto de impugnación no presente recurso a desestimación presunta, por silencio administrativo do recurso ordinario deducido perante a Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Vivenda, contra a resolución da Dirección Xeral de Transportes, con data 16 de novembro de 1994, pola que se lle impón ó recorrente unha sanción de multa de 250.000 pesetas, como autora responsable dunha infracción tipificada no artigo 140-1 da Lei 16/1987, do 30 de xullo de ordenación dos transportes terrestres.

Segundo: a parte recorrente alega, como primeiro motivo impugnatorio, a infracción do artigo 4.6 do Regulamento do procedemento para o exercicio da potestade sancionadora e, parte dunha interpretación errónea do realmente previsto no dito precepto, xa que a dita parte non distinguiu entre as condutas ou infraccións continuadas e aquelas outras que aínda que reiteradas carecen dos requisitos esixidos para aprecia-la continuidade.

No caso axuizado podería admitirse que hai un aproveitamento de análogas, mais de distintas ocasións, para a comisión da infracción; que hai unha pluralidade de feitos, ontoloxicamente diferenciados; que hai unha homoxeneidade no *modus operandi* e unha identidade do suxeito activo. Pero o que non se pode admitir, e constitúe tamén un requisito esencial da infracción continuada, é que concorran un dolo unitario, non renovado, cunha formulación única que implica a unidade de resolución e do propósito infractor.

Terceiro: tampouco pode aceptarse como motivo de impugnación que a proba dos feitos se obtivese ilicitamente, pois aínda que é certo que ó inspector denunciante lle expiden un billete para Lamas e se baixa en Xinzo de Limia, tamén o é, segundo resulta da acta de infracción, que pide o billete para esta última localidade. É verdade que o inspector baixa nunha parada para a que non se lle expidiu o billete pero, tamén é certo que é a recorrente a que expide o billete, sabendo que a súa vontade era a de baixar en Xinzo de Limia.

Cuarto: igualmente debe desestimarse a alegación impugnatoria relativa á falta de proba dos feitos imputados, e ausencia de ratificación do inspector denunciante, con infracción do art. 211 do Regulamento de ordenación dos transportes terrestres, pois da concreción da acta de denuncia, á que se xunta o billete expedido, e da inverosímil versión que dos feitos dá a recorrente no seu escrito de alegacións, concretamente, que o inspector decidiu baixarse en Xinzo de Limia, pois é inverosímil que se ó cumpri-la función inspectora con relación a feitos que se reiteran no tempo o inspector non expresa a súa vontade de obter un billete con parada en Xinzo de Limia, mal pode aceptarse a inexistencia de proba.

Quinto: resta por indicar que á recorrente lle era doado achega-lo seu título concesional para acreditar que non ten prohibido o tráfico de e entre Ourense e Xinzo de Limia, puntos intermedios e viceversa, e que a tal prohibición non a descarta o recorrente no escrito de alegacións, é máis, puntualiza que ten parada en Xinzo de Limia para a recollida de viaxeiros.

Sexto: porque non se aprecian motivos para facer unha especial condena en custas (artigo 131 da Lei xurisdiccional).

Resolución: desestimación.

Sentencia núm.: 7089 *con data:* 18 de abril de 1997.

Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSXG.
Sección 3^a.

Ponente Sr. D.: José Guerrero Zaplana.

Materia: imposto de transmisións.

Conceptos básicos: non exención a cámaras de comercio.

Comentario: aplicación ás cámaras de comercio da exención prevista no artigo 98.1.A.a) do T.R. do imposto de transmisións (R.D. 3050/80) pola súa posible consideración como Administración constitucional.

Natureza xurídica das cámaras de comercio; están integradas na Administración corporativa, mais teñen base, unha innegable base asociativa que non as priva da súa condición de Administración pública. Son Administración non territorial de carácter corporativo (por oposto a institucional). Tampouco lle é aplicable a exención por razóns puramente teleolóxicas.

Lexislación citada:

■ R.D. 3050/80 T.R. do imposto de transmisións; art. 46.

■ Lei 3/93 de cámaras de comercio.

Fundamentos de dereito

1. Interponse o presente recurso contencioso administrativo contra a resolución do TEAR de Galicia con data do 8 de setembro de 1994, desestimatoria da pretensión da Cámara de Comercio recorrente de que a declaren exenta do pagamento do imposto de transmisións patrimoniais referida á adquisición mediante escritura pública con data do 13 de maio de 1988 duns locais para instala-la súa sede social; isto baseándose e entendendo que as cámaras de comercio se inclúen dentro do teor literal do art. 48.1.A.a) do Texto refundido do imposto (R.D. Lex. 3050/80) cando declara exentas subxectivamente as transmisións de: "O Estado e as administracións públicas territoriais e institucionais".

A recorrente baséase para fundamenta-la súa pretensión na consideración da súa natureza de Administración pública, así como en que o TEAC admitiu a exención solicitada noutros casos, a pesar de que o TEAR de Galicia se negou a recoñece-la exención; do que resulta que, en todo caso, de manterse a discrepancia, algunhas cámaras gozarían da exención mentres que outras se verían obrigadas ó pagamento do imposto de transmisións.

A Administración demandada, basea a resolución recorrida no feito de que as cámaras de comercio teñen natureza fundamentalmente asociativa e carecen do carácter de Administración pública.

¶¶. Para solucionar a cuestión formulada, hai que referirse fundamentalmente á natureza das cámaras de comercio, tal como resulta tanto da lei como da xurisprudencia do Tribunal Supremo e do Constitucional.

A Lei 3/93 de cámaras de comercio, define estas no seu art. 1 como "corporacións de dereito público con personalidade xurídica e plena capacidade de obrar para o cumprimento dos seus fins, que se configuran como órganos consultivos e de colaboración coas administracións públicas, sen menoscabo dos intereses privados que perseguen".

A Sentencia do Tribunal Supremo con data do 13 de xaneiro de 1993 establece que: "... convén anticipar que as cámaras oficiais de comercio, industria e navegación son corporacións de dereito público, criterio solidamente afianzado na Sentencia do Tribunal Constitucional do 5 de agosto de 1983 (na que se lles reconece a posibilidade de desempeñar competencias da Administración pública, ben por atribución legal ou por delegación administrativa) así como na deste Tribunal Supremo do 18 de decembro de 1990 –que cita a do 7 de novembro de 1988– a cal establece a distinción das cámaras das simples asociacións que se constitúen por vontade privada".

En sentido semellante, a Sentencia do Tribunal Constitucional núm. 176 de 1996 que: "por outra parte os entes que integran a Administración corporativa teñen a súa orixe, non nun *pactum associationis* senón nun acto de creación estatal. O seu obxecto vén definido polos intereses públicos para a defensa dos cales creou e fixou o poder público. Por isto, se ben cabe estimar a presenza dun certo elemento ou base asociativa (xa que os seus integrantes non están sometidos a un réxime de tipo estatutario funcional, nin integrados en relacións de xerarquía e subordinación, senón en posición de paridade), só en termos moi lazos pode falarse de que exista unha asociación, en canto que esta supón unha agrupación libre para a obtención de fins, determinados, tamén libremente, polos membros que a integran. Como consecuencia diso, estas agrupacións de tipo corporativo e de creación legal non poden incardinarse (malia contar cunha "base asociativa" no sentido sinalado), sen profundas modulacións, no ámbito dos arts. 22 e 28 CE".

111. Do exposto ata o de agora dedúcese que as cámaras de comercio teñen unha natureza esencialmente pública aínda que cunha innegable base asociativa que resulta da defensa dos intereses corporativos das persoas e das entidades que integran as ditas cámaras; sen embargo, de aquí non se pode deducir directamente, como fai a parte recorrente, a posibilidade de incluílas dentro da exención que recolle o art. 48.1.A.a) do Texto refundido do imposto de transmisións.

O problema que se presenta, para determinar se as cámaras de comercio están incluídas na exención mencionada, é máis doutrinal e de técnica xurídica que propiamente legislativo; se as exencións e as bonificacións non se poden interpretar de modo extensivo (segundo resulta do art. 23.3 da LXT) hai que sabe-lo que se agacha trala expresión utilizada no artigo en cuestión.

Dentro da ampla tipoloxía dos entes públicos, o que son as administracións públicas territoriais todo o mundo o sabe: son aquelas que se constitúen sobre a base do territorio como elemento definidor e no que o poder dos entes territoriais se estende sobre tódolos que estean dentro do territorio, teñen fins universais e poderes públicos superiores. Segundo o art. 137 da Constitución estes entes territoriais son cuantitativamente limitados: "o Estado organízase territorialmente en municipios, en provincias e nas comunidades autónomas que se constitúan. Todas estas entidades gozan de autonomía para a xestión dos seus respectivos intereses".

Mais do resto de entes públicos que son "non territoriais", non todos son institucionais, tal como pretende a Cámara de Comercio recorrente, polo que non todos eles poden beneficiarse da exención que se recolle no precitado art. 48.1.A.a) do Texto refundido do imposto de transmisións. Hai que distingui-los entes de base corporativa e os entes de base fundacional: a corporación é un conxunto de persoas, que adoptan a condición de membros e que son os titulares dos intereses que a corporación vai seguir, na que os propios membros organizan o ente, mediante a emisión da súa vontade que integra a vontade do ente a partir dun proceso representativo. Pola contra, nos entes institucionais non existen propiamente membros senón que son creación dun fundador que propón o fin; é o propio fundador o que decide a vontade destes entes de carácter institucional.

Polo tanto, e sen que isto supoña concluír unha teoría sobre as formas de Administración corporativa e institucional: a corporación é un grupo de persoas organizadas segundo o interese común de todas elas e, cunha participación daquelas na súa Administración; pola contra, a institución é un conxunto de me-

dios materiais afectados por un fundador á xestión dunha finalidade proposta por este e, a organización e funcionamento desta quedan determinados pola vontade do fundador. Precisamente por iso, as cámaras de comercio son, xunto cos colexios profesionais, as manifestacións máis paradigmáticas da Administración corporativa, o reflexo constitucional da cal se manifesta nos arts. 52 e 36 da Constitución.

¶V. Por todo o anterior, cando o art. 48 declara exentas subxectivamente as administracións territoriais e institucionais, non se está incluíndo entre as persoas xurídicas exentas esa forma de Administración que é a corporativa, da cal a manifestación máis clara son as cámaras de comercio.

Ademais, o fundamento da exención é evidente, decláranse exentas as transmisións nas que intervéñ o Estado, as administracións territoriais (como representantes do interese xeral), así como as institucións que dependen da vontade creativa destas administracións territoriais, o que non ten sentido é que se declaren exentas as transmisións nas que interveñan órganos da Administración corporativa e débese a que estes, aínda que forman parte dun concepto amplo de Administración, non son senón representantes dos intereses particulares dos seus membros, e en ningún caso representantes nin depositarios do interese xeral, polo que deberán estar sometidas a tributación como as transmisións do resto de persoas públicas e privadas. O feito de que as cámaras de comercio formen parte da Administración e que non sexan só unha asociación particular para a defensa de intereses exclusivamente particulares, non quere dicir que se poidan beneficiar dunha exención que só beneficia ó Estado, ás administracións públicas territoriais e ás administracións públicas institucionais.

Resolución: desestimación.

Sentencia núm.: 8 con data: 16 de xaneiro de 1997.

Tribunal: sala do cotencioso-administrativo do TSX de Galicia. Sección 2ª.

Ponente Sr. D.: Juan Carlos Trillo Alonso.

Materia: exercicio da potestade sancionadora.

Comentario: a potestade sancionadora administrativa atribuída a un determinado órgano non é delegable noutro. A delegación da potestade sancionadora en contra do previsto nas normas regulamentarias ocasiona a nulidade radical do acto, por aplicación do artigo 62.1.b) da Lei 30/92.

Cada regulamento específico, dentro da súa competencia material, si que pode recoller previsións sobre atribución de competencias e posibles delegacións.

Lexislación citada:

■ Lei 30/92; art. 127.2.

Fundamentos de dereito

Primeiro: dende a vixencia da Lei de procedemento administrativo común, e en virtude do disposto no artigo 127.2 desta, a potestade sancionadora de carácter administrativo atribuída legalmente a determinado órgano non devén delegable noutro; e, constatada no caso de autos, esa delegación, no dictado da resolución recorrida neste, a autoridade así emitente dela non era a competente para facelo; e desta maneira prodúcese a nulidade de tal resolución, en aplicación do artigo 62.1.b) da mencionada lei; e se ben o primeiro dos artigos de mención se refire á posibilidade de que a atribución da competencia sancionadora se poida atribuír por medio dun regulamento, iso ha de entenderse loxicamente, como que cada regulamento sancionador ó regula-la materia de que se ocupe, poida obter previsións sobre a competencia dos órganos de que se trate; e non que cun regulamento se poidan establecer unhas previsións xerais sobre delegación de competencia en materia sancionadora, enervando o verdadeiro sentido sobre prohibición e de delegación nesa materia, sinalado pola lei como peche dese parágrafo e precepto despois de aludir á atribución competencial orixinaria, que pode ser efectivamente en forma legal ou regulamentaria; e á especificidade nesa materia da lei de procedemento administrativo común hase de estar na aplicación das normas, e non á regulación xeral sobre atribucións dos órganos e á posibilidade de delegación delas, que se conteñen na Lei de réxime local; nin pro-

cede acudir tampouco ó Regulamento de procedemento para o exercicio da potestade sancionadora do 4 de agosto de 1993, que no seu artigo 10.3, parágrafo segundo, prevé a desconcentración de funcións; pois, iso non é unha delegación, e ademais haberá que poñelo en relación co disposto no precepto de superior rango contido no artigo 12.2 da Lei de procedemento administrativo común, que ó regular con carácter xeral o mecanismo da desconcentración, sinala que haberá de facerse “nos termos e cos requisitos que prevexan as propias normas de atribución de competencias”; co que parece que se está aludindo de novo á que será a norma propia (sexa legal ou regulamentaria) de atribución de competencias e non un regulamento xeral posterior a ela, quen determine caso por caso, os termos e requisitos da desconcentración, aínda que como se dixo non é este o suposto de autos.

Segundo: porque non se aprecian motivos para facer unha especial condena en custas (artigo 131 da Lei xurisdiccional).

Resolución: estimación.

Sentencia núm.: 70 con data: 30 de xaneiro de 1997.

*Tribunal: sala do contencioso-administrativo do TSX de Galicia.
Sección 2ª.*

Ponente Sr. D.: Juan Carlos Trillo Alonso.

Materia: acción administrativa de seguridade.

Conceptos básicos: obriga de visados para estranxeiros.

Comentario: a posibilidade da autoridade gubernativa de eximir da obriga de visado, un estranxeiro, non supón unha potestade discrecional, senón unha actuación sometida á concorrencia de circunstancias excepcionais e que están sometidas a control xurisdiccional.

Necesidade de valora-la concorrencia das ditas circunstancias excepcionais.

Lexislación citada:

■ Lei 7/85 de estranxeiría.

■ R.D. 1119/86, Regulamento de execución; art. 5.4.

Fundamentos de dereito

Primeiro: son obxecto de impugnación no presente recurso as resolucións do Goberno Civil de Lugo do 27 de decembro de 1994 e do 5 de maio de 1995, polas que se lle denega ó recorrente a exención de visado de residencia.

Segundo: o primeiro termo que o artigo 5.4 do Regulamento de execución da Lei orgánica 7/1985 do 1 de xullo, sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España, aprobado por Real decreto 1119/1986, do 26 de xullo, ó faculta-la autoridade gubernativa para eximir un estranxeiro da obriga de visado se existen razóns excepcionais que xustifiquen tal dispensa, non está establecendo unha potestade discrecional (sentencias do Tribunal Supremo do 24 de abril e o 18 de maio de 1993) senón unha actuación obrigada que esixe a valoración dos feitos acreditados e unha resolución adecuada ó resultado da proba da concorrencia das circunstancias excepcionais que poderían orixina-la adopción da medida, ó limitarse a expresar, sen máis razoamento, que non concorren.

Terceiro: a alínea 4 do artigo 5 do Regulamento de execución da Lei orgánica 7/1985, sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España, autoriza as autoridades gubernativas a eximi-los estranxeiros da obriga de visado "se existisen razóns excepcionais que xustifiquen tal dispensa", ó expresar a Xuris-

prudencia do Tribunal Supremo, e da que son claro expoñente a Sentencia do 27 de decembro de 1995 e as que nela se citan, que a excepcionalidade que xustifique a exención –razóns excepcionais– “é equivalente a importante, transcendente ou de peso, en suma fóra do normal”, sen que, por ende, caiba identificar tal concepto indeterminado co de “causa suficiente”.

Cuarto: acreditado que o recorrente contraeu matrimonio cunha española o 3 de agosto de 1994, e que é ese o motivo principal expresado para insta-la solicitude denegada, a estimación do recurso conforme á doutrina xurisprudencial exposta resulta obrigada.

Quinto: porque non se aprecian motivos para facer unha especial condena en custas (artigo 131 da Lei xurisdiccional).

Resolución: estimación.



CRÓNICA
PARLAMENTARIA

As sesións parlamentarias: o Pleno e a Deputación Permanente

Lerrado do Parlamento galego.
Profesor de dereito
constitucional da
Universidade de Vigo

Xosé Antonio Sarmiento Méndez

O tratamento das reunións plenarias e da Deputación Permanente presenta en común o carácter de tratarse de xuntanzas correspondentes a "órganos soberanos" das cámaras. Isto é, fronte ás reunións das comisións parlamentarias, que por definición integran unha parte do órgano representativo, as realizadas polo Pleno e a Deputación Permanente arróganse as supremas decisións do lexislativo autonómico. Como no seu momento defendeu E. Recorder de Casso " ... o Pleno, como órgano de reunión de tódolos membros de dereito que compoñen a Cámara, é o órgano de decisión por excelencia, o único capacitado para expresa-la vontade daquela"¹. Este dato posibilita un tratamento conxunto da problemática que suscitan as reunións de ámbolos dous órganos.

¹ Tomado do seu comentario ó artigo 75.1, nos *Comentarios á Constitución*, 2ª edición, Civitas, 1985, páxs. 1152-1153.

1. O Pleno

A pesar de que dende o punto de vista da práctica, a diferenciación, entre o Pleno da Cámara e o Parlamento, mesmo como institución, non ten moita relevancia, comparto a idea

de Solé Tura e de Aparicio Pérez² de que nos atopamos perante dúas realidades diferentes, que amosan a súa individualidade precisamente en momentos (como o da disolución parlamentaria) nos que segue existindo un poder lexislativo a pesar de desaparece-lo Pleno.

a. Convocatoria.

O Pleno do Parlamento galego debe ser convocado polo seu presidente, o que é unha manifestación máis do papel destacado que o artigo 31 do Regulamento parlamentario autonómico lle atribúe a esta figura. Obviamente nos supostos de vacante, ausencia ou imposibilidade poderán ser os vicepresidentes os que, pola súa orde, exerzan esta facultade do presidente da Cámara.

A solicitude dirixida ó presidente da Cámara coa finalidade de obte-la convocatoria plenaria pode proceder de oficio do propio presidente do Parlamento ou por instancia de parte. Neste segundo caso só poderán instala dous grupos parlamentarios ou a quinta parte dos deputados membros da Cámara (é dicir, na actualidade 15 parlamentarios)³.

Este sinxelo réxime de convocatoria vese completado polo carácter de "acto complexo" que a reunión deste órgano parlamentario ten.

En efecto, xa que a convocatoria do Pleno da Cámara debe vir precedida da fixación dunha orde do día, pois resulta inescindible o chamamento para reuni-lo órgano da fixación previa dos asuntos que tal órgano vai coñecer. Neste sentido o Tribunal Constitucional, referíndose expresamente ó réxime previsto no caso galego, manifestou este carácter complexo da convocatoria das sesións plenarias ó subliña-la necesaria concorrencia da fixación da orde do día e da vontade do órgano convocante. Esta exposición conduce a subliña-lo papel que a Xunta de portavoces desempeña na fixación da orde do día, e fai determinante o criterio político da maioría (funcionamento por voto ponderado) para a formulación da "axenda" de asuntos que o Pleno da Cámara deberá coñecer.

b. O "locus plenario".

Hoxe en día ninguén dubida da importancia que os medios materiais teñen para levar a cabo un correcto cumprimento dos obxectivos dos poderes públicos. Dende este punto de vista, autores coma Cazorla Prieto⁴ acaban de subliña-las carencias que tradicionalmente acompañaron o Parlamento estatal nesta materia. No caso galego a valoración debe ser outra, sobre todo

² Neste sentido pode consultarse a súa obra: *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, Colección Temas clave de la Constitución española, Tecnos, 2ª Edición, Madrid, 1988, páxs. 164-165.

³ Atopámonos perante un réxime mimético ó previsto no artigo 56.4 do Regulamento do Congreso dos Deputados, coa lóxica adaptación numérica pola distinta composición do órgano.

⁴ Na súa obra: *Las Cortes Generales ¿Parlamento contemporáneo?* Cuadernos Civitas, Madrid, 1985, páxs. 111 e segs.

verbo do traslado da sede do Lexislativo dende o Pazo de Fonseca ata o Pazo do Hórreo alá polo 1989. Destaca ante todo, neste sentido, o magnífico salón de sesións plenarias que constitúe un digno espacio para o desenvolvemento das reunións da Cámara⁵.

Os deputados autonómicos deben situarse no salón de sesións conforme a uns criterios predeterminados. Neste sentido o lexislativo autonómico enmárcase na tradición do parlamentarismo continental que lle outorga un escano fixo a cada parlamentario dende o inicio da lexislatura, fronte ó criterio máis irregular de parlamentos coma o británico.

A significación do lugar no que tomen asento os parlamentarios é moi relevante. Por unha banda, e como ten subliñado Pérez-Serrano, forma parte do "dereito xestual", tan importante dentro do dereito parlamentario. Como é ben sabido, a situación á esquerda ou á dereita da Presidencia supón unha práctica universalmente admitida en relación co ideario político dos parlamentarios. Ademais a propia posición dos deputados pon de manifesto a transcendencia do papel dos grupos parlamentarios na Asemblea galega. Deste xeito o regulamento impón que o asento no salón de sesións se fará conforme á adscripción dos distintos deputados ós seus respectivos grupos parlamentarios.

Ademais dos integrantes do órgano plenario poden asistir ás sesións da Cámara os membros da Xunta de Galicia, e prevese para estes efectos a existencia dun banco especial para eles. Igual que as restantes cámaras do Estado, o Parlamento galego dispón unha situación preeminente para o banco destinado ós membros do Executivo, que no noso caso (a diferenza do banco azul do Congreso dos Deputados), ten unha cor crema diferente á dos restantes escanos da Cámara. A situación na primeira bancada do Goberno xera inconvenientes no desenvolvemento dos debates, pois se os distintos conselleiros interveñen dende o seu escano farano de costas ó parlamentario que no seu momento os interpelase. Esta situación non mellora no suposto de que a intervención plenaria se produza dende a tribuna de oradores, pois na disposición da Cámara autonómica atópase fronte ó corredor central e non dirixida ó común dos parlamentarios da Cámara.

Como garantía para o desenvolvemento imparcial dos debates limítase a posibilidade de acceso ó salón de sesións. Ademais dos deputados e membros da Xunta só poderán acceder ó Pleno os funcionarios da Cámara no exercicio do seu cargo e aqueles que autorice expresamente o presidente. Esta última posibilidade atopa dúas modalidades claramente diferenciadas.

⁵ A documentación fundamental para o estudo da sede da Cámara atópase en: *Concurso de anteproxectos para a adaptación do cuartel do hórreo para sede do Parlamento de Galicia*, Tres tomos, Ed. Parlamento de Galicia, Santiago de Compostela, 1987.

En primeiro lugar, o contido de certas leis autonómicas posibilita que persoas alleas á Cámara interveñan dende a tribuna de oradores, tal é o caso do valedor do pobo na súa exposición do informe anual perante a Cámara ou a do portavoz encargado de defender unha proposición de lei de iniciativa legislativa popular. A concepción restrictiva destas intervencións refórzase coa prohibición, para estes suxeitos, de interviren posteriormente no debate cos distintos portavoces, opción que merece a crítica xeneralizada da doutrina.

A autorización do presidente da Cámara para acceder ó Pleno prodúcese comunmente co gallo de visitas institucionais do máis alto nivel, para posibilitar discursos de altos dignatarios perante a Cámara galega.

c. O "*tempus plenario*".

O Pleno do Parlamento de Galicia réunese anualmente en dous períodos ordinarios de sesións, de setembro a decembro e de febreiro a xuño. Esta división temporal reproduce mimeticamente os períodos previstos para as Cortes Xerais, que, non bargantes, non son seguidos por tódolos legislativos autonómicos, xa que algúns deles contan con períodos de sesións moi reducidos que se teñen xustificando polo escaso nivel competencial que as respectivas comunidades autónomas acadaron.

Este marco temporal que delimitan os períodos de sesións inflúe notablemente sobre o traballo dos órganos parlamentarios, especialmente no labor do Pleno da Cámara. Neste sentido o órgano soberano do Parlamento só poderá realizar sesións extraordinarias por pedimento da Xunta de Galicia, da Deputación Permanente ou da maioría absoluta dos membros do Parlamento. Unha análise dos órganos lexitimados presenta a nidia conclusión de que se lle encomenda á maioría a posibilidade de instar sesións extraordinarias do Pleno, polo que as distintas minorías non poderán obter unha reunión efectiva da Cámara se non é coa aceptación expresa das forzas políticas que apoiem o Goberno.

As sesións requiren, para que se poidan convocar, que previamente exista unha orde do día, de tal xeito que a solicitude dunha sesión extraordinaria debe incluír no seu contido os asuntos que esta deberá tratar. Deste réxime de convocatoria dérvase a necesaria participación de tres órganos para a reunión extraordinaria do Pleno: o Presidente, a Mesa e maila Xunta de Portavoces. Este último órgano deberá de participar pola prescrición xeral regulamentaria que obriga a súa audiencia para a fixación da orde do día das sesións plenarias.

Outro aspecto importante do desenvolvemento das sesións do Pleno é o atinxente ós días hábiles. O principio xeral consagrado polo regulamento é o da realización das sesións entre o martes e o venres de cada semana, ámbolos días inclusive. A práctica parlamentaria vén sendo a da execución de sesións plenarios os martes e os mércores de semanas alternas, resérvanse os restantes días para os traballos das comisións e ponencias⁶.

Excepcionalmente poden producirse reunións de órganos parlamentarios en días distintos ós citados. Para estes efectos existen dúas vías posibles de habilitación para a realización de sesións.

Por un lado, o propio órgano parlamentario pode habilitar, por acordo maioritario, a realización de sesións en días distintos ós sinalados. Este acordo pode proceder da iniciativa do presidente do órgano parlamentario de que se trate, de dous grupos parlamentarios ou dunha quinta parte dos deputados integrantes do órgano.

Por outro lado, a Mesa do Parlamento, de acordo coa Xunta de Portavoces, está tamén capacitada para habilitar un día inhábil. Esta será a solución que deberá adoptarse cando sexa preciso reuni-lo Pleno da Cámara e fixa-la orde do día que este deba debater, posto que a simple habilitación do Pleno non posibilitará a reunión deste sen a previa fixación da orde do día, na que necesariamente debe participar a Xunta de Portavoces.

Suposto singular é o constituído polo réxime xurídico que rexe as comisións de estudio, por canto estes órganos adoitan dotarse de normas de funcionamento nas que a cotío se posibilitan as reunións da comisión en días inhábiles. Esta tendencia acaba de limitala recentemente a Mesa do Parlamento, que no momento de visa-las normas de funcionamento das comisións de estudio obriga a unha solicitude previa dos días que sexa necesario habilitar, con expresa citación da orde do día que deba tratarse nesas sesións extraordinarias.

d. A publicidade plenaria.

Un principio xeral do funcionamento dos gobernos é o constituído pola transparencia e a publicidade nas súas actividades. Recentemente, George Wedell⁷ subliñou a tendencia de tódolos gobernos, sexan ou non participativos, de dar a coñece-lo labor para mante-la súa lexitimidade. No ámbito estritamente parlamentario, Andrea Manzella recolle entre os seus clásicos principios de funcionamento do Parlamento o da necesidade do debate público, nunha liña que foi seguida pola totalidade da doutrina no noso país.

⁶ Tampouco resulta extraordinaria a reunión das ponencias os luns, sobre todo nos períodos nos que se produce unha sobrecarga de traballo lexislativo. Datos que poden contrastarse no meu traballo referido á terceira lexislatura: "Crónica parlamentaria. Balance da III Lexislatura (1989-1993)", publicado na Revista *Dereito*, volume III, n.º 1, 1994, páxs. 201 a 215.

⁷ Cfr. o seu traballo "Broadcasting, Public Opinion and Participative Government", publicado na revista *Government and opposition. An international journal of comparative politics*, Vol. 32 n.º 2, primavera 1997, páxs. 219 a 225. Nesta mesma liña J.J. Solozábal no seu estudo: "Opinión pública y Estado constitucional" publicado en *Derecho privado y Constitución* n.º 10, Centro de Estudios Constitucionales, 1996, páxs 406-407.

Estas proclamacións, xeralmente admitidas, teñen a súa concreción no dereito parlamentario galego, que reconece o carácter público das sesións plenarias coas seguintes excepcións:

a) Cando se traten cuestións que atingan ó decoro da Cámara ou ós seus membros, ou acerca da suspensión dun deputado. Supostos que parecen claramente xustificadas, posto que aquí o importante será a publicidade do acordo definitivo que a Cámara adopte sobre o asunto de que se trate. Nembargantes a práctica parlamentaria coñece supostos de debates públicos nos que, de forma bastante obvia, se soubo de aspectos que afectan ás conductas persoais de deputados. Esta situación é dificilmente evitable nos supostos de parlamentarios que sexan membros do Goberno, e sobre os que se discuta a claridade ou a transparencia nas súas conductas públicas, nestes casos resulta difícil escindirlos aspectos que atingan ó seu decoro persoal e aqueles que afectan ó necesario debate público da súa conducta, en canto membro do Executivo autonómico.

b) Outra excepción á publicidade vén dada polo suposto de se debater propostas, dictames, informes ou conclusións elaborados no seo da Comisión do Estatuto dos Deputados ou formulados polas comisións de investigación.

Ó longo da IV lexislatura no Parlamento de Galicia asentouse o costume de que o Pleno da Cámara poida excepcionalmente a disposición regulamentaria que fai secretos estes debates. Deste xeito, o presidente propuxo e a Cámara asentiu, en diversas ocasións, a posibilidade de que o debate de informes da Comisión do Estatuto dos deputados ou de comisións de investigación se fixesen con carácter público no seo do Pleno da Cámara. O carácter pernicioso desta práctica non precisa ser encarecido, pois repúgnalles ós principios xerais do dereito a posibilidade de que se contradiga flagrantemente unha disposición legal a través dun "acordo político" como o que acabamos de describir brevemente.

c) A terceira das excepcións ó réxime público do Pleno ten un carácter máis insólito. Ocorre cando o Pleno por maioría absoluta dos seus membros, por iniciativa da Mesa do Parlamento, da Xunta de Galicia, de dous grupos parlamentarios ou da quinta parte dos membros da Cámara así o acorde. Trátase dun procedemento sumario no que se vota, sen que haxa un debate anterior, o carácter público ou secreto da sesión. Resulta a posibilidade máis excepcional de tódalas citadas anteriormente.

Este réxime de publicidade contrasta co previsto para as comisións parlamentarias ás que só poden asistir os representan-

tes dos medios de comunicación social debidamente acreditados. Penso que a evolución lóxica desta temática deberá conducir á admisión progresiva da presenza de cidadáns tamén nas comisións parlamentarias, sobre todo, cando se trate de particulares que teñan unha relación directa cos asuntos que se debatan por seren membros ou representantes cualificados de grupos sociais directamente afectados (neste sentido parece que camiñan as recentes propostas de reforma do Regulamento do Congreso dos Deputados).

e. *A "fe pública" das sesións plenarias.*

A constancia dos acordos das sesións plenarias queda nas correspondentes actas. O seu contido é moi sucinto, e abarca soamente catro aspectos: unha relación sucinta das materias debatidas, as persoas intervinientes, as incidencias producidas e os acordos adoptados. Esta concepción restrictiva das actas que ten o noso dereito parlamentario merece unha opinión favorable, posto que unha documentación concretizada do desenvolvemento das sesións dos distintos órganos parlamentarios deberá buscarse noutras fontes, fundamentalmente nos diarios de sesións e, no seu caso, as oportunas gravacións sonoras ou visuais que existan daquelas⁸.

O contido pormenorizado das sesións plenarias consta no *Diario de Sesións do Parlamento de Galicia* no que se reproducen integramente, e onde se deixa constancia dos incidentes producidos, tódalas intervencións e acordos adoptados en sesións do Pleno. No suposto de tratarse de sesións secretas elaborárase acta taquigráfica con un único exemplar que se custodiará na Presidencia. Este exemplar poderano consultar os deputados, e procederase á publicación, no Diario de Sesións, soamente dos acordos adoptados, o que referenda o criterio que anteriormente apuntabamos sobre a transcendencia máxima da publicidade dos acordos dos órganos parlamentarios e non tanto dos seus debates previos. En todo caso é posible que o órgano parlamentario decida o carácter reservado dos acordos e, polo tanto, non se produza a súa publicación.

Os suxeitos da fe pública parlamentaria son certos membros da Mesa do Parlamento. En concreto, as actas son asinadas polo secretario ou, se é o caso, polo vicesecretario, co visto e prace do presidente, tralo que quedan á disposición dos deputados na Oficialía Maior do Parlamento.

De acordo co disposto no artigo 71 do Regulamento do Parlamento existe un dobre réxime de "convalidación do contido das actas parlamentarias".

⁸ Non podemos esquecer que a redacción das actas llela encomenda o regulamento ós secretarios das mesas, co que resulta impensable concibir aquelas coma unha fonte minuciosa e exacta do desenvolvemento das sesións.

En xeral, no caso de que non se produza reclamación sobre o seu contido dentro dos dez días seguintes ó remate da sesión entenderase aprobada, en caso contrario, someterase á decisión do órgano correspondente na súa seguinte sesión. A práctica desmente este principio xeral, xa que a cotío as actas parlamentarias (principalmente as das comisións) non están redactadas dentro dos prazos previstos, isto conduciría a que a eventual aprobación tácita do seu contido se producise sen a redacción da propia acta. As reclamacións sobre o contido das devanditas actas son moi escasas e só se produce unha aprobación expresa do seu contido no suposto das actas da Mesa e da Xunta de Portavoces, que son sometidas a aprobación na seguinte reunión do órgano de que se trate.

2. A Deputación Permanente

O dereito parlamentario galego descoñece unha definición do que é a Deputación Permanente, existe soamente unha descrición das súas competencias, que parte da xenérica e certamente críptica afirmación de que este órgano "velará polos poderes da Cámara". Como sinalou Fernando Santaolalla esta expresión non achega claridade sobre as funcións que a Deputación Permanente ten atribuídas⁹.

Este órgano funciona en dous supostos claramente diferenciados: en primeiro lugar, cando o Parlamento está disolto (pois o noso dereito descoñece a figura da *prorogatio* italiana)¹⁰ e un segundo caso cando non estea reunido por vacacións ou por calquera causa de forza maior que llo impida. Como veremos, o seu réxime xurídico varía nun e noutro caso.

a. Funcións.

Dentro das heteroxéneas funcións que lle son atribuídas á Deputación Permanente atopamos especialmente citadas as seguintes:

1º. Coñecer sobre a delegación temporal das funcións executivas do presidente da Xunta de Galicia nun dos conselleiros.

Resulta singularmente destacable esta atribución por canto o Parlamento non se enfronta a esta materia de xeito habitual, xa que no suposto de producirse delegación de funcións por ausencia do presidente os parlamentarios soamente terán noticia daquela pola oportuna publicación no *Diario Oficial de Galicia* do decreto de delegación correspondente (artigo 26.7 da Lei da Xunta e do seu presidente). Trataríase, pois, dunha competencia nova para a Cámara coa que non conta nos supostos

⁹ Santaolalla, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Ed. Espasa Universidad, 2ª edición, 1990, páx. 194.

¹⁰ A necesidade dun novo enfoque da institución en Italia púxoo de manifesto recentemente Andrea Pisaneschi na súa obra: *Prorogatio delle Camere ed equilibrio tra i poteri*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1993, páxs. 151 a 182. Por outra banda os efectos de caducidade dos traballos parlamentarios subseguintes á disolución da Cámara son comúns no dereito comparado, e limitan o ámbito de actuación da Deputación Permanente. Así pode consultarse: "Le memento parlementaire. Dissolution de l'Assemblée nationale", *Revue politique et parlementaire*, n.º 987, marzo-abril, 1997, páxs. 97 a 101.

de períodos ordinarios de sesións. O cualificativo “executivas” que contén o texto regulamentario non achega, ó meu xuízo, especialidade ningunha sobre o xa apuntado, posto que dentro deste ámbito haberá que entender comprendida tamén a potestade regulamentaria intrínseca á actividade ordinaria do presidente. Polo contrario, non poderán delegarse neste ámbito aquelas competencias “estatutarias” de que goza o titular do Executivo (proposta da cuestión de confianza ou facultade de disolución parlamentaria).

2º. Exerce-lo control da lexislación delegada.

Como é ben sabido na nosa Comunidade Autónoma non é posible a aprobación por parte do Goberno de decretos-leis, polo que o Parlamento soamente controla a delegación lexislativa que previamente lle outorgou ó executivo para a redacción de textos articulados ou a refundición de varios textos legais nun só (artigos 53 a 57 da LXP). No único suposto no que se acudiu a esta técnica delegante (Lei de taxas e prezos públicos de Galicia) foi o Pleno da Cámara e non a Deputación Permanente, a encargada do control da lexislación delegada.

3º. Entenderá en todo o que atingue á inviolabilidade parlamentaria. En principio é a Comisión do Estatuto do deputado prevista no artigo 47 do Regulamento do Parlamento de Galicia a encargada de coñece-los asuntos que afecten ó Estatuto do parlamentario individual. As prerrogativas parlamentarias que os deputados autonómicos levan a cabo son a inviolabilidade e a inmunidade (restrinxida ó seu ámbito do aforamento). Resulta impropia a referencia á inviolabilidade como ámbito competencial da Deputación Permanente posto que as eventuais competencias que, en materia do Estatuto do parlamentario, lle correspondan á Deputación Permanente terán conexión co ámbito amplo do Estatuto do parlamentario e non estarán unidas directamente ós votos emitidos ou opinións manifestadas polos parlamentarios no exercicio das súas funcións.

4º. A Deputación Permanente convocará o Parlamento por acordo da maioría absoluta dos seus membros. Esta vía utilízase habitualmente a minoría parlamentaria para conseguir un debate na Cámara sobre certos asuntos que deberán tratarse no Pleno desta. Deste xeito, co gallo dun debate sobre a eventual convocatoria do Pleno, a Deputación trata dos asuntos de fondo que esa reunión plenaria debería coñecer.

5º. A Deputación Permanente pode tamén autorizar modificacións orzamentarias (ampliacións, transferencias de crédito, orzamentos extraordinarios, suplementos de crédito e créditos

extraordinarios) en determinadas situacións excepcionais, por acordo da maioría absoluta dos seus membros. Atopámonos perante unha excepción ó principio xeral da interdicción das facultades lexislativas da Deputación Permanente, posto que, como é ben sabido algunhas das modificacións orzamentarias citadas teñen natureza lexislativa. Esta excepción vese compensada pola maioría absoluta esixida para a súa aprobación, que tamén supera a maioría requirida para a aprobación da lei presupostaria.

6º. Funcións residuais: a Deputación Permanente debe cumprir tamén calquera outra función que lle encomende o Regulamento do Parlamento. Resulta claro que dentro deste caixón de xastre non entrase en ningún caso a posibilidade de que a Deputación lles esixa responsabilidade política ós membros da Xunta, é dicir, en ningún caso será posible a tramitación de mocións de censura dentro da Deputación Permanente. Nembargantes, poderíase suscitar a tramitación de mocións de reprobação de membros concretos do Goberno galego polas distintas consecuencias que a súa substanciación ten respecto da existencia mesma do Executivo¹¹.

b. Composición.

A Deputación Permanente está formada por un mínimo de 11 membros, o que posibilita a presenza nela das distintas minorías parlamentarias. A fixación actual do número de membros tende á súa igualación co número legal de compoñentes das comisións parlamentarias permanentes, que na actualidade é de dezasete.

Apunta o Regulamento autonómico que os membros da Deputación "representarán os grupos parlamentarios", o que obviamente chocaría coa prohibición do mandato imperativo propio dunha democracia representativa coma a nosa. Entendo que o que se trata de destacar é a adscrición por parte dos distintos grupos dos membros da Deputación, que obviamente participarán nela a título individual. Igualmente, a adscrición a este órgano prodúcese en proporción á importancia numérica de cada grupo parlamentario e cos criterios establecidos para a asignación dos parlamentarios ás comisións, se ben coa prescrición expresa da existencia de membros suplentes. Esta última disposición parece dar a entender que nos supostos de disolución parlamentaria non só os membros titulares da Deputación Permanente manteñen a condición de parlamentarios, senón que tamén todos aqueles que sexan destinados polos seus respectivos grupos en concepto de suplentes.

¹¹ Para unha reflexión acerca da dimensión da responsabilidade política e dos seus ámbitos de esixencia pódese consultar o traballo de Manuel Zafra Víctor: "En los orígenes de la responsabilidad política", revista *Claves de la razón práctica*, n.º 72, maio 1997, páx. 61 a 63.

A organización interna da Deputación Permanente conta cunha presidencia *de iure* que é o propio presidente do Parlamento de Galicia. Polo contrario o vicepresidente e o secretario serán electivos de acordo co procedemento establecido para a elección da Mesa do Parlamento de Galicia, é dicir, un sistema de voto maioritario que non garante a presenza das minorías na Mesa da Deputación Permanente.

Poucas singularidades poden citarse acerca do funcionamento da Deputación Permanente, ó que lle serán de aplicación as normas xerais de funcionamento do Pleno da Cámara. Simplemente presenta especialidades á cuestión da convocatoria dela. Teñen a potestade de convocar este órgano parlamentario o seu presidente por iniciativa propia, por petición de dous grupos parlamentarios, ou da quinta parte dos seus membros.

A redacción regulamentaria dá a entender que nos atopamos perante unha convocatoria obrigada no suposto de que se cumpran os requisitos formais necesarios e, polo tanto, as minorías poden vincula-la existencia dunha reunión da Deputación Permanente cando reúnan a quinta parte dos membros ou consigan o acordo de dous grupos parlamentarios. Como ten apuntado Aguilera de Prat, en toda organización rexe unha certa lei interna que restrinxa a democracia, aínda que as súas normas reguladoras sexan democráticas. Isto é así porque se afirma un certo liderado e existe unha división xerárquica e especializada do traballo que, no noso caso, se manifesta na necesaria función cualificadora da Mesa do Parlamento que, no seu caso, poderá cualifica-la relevancia e a urxencia do asunto que se somete ó coñecemento da Deputación Permanente para concluír coa denegación dela¹².

c. A dación de contas.


Por tratarse dun órgano de funcionamento transitorio, a Deputación Permanente está obrigada a render contas perante o órgano plenario. Xa se trate dun suposto de reunión realizada en vacacións parlamentarias ou en período de disolución.

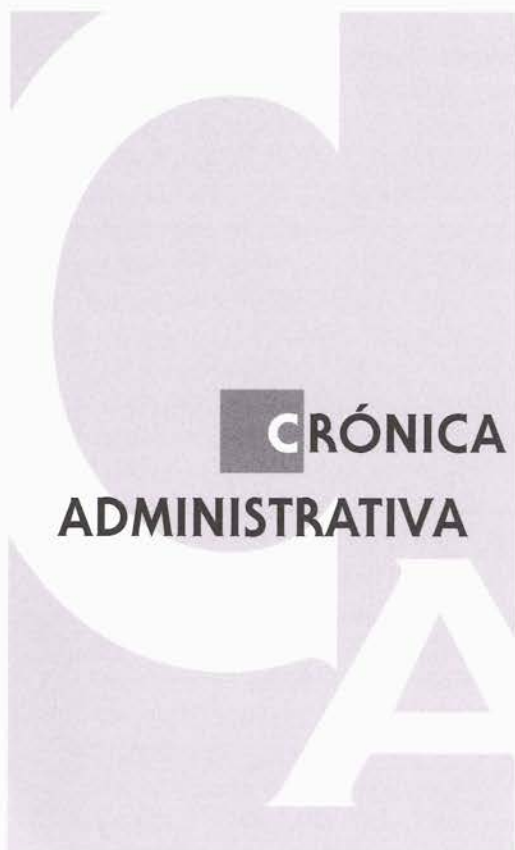
Esta dación de contas ten un carácter urxente posto que deberá producirse na primeira sesión ordinaria que o Pleno do Parlamento efectúe despois das vacacións e nela deberá darse conta dos asuntos e decisións que a Deputación tratase. No suposto de disolución parlamentaria a rendición de contas producirase dentro dun prazo de quince días seguintes á primeira reunión constitutiva da nova Cámara. O Regulamento parlamentario parece considera-la posibilidade de formular obxección por parte dos deputados e grupos parlamentarios contra a vi-

¹² Cfr. Aguilera de Prat, Cesáreo R.: "Michels y la oligarquía de partido: unha relectura", *Revista Sistema*, n.º 138, maio 1997, páx. 24 e segs.

xencia dos acordos da Deputación Permanente, soamente no suposto de nova constitución da Cámara, nembargantes, entendendo que *a ratio* da formulación de obxección rexe tanto para a actividade desenvolvida pola Deputación en período de vacacións como en período de disolución parlamentaria.

O procedemento para a formulación das obxeccións é o seguinte: durante os quince días os deputados e os grupos parlamentarios poderán formulalas perante a Mesa do Parlamento, que llas enviará á comisión competente, que a pesar do silencio do Regulamento deberá se-la 1ª (Institucional, de Administración xeral, Xustiza e Interior) polo seu carácter residual con respecto ás competencias específicas das restantes. Esta terá que emitir un dictame no prazo que se sinala para posteriormente debaterse no Pleno do Parlamento segundo as normas xerais de procedemento lexislativo. Dispón o regulamento que, para estes efectos, cada observación se considerará como unha emenda.

Esta última prescrición suscita o problema de se é posible a presentación de obxeccións xenéricas, que poderíamos denominar obxeccións "á totalidade". Estaríamos aquí perante un posicionamento contrario globalmente á actuación da Deputación Permanente nun determinado período de tempo, cunha indubidable transcendencia no plano político-institucional. Polo contrario, parece máis razoable entender que as obxeccións que propoñan deputados e grupos parlamentarios deberán referirse ós acordos concretos que adopte a Deputación Permanente e non á súa xestión globalizada referida a un determinado intervalo temporal. 



Xornada sobre o proxecto de Estatuto da función pública

EGAP, Santiago de Compostela, 12 de maio de 1997.

Bolsaira da
EGAP

Ángeles Pérez Vega

O día 12 de maio desenvolveuse no salón de actos da Escola Galega de Administración Pública, unha xornada de estudo sobre "O proxecto de Estatuto da función pública", o obxectivo básico da cal se centrou no estudio e debate dos asuntos relacionados co proxecto de Estatuto da función pública.

O acto inaugurouno o director xeral da Escola Galega de Administración Pública, D. Domingo Bello Janeiro, quen comezou a súa intervención agradecéndolle-la participación nestas xornadas ós relatores intervinientes e ós asistentes a estas. De seguido manifestou a esixencia constitucional da elaboración dun texto básico que ordene a función pública en España, pois malia o tempo transcorrido, dende a publicación da Constitución de 1978, segue sen aprobarse o estatuto que prevén os arts. 103 n.º 3 e 149.1.18 da Constitución. Neste texto básico, estarían recollidos os dereitos e os deberes dos empregados públicos, así como a súa carreira e promoción profesionais.

O responsable da EGAP indicou que, o novo texto debe servir de marco para unhas administracións públicas eficaces e modernas que respondan ás necesidades e demandas dos cidadáns, e que lles outorguen especial atención á propia carreira administrativa e á promoción profesional do empregado público.

Sinalou tamén que, na xestión do sector público non se pode descoida-la preocupación polos recursos económicos, polo que cómpre introducir na Administración a cultura de "contar e medir", "de facer máis con menos custo" ou "a de asociar os recursos ós resultados", que é o que dende Galicia se está a facer co sistema de dirección por obxectivos de avaliación do rendemento.

A Administración do futuro, en palabras do profesor Bello Janeiro, debe ser unha Administración simplificada, austera, eficiente e axustada, en canto ó seu tamaño, á nova organización do estado autonómico, que reduza gastos e trámites, que obedeza a criterios de economía e de eficiencia dos seus servicios, áxil e eficaz.

Para alcanzar estes fins, deberá reconverte-los seus procedementos de actuación e aplicar, con intensidade, os principios de desconcentración e subsidiariedade.

Concluía a súa intervención indicando que en Galicia a reforma administrativa é modélica tanto para o Estado como para numerosas comunidades autónomas, ó poderse materializar por levar sete anos de actuación governamental integrada, cunha base conceptual sólida, na mesma dirección, que é a única vía para moderniza-la Administración, posto que as reformas administrativas requiren estabilidade e vontade política, concentrada nunha unidade de dirección e de execución continuada e persistente no tempo.

A continuación D. **Rafael Catalá Polo**, director xeral da Función Pública do MAP, desenvolveu o primeiro relatorio da xornada matinal titulado "Proxecto de Estatuto da función pública".

Comezou a súa exposición e destacou que o proxecto de Estatuto da función pública, ó que cualificou como "o proxecto de reforma laboral do sector do emprego público", non é, na súa totalidade, un proxecto unicamente do Ministerio de Administracións Públicas senón que, é un proxecto que afecta á totalidade das administracións, tanto autonómicas como locais.

Posto que, o funcionamento eficaz das administracións públicas así como, o desenvolvemento dun sistema de función pública están, intimamente, ligados ás respostas que se lles poidan dar ós cidadáns para satisfacer-las súas demandas na prestación duns servicios públicos eficaces e coa calidade necesaria.

Xeralmente, as crises políticas e económicas levan, case sempre, aparelladas, reformas nas organizacións. A evolución de calquera organización e o desgaste do sistema vixente anteriormente levou a importantes reformas en tódolos países de Europa da Unión Europea con características políticas, económicas, etc., similares ás nosas, todas estas reformas levadas a cabo teñen como obxectivo básico o de mellora-la calidade dos servicios outorgados ós cidadáns.

No noso país, en concreto, este debate sobre a reforma é máis acusado debido á incapacidade das administracións públicas para responder ás demandas da sociedade, por iso, os esforzos realizados nos últimos anos, para realiza-la modernización administrativa, non acaban de da-los froitos apetecidos. Cómpre, por iso, unha nova forma de concibi-la Administración pública como unha organización máis sinxela, máis próxima ós/ás cidadáns/ás, que dea cumprida resposta ás demandas destes e, en definitiva, unha Administración pública de maior calidade que traballe para os cidadáns e que teña por xustificación o servicio ó interese xeral .

A Administración pública dun Estado social democrático de dereito, como o proclamado na nosa Constitución, debe de estar caracterizada polos principios de legalidade, de eficacia e de servicio. Os cidadáns deben constituírse en protagonistas do que a Administración pública fai servindo os intereses xerais. Debe centrarse tamén, en atende-las demandas que lle dirixen tódolos cidadáns e tódolos sectores de sociedade. O acento, por tanto, nos procesos de reforma, debe poñerse na mellora desa capacidade que é, en definitiva, o último que lexitima a acción de goberno.

E nese sentido, organizacións como a "Organización para a cooperación e desenvolvemento económico" ou, no marco da Unión Europea, o consello e a comisión, veñen aconsellando levar a cabo procesos de mellora da eficiencia do sector público baseado entre outros principios, na implantación de medidas desregularizadoras ou medidas que orienten o emprego público cara a unha certa participación do que vén sendo habitual no resto dos procesos de reforma laboral do sector privado ou do mercado laboral, na súa totalidade.

O que non parece lóxico é que, un aumento dos recursos públicos tan importante como o que se produciu na década dos anos 80 e dos 90, dedicados á xestión dos servicios públicos, non produza unha mellora substancial na calidade destes servicios públicos por iso, a desregulación que se está realizando nalgúns países occidentais, vén formulando un serio debate so-

bre o modelo de xestión pública de tal maneira que se garante a eficacia, a eficiencia e a calidade.

Tódalas sociedades están actuando na transformación do seu modelo de xestión de servizos públicos, co fin de identificar as novas e futuras misións que ha de desempeñar-lo Estado na sociedade e de modificar as tradicionais burocracias por un modelo organizativo baseado na eficiencia, nun marco no que estean garantidos os principios de accesibilidade, de iniciativa, de eficacia e de calidade.

O proxecto de lei sobre o Estatuto da función pública artículase en torno ó debate sobre a reforma do emprego público.

Esta reforma é necesaria por canto a sociedade española, nestes últimos anos, foi sometida a un triple proceso evolutivo, a saber: por un lado, demanda uns servizos públicos distintos ós existentes nos anos 80 ou 90, en segundo lugar, o proceso de transferencias por parte do Estado ás comunidades autónomas e ás entidades locais cambiou o panorama dos que son, actualmente, os prestadores dos servizos públicos e os que son tamén, os empregadores dos dous millóns de traballadores que prestan os seus servizos nas administracións públicas e, en terceiro lugar, debemos de ter en conta que o proceso de transformación que implicou a plena integración de España no contorno europeo.

Tendo en conta este triple proceso evolutivo faise necesario, aborda-lo debate e a reflexión sobre a reforma do Estatuto da función pública por canto, a situación actual na que nos encontramos, relativa ás condicións de traballo dos empregados públicos, presenta unha serie de problemas, de defectos ou de insuficiencias, que xustifican, sobradamente, aborda-lo proceso de reforma.

Así, en primeiro lugar, dende un punto de vista de técnica lexislativa, é necesario un texto normativo que simplifique e racionalice toda a lexislación en materia de función pública xa que, a lexislación actual que regula esta cuestión presenta unhas altas doses de inadecuación á realidade socio-laboral actual española por canto que, parte dela, como é o caso da Lei de funcionarios de 1964, non nos serve para regular as condicións de traballo dos empregados públicos e, posteriormente, o resto das modificacións lexislativas dos anos 84,87,88, viñeron provocar unha situación actual de lexislación dispersa e confusa. En segundo lugar, hai notables aspectos de fondo do modelo de función pública que tamén están necesitados dunha reforma urxente. Por unha parte, se partimos do modelo funcional establecido pola Lei de funcionarios de 1964, a reforma do ano

84 introduciu unha serie de modificacións tendentes a incorporar, na nosa cultura administrativa, algúns elementos máis propios dun modelo de postos, de corte anglosaxón. A convivencia dos dous modelos, por un lado, o modelo de corpos, propio do sistema continental tradicional español, e o modelo de postos introducido no ano 84 por outro, xerou disonancias importantes.

En terceiro lugar, tamén o actual modelo de función pública pretendeu darlles un tratamento homoxéneo ou uniformista ós diversos colectivos que forman parte do concepto amplo de "funcionario público", o que provocou unha escasa adecuación dos instrumentos laborais ás necesidades de cada un dos colectivos profesionais.

Así mesmo, hai que destacar unha serie de deficiencias que se observan no sistema actual e que veñen xustificar e lexitimá-la necesidade de levar a cabo a elaboración do proxecto de reforma e, así podemos cita-las seguintes:

- a. Inexistencia dun sistema de carreira profesional.
- b. Tampouco se conta con instrumentos de avaliación do desempeño que permitan identifica-la achega individual ou en equipo que leva a cabo o empregado na prestación dos servizos públicos.
- c. En materia salarial, o sistema actual está, excesivamente, vinculado ó desempeño do posto de traballo, carecendo de elementos incentivadores na retribución.

Perante este panorama, xorde o proxecto de reforma caracterizado pola súa coherencia co modelo actual de Administración pública en España pero que á vez, incorpora todos aqueles elementos que están consolidados, e non implica con este proceder unha ruptura respecto de situacións anteriores ou unha importación de técnicas alleas á nosa cultura administrativa.

Destacou, finalmente, como característica básica do Estatuto da función pública, a de aborda-la reforma laboral do emprego público, para o que se necesita o apoio e o consenso por parte de todos aqueles axentes que se encontran implicados no dito proxecto.

En primeiro lugar e dada a estrutura profesional da función pública española en torno ás tres administracións públicas: a do Estado, a das comunidades autónomas e a Administración local, obrigan, necesariamente, a formula-lo proxecto de reforma da función pública non tanto desde e polo Estado senón que tódalas administracións públicas deben participar na elaboración daquel, ó alcanzar un consenso que se considera un requisito previo e indispensable para levar a cabo o proxecto de reforma.

En segundo lugar porque, o proxecto debe estar dotado dunhas doses de estabilidade e permanencia suficientes polo que tamén é preciso formular un proxecto consensuado con todos os partidos políticos con representación parlamentaria.

En terceiro lugar e último lugar, cómpre a interlocución cos representantes dos traballadores, para que a estabilidade do proxecto non se converta nunha entelequia.

A seguir desenvolveuse a intervención de D.^a **Carmen Román Riechmann**, subdirectora xeral de Relacións Laborais do MAP, baixo o título "A carreira profesional".

Comezou e afirmou que a primeira constatación que se pode facer da situación actual é que a carreira profesional, practicamente, non existe. Na Lei 30/84 non se fala de carreira profesional propiamente dita, senón que se fala de promoción profesional.

Esta inexistencia de carreira profesional débese, fundamentalmente, á excesiva vinculación desta á ocupación de postos de traballo, que leva consigo unha mobilidade indiscriminada dos funcionarios xa que, a única forma de ocupar unha posición de carreira superior é a ocupación dun posto de traballo de nivel superior ó que se ocupa no momento actual, independentemente da especialidade e da profesión que o funcionario posúa. Co que se xera un problema grave, que é o que produciu unha confusión entre a ordenación ocupacional e a ordenación profesional.

Enténdese a ordenación ocupacional como forma de organización do traballo e a ordenación profesional verbo das perspectivas de carreira que o funcionario ten dentro da organización.

Deste xeito, a vinculación entre posto e carreira fixo que, nin o sistema de relación de postos de traballo sirva para a ordenación ocupacional dunha Administración flexible e áxil, nin tampouco serviu para responder ás expectativas dos funcionarios.

Se a isto lle unímo-la excesiva rixidez existente nas relacións de postos de traballo, o feito de que o groso das retribucións estea ligado á ocupación do posto, as reducidas posicións de carreira que son posibles para cada un dos grupos de titulacións existentes na Administración e a escasa permeabilidade entre os grupos profesionais, encontrámonos cun panorama que demostra que non existe carreira profesional.

Toda organización ten que contar cos seus recursos humanos á hora de emprender calquera tipo de reforma e para iso cómpre a implicación daqueles nas tarefas da Administración. Esta implicación conséguese cos instrumentos de motivación ade-

cuados, e considérase que o instrumento de motivación fundamental, dentro de calquera xestión de servizos humanos, é unha carreira profesional que teña como obxectivo a profesionalización destes recursos humanos a través dun modelo de carreira que ten que ser: **obxectivo** no sentido de que os funcionarios públicos teñen que ver con claridade cáles son as posibles traxectorias de carreira que existen dende o momento no que ingresan nunha organización determinada; ademais, ha de ser un modelo **ordenado**, no sentido de que as traxectorias deben responder a uns criterios fixos perfectamente perceptibles polos funcionarios; e, **completo**, no que tódalas posicións de carreira estean determinadas e as regras do xogo sexan claras de cara a tódolos funcionarios; ten que ser un modelo **flexible**, que se adapte ás distintas necesidades e ós distintos colectivos e en último termo, ha de ser un modelo **real**, que se poida implantar nesta organización actual.

Cando falamos dun modelo de carreira, dentro dun Estatuto básico da función pública, estamos a falar dun modelo de carreira que ten que conservar uns sinais de identidade necesarios para que a función pública dentro de todo o territorio do noso país sexa un modelo como tal, pero ó mesmo tempo, debe permitir que cada unha das administracións públicas poida poñer en marcha o seu propio modelo de carreira de acordo coa realidade organizativa e coa realidade de xestión de recursos humanos que cada Administración ten.

Tamén, o modelo de carreira ten que dar resposta tanto ás necesidades de organización como ás expectativas dos funcionarios, loxicamente, sen perder de vista os principios constitucionais que deben rexer todo o modelo de carreira, partindo dunha evolución histórica, dunha realidade de vida e dunha cultura administrativa instaurada que, loxicamente, van predetermina-lo modelo de carreira sobre o que se está traballando. Posto que, o modelo de carreira non pode supoñer un cambio traumático dende a situación actual ata a situación futura que é a que se se persegue.

Román Riechmann fixo fincapé en que unha das principais respostas que ten que dar o modelo de carreira é a de permitir diferencia-lo que é a ordenación profesional do que é a ordenación ocupacional, nisto radicará o éxito ou o fracaso do modelo de carreira que se persegue.

Vista a situación actual, podemos entrar a examinalas características que debe revestir un modelo de carreira que lle sirva hoxe en día á función pública, a saber:

1º. O modelo de carreira ten que basearse na personalización

daquela. A progresión profesional debe ser independente da mobilidade e estar baseada nos méritos do funcionario.

2º. Debe buscar unha maior profesionalización da función pública pola vía do reforzamento dos vínculos do funcionario á súa organización, para potencia-la súa especialización.

3º. Debe ser flexible, de maneira que o sistema actual de relacións de postos de traballo se adapte mellor á utilización dos recursos humanos.

4º. Debe ter uns trazos xerais que permitan darlles un tratamento diferenciado ós distintos colectivos que forman parte da Administración.

5º. Ha de ser un modelo de carreira áxil no seu manexo, de forma que se produza unha desburocratización da xestión de persoal.

En canto ó contido da carreira profesional, destacou que, o Estatuto básico da función pública propón unha clasificación profesional nos seguintes grupos profesionais: grupo primeiro (equivalente ó actual grupo A), o grupo segundo (o actual grupo B) e o grupo terceiro (os actuais grupos C e D que se unificarían).

E, os principais elementos que deben formar parte da carreira profesional son os seguintes:

a) A categoría profesional, que se presenta no proxecto como a base de todo o sistema de carreira, é a que determina a situación profesional do funcionario dentro do seu grupo, de forma que, cada un dos grupos profesionais se dividirán nunhas taxadas categorías profesionais e cifradas nun número de oito como máximo dentro de cada un dos grupos profesionais.

Desta forma tamén, xunto ó soldo de grupo, a retribución por categoría suporá o groso das retribucións de cada un dos funcionarios, e será a manifestación da posición persoal consolidada de cada un dos funcionarios e, polo tanto o sistema de garantías básico destes, posto que a categoría profesional supón o recoñecemento dun nivel de competencia profesional.

Segundo estes criterios, poderíamos defini-la carreira profesional como o ascenso progresivo de categorías cando se cumpren os requisitos esixidos para o ascenso á categoría seguinte.

É competencia de cada unha das administracións públicas a fixación dos requisitos que han de cumprirse para ascender de categoría, que variarán en función do modelo que cada administración posúa.

Neste sistema a avaliación do desempeño será un elemento fundamental para o ascenso de categoría para o que é a carreira profesional de cada un dos funcionarios públicos.

b) En segundo lugar, é necesaria unha maior profesionali-

zación da función pública baseada na especialización dos funcionarios.

Isto non está recollido no estatuto básico, senón que cada Administración determinará o modelo que persegue. Por exemplo, na Administración xeral do Estado formúlase un modelo de carreira no que os funcionarios han de desenvolver a súa carreira dentro da área de actividade ou de ámbito profesional no que se producise o seu ingreso.

c) Esixencia dun período de permanencia mínimo e obrigado en cada unha das categorías profesionais, constitúe o terceiro requisito. Enténdese que o período de permanencia mínimo é a experiencia mínima obxectivable de cara a propiciar un ascenso de categoría do funcionario. Ascenso de categoría que se producirá a través da valoración de méritos, que será variable en función do grupo e da categoría, coa imposibilidade de saltar categorías. Ha de ser un sistema de carreira con categorías consecutivas, un sistema pautado evitando carreiras meteóricas.

d) Outro elemento importante da carreira é a xestión. Fronte á excesiva centralización daquela, avógase por unha maior descentralización da xestión.

e) Considérase a promoción como un elemento máis da carreira, entendida como o paso dun grupo inferior ó grupo superior de titulación. O obxectivo que se persegue é o de aumentala permeabilidade entre os grupos a través de liñas de actuación que veñan facer da promoción algo real.

As medidas que se propoñen de cara a unha promoción real dentro dos distintos grupos da Administración son: as vacantes de promoción separadas das de ingreso e non acumulables á quenda libre, levar a cabo convocatorias específicas e independentes das de quenda libre, a valoración de méritos dos grupos inferiores como mérito para acceder ós grupos superiores, a simplificación das probas selectivas e incluso, a posibilidade de establecer cursos competitivos de formación que supoñan o acceso ó grupo superior, e por último, exames con exclusión de temas.

f) Un dos elementos fundamentais e que ademais pode producir maior distorsión á hora de implanta-lo sistema de carreira é a transposición do sistema actual. A transposición ha de facerse sen minguar ningún dos dereitos adquiridos polos funcionarios, de tal maneira que, no que se está pensando é nunha transposición que tería como base o nivel do posto de traballo que se desempeña para a transposición ó sistema de categorías cunha serie de medidas correctoras en función do grao consolidado e en función da traxectoria profesional do funcionario.

g) Un tema fundamental dentro do sistema de carreira é o sis-

tema retributivo. O proxecto de estatuto considera como retribucións básicas o soldo, os trienios e as pagas extraordinarias, e como retribucións complementarias, o complemento de categoría, con máis importancia cualitativa ca cuantitativa, a produtividade, que responderá ó rendemento de cada un dos funcionarios e á fixación de obxectivos dentro da Administración a través de dirección de equipos, cumprimento de programas específicos, etc. e, as gratificacións.

Sinalar por último, que no proxecto de estatuto o que se recolle é a necesidade de que cada unha das administracións públicas estructure o seu modelo de carreira en función de categorías profesionais e o desenvolva posteriormente como mellor conveña ós seus intereses, cada unha determinará qué méritos son avaliábeis á hora de ascender de categoría e qué grupo de profesionais estará incluído dentro de cada unha das categorías.

D. Ramón García-Malvar Mariño, fiscal-xefe do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, disertou sobre "A función pública e o Ministerio Fiscal".

Convén destacar, en primeiro lugar, a oportunidade de realízalo proxecto do Estatuto básico da función pública, non só porque permitirá a refundición nun só texto de tódalas materias que ata o momento se encontran dispersas en distintas normas que non gardan homoxeneidade entre si, senón tamén, porque o dito texto ha de servir de modelo xeral aplicable a tódolos empregados públicos no que se recollan os principios básicos da función pública.

Examinou de forma breve o contido do proxecto e as súas posibles aplicacións ó presentar un modelo flexible, válido para tódalas administracións públicas, e que establece instrumentos políticos de recursos humanos adecuados ás necesidades actuais das administracións públicas e ás esixencias propias da sociedade neste momento.

En canto ó seu ámbito de aplicación, propónselle-la súa aplicación a tódolos funcionarios, inclúese o persoal estatutario de tódalas administracións públicas pero exclúese, claro está, os funcionarios que, por mandato constitucional, teñan unha regulación propia, como é o persoal das Cortes Xerais, o dos corpos e forzas de Seguridade do Estado, etc.

Ó centrarse no tema obxecto de disertación, explicou que no estatuto, en xeral, non se establecen novidades de ningún tipo respecto da intervención do Ministerio Fiscal no desempeño da función pública. A intervención do Ministerio Público está garantida polo obxectivo das funcións a este atribuídas a través do art. 124 da Constitución, no que se establece que

“O Ministerio Fiscal, á parte das funcións encomendadas a outros órganos, ten por finalidades promove-la acción da xustiza en defensa da legalidade, dos dereitos dos cidadáns e do interese público tutelado pola lei, de oficio ou a pedimento dos interesados, así como velar pola independencia dos tribunais e procurar perante estes a satisfacción do interese social”, e todo iso dentro dos principios de unidade de actuación e de dependencia xerárquica.

O Ministerio Fiscal deberá tamén, intervir naqueles supostos nos que se produzan desviacións ou extralimitacións no cumprimento das súas actividades por parte dos funcionarios públicos. Tales desviacións ou abusos de poder encaixan nalgunhas das figuras xurídicas clásicas pero, que tamén aparecen recollidas no novo Código penal así, témo-lo delicto de prevaricación, de malversación ou o delicto de suborno.

Concluíu a súa exposición e sinalou que a intervención do Ministerio Fiscal tamén se estende a aqueles recursos contencioso-administrativos interpostos polos funcionarios que no desempeño da súa profesión consideren que os seus dereitos resultaron desatendidos, descoñecidos ou vexados.

A continuación D. **Juan José Reigosa González**, maxistrado da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, concluíu a sesión matinal da xornada desenvolvendo o tema de “A función pública e a xurisdicción contencioso-administrativa”.

Enfocou a súa intervención desde a problemática que a función pública presenta dentro da xurisdicción contencioso-administrativa.

E así, en primeiro lugar, se se ten en conta que o dereito administrativo se rexe, máis que por principios de xustiza, por principios políticos ou de oportunidade, o Estatuto da función pública pode presentar problemas en canto ó seu desenvolvemento, pola cantidade de decretos, ordes e instrucións que vai rexer e que, na maioría das ocasións, non se vai saber, con claridade, a qué principio responde.

Outro dos problemas que pode presenta-la función pública constitúeno os dous aspectos baixo os cales pode ser examinada. Xa que, a podemos examinar como un sistema de dotación de postos de traballo ou como un servizo público que o que pretende é cubrir unhas demandas sociais.

Exposto isto, de seguido xorde a dúbida acerca de cál dos dous principios debe prevalecer cando se organiza a función pública. Desgraciadamente, toda a normativa e toda a preocupación do Goberno e centrais sindicais se encamiña máis cara ó benestar

do funcionario que cara á efectividade que poida xerar esa función en si. O conveniente sería que se considerasen os dous principios á vez, sen que teña que prima-lo un sobre o outro.

En canto á conflictividade da función pública dentro da xurisdicción contenciosa, o primeiro que hai que salientar é a grande cantidade de recursos que se presentan, ata o punto de colapsa-la sección do Tribunal Superior de Xustiza o que supón, loxicamente, un importante atraso na súa resolución, (unha media de dous anos e medio a tres anos).

Sen embargo, de dous anos a esta parte obsérvase un descenso importante no número de recursos formulados, quizais unha das razóns desa diminución se deba á consolidación do sistema de transferencias de funcionarios da Administración do Estado ás comunidades autónomas.

Este proceso de transferencias de funcionarios xerou múltiples conflitos posto que, a normativa de ningún xeito é clara dando lugar a diversas interpretacións que poden ser todas elas válidas.

Outro dos problemas que xera a conflictividade na xurisdicción contenciosa débese á existencia dunha normativa que resulta inadecuada, froito das sucesivas reformas normativas realizadas de forma precipitada e á aplicación indebida da dita normativa por parte da Administración, constitúen un exemplo evidente, os conflitos que formulan os funcionarios interinos, os funcionarios en comisións de servicios, adscricións provisionais, etc., son unha boa proba diso.

Verbo do proceso da relación funcionarial, pódese dicir que toda institución ten tres momentos: o do seu nacemento, o da prestación de servicios e o da súa extinción.

Cada unha destas fases xera unha problemática importante dentro da función pública.

Polo que se refire ó momento de ingreso, hai que dicir que o idóneo, o ideal para evitar conflitos, sería a obxectivización de tódolos sistemas de acceso á función pública a través de probas obxectivas, que valoren a capacidade dos participantes que cumpran os principios básicos constitucionalmente previstos de mérito, capacidade, igualdade e publicidade.

En canto ó desenvolvemento da función pública, existen dous sistemas básicos para a organización desa: o sistema de carreira e o de posto de traballo.

O sistema de carreira é o clásico na Europa occidental e en España, salvo algunha paréntese, mentres que o sistema de posto de traballo é propio de EEUU.

O sistema de carreira é aquel no que se lle ofrece ó funcio-

nario a posibilidade de ir ascendendo, ingresa na Administración pública polo nivel inferior e vai subindo escalas en función do tempo, da antigüidade e dos méritos, co cal se incentiva o funcionario de tal forma que non queda anquilosado nun só posto senón que ó longo da súa carreira administrativa vai operando continuos ascensos.

Distínguense dentro deste sistema tres variantes: a carreira chamada subxectiva ou de distintos banzos en función da categoría profesional dos funcionarios, a carreira obxectiva, que se refire ó desempeño de distintos postos obxectivamente designados e a carreira retributiva ou mellora constante do salario.

Pola contra, o sistema de posto de traballo implica que o funcionario accede a un posto determinado e nel continúa toda a súa vida, aínda que se lle aplican melloras retributivas, se quere acceder a outro terá que realizar un novo ingreso nun posto distinto.

A crítica que merece este sistema é que non incentiva un desenvolvemento profesional do funcionario no sentido de ir mellorando de categorías ó cambiar de funcións.

No dereito español, o Decreto de 1827, que foi o que organizou a función pública na marxe das conxunturas políticas, regulou a carreira civil dos empregados da Real Facenda, e distinguiu cinco clases e as súas correspondentes subdivisións con base nos principios de mérito e de antigüidade para acceder a unha categoría ou a outra.

Este é o sistema que xeneralizou o Real Decreto de Bravo Murillo de 1862, no que se establecían cinco categorías: xefe superior, xefe da Administración, xefe do Negociado, oficiais e aspirantes a oficiais.

En 1868 coa Revolución Liberal, decatáronse de que o sistema de carreira administrativa era un obstáculo para o poder político, no sentido de que non podía coloca-los seus homes de confianza en postos superiores xa que todos tiñan que segui-la carreira administrativa, de aí que este Real decreto de 1868 abra unha paréntese no sistema de carreira administrativa e instaure un sistema de posto de traballo, precisamente, para coloca-la xente de confianza nos postos superiores.

A Lei do 22 de xullo de 1918 pecha a paréntese e volve instaura-lo sistema de carreira administrativa, perfeccionádoa e distinguindo, pola súa vez, distintas categorías ás que se ascendía por criterios de antigüidade e de méritos.

E así seguiu ata que a Lei de funcionarios de 1964 veu suprimi-lo sistema de carreira administrativa e estableceu o sistema de postos de traballo coa mobilidade corporativa correspon-

dente. Esta lei estableceu un sistema de corpos de tal forma que, dentro do corpo existía unha mobilidade segundo quedase vacante, pero, non aceptou sen reparos o sistema de carreira administrativa, aínda que pola súa vez tamén clasificou en niveis de 1 ó 30, provocou certa mobilidade no funcionario guiado máis polo criterio retributivo que polo da función do posto que desempeñaba.

E así chegamos á vixente Lei 30/84 da función pública, que eliminou a mobilidade corporativa e substituíuna polo establecemento da carreira administrativa, cun sistema verdadeiramente confuso posto que, non se pode considerar unha carreira administrativa cando ó funcionario que ingresa dentro dun grupo e pode acceder a un posto superior ó de ingreso, se lle permite incluso pedir un posto de nivel inferior ou dous niveis. Podemos afirmar que, non se considera carreira administrativa cando non se empeza polo nivel inferior, cando se está nun nivel superior e se pode descender de nivel é este, máis ben, un sistema híbrido e sobre todo, confuso.

O que non se pode é dicir que se establece unha carreira administrativa baseada, precisamente, na relación de posto de traballo e logo resulta que non existe unha relación de posto de traballo, que hai que improvisala para clasificarlos trinta niveis. Co que nos encontramos é con que existen postos con distinto nivel pero, con idéntico contido, que xeran importantes conflitos e recursos por parte dos funcionarios, que teñen moi asumido o principio de igualdade.

Para concluí-la súa intervención Reigosa referiuse á terceira fase á que anteriormente fixera alusión, a da extinción da relación funcional.

Neste punto coincide, basicamente, o Estatuto da función pública coa Lei 1964 de funcionarios públicos, así a extinción da relación funcional prodúcese por: renuncia, perda da nacionalidade española, sanción disciplinaria, separación do servizo, inhabilitación absoluta, xubilación e excedencia voluntaria.

De todos estes motivos de extinción da relación funcional, no que máis problemas se está xerando no ámbito da xurisdicción contenciosa é no da separación do servizo por consecuencia dunha sanción disciplinaria, imposta a través dun expediente disciplinario. Expediente disciplinario que se recorre perante a xurisdicción contenciosa, na maioría das ocasións, por cuestións de forma.

O primeiro relatorio da tarde desenvolveuno D. **Dositeo Rodríguez Rodríguez**, conselleiro da Presidencia e Administra-

ción Pública, baixo o título "A reforma da Administración pública".

Destacou na súa intervención que o concepto de reforma debe entenderse como a adecuación da Administración pública ás necesidades que ten que servir que é, en definitiva, cumprir unha función social que, pola súa vez, está enraizada en dous grandes eixes: por un lado, o da materialización da función de *imperium* que ten o Estado respecto dos cidadáns para facer prevalecer o interese xeral e por outro, atende-la área de prestación de servizos públicos que as administracións modernas están desempeñando cada vez cunha maior intensidade, respecto de épocas anteriores.

A Administración actual preséntase como unha administración complexa na que se poden distinguir tres grandes áreas de actividade:

a) A tradicional e histórica do exercicio das funcións que levan aparelado *imperium*, é dicir, aquelas funcións nas que o Estado se relaciona cos cidadáns nun nivel de desigualdade.

O Estado actúa xuridicamente con potestades que se imponen ó cidadán con base na que o Estado defende o interese xeral da colectividade, fronte ó interese particular do cidadán. Desta forma, o Estado está nunha situación que o lexítima para impoñe-la súa vontade que é a do interese xeral.

b) A segunda área de actividade é a prestación de servizos sociais que se fai cada vez máis xeneralizada.

Se ben, nunha primeira fase, a Administración pública actuaba creando servizos que non existían, a medida que estes servizos se van estendendo á poboación xorden iniciativas privadas que presentan niveis de prestación concorrentes co interese do Estado.

c) O terceiro nivel é o da actividade económica.

O Estado intervéñ na actividade económica non só dende unha perspectiva de *imperium*, senón que actúa directamente como axente económico, e enténdese que a súa actuación está xustificada porque só o Estado poderá mobilizar determinados tipos de recursos económicos que a iniciativa privada é incapaz de mobilizar ou faino dunha forma insuficiente.

Neste esquema advírtese por parte dos estados europeos, especialmente, e, dunha maneira singular para os integrados na Unión Europea, que é imposible continuar co déficit crecente que xera a débeda pública, por iso é o momento de que comece unha nova fase na que o Estado reflúa, é dicir, na que o Estado empece a diminuí-lo seu papel no sistema, para que se vaia facendo soportable o peso da débeda pública.

Respecto do novo papel da Administración nesta sociedade actual, o primeiro que debemos de ter en conta é que a Administración é un ente instrumental, non presta por si mesma ningunha función, senón que é un elemento básico e necesario para a prestación das distintas funcións públicas, polo tanto, como non é un elemento creador de riqueza senón un elemento de exercicio de potestades ou equilibrador social debe actuar de tal maneira que coadxuve ó proceso xeral e non vaia en contra deste.

Dito doutra maneira, a Administración debe de se-lo menos custosa posible porque o maior custo que se invista no exercicio das funcións administrativas, necesariamente, vai impedi-la realización doutras funcións ou vai impedir levar a cabo o obxectivo xeral de redución do déficit público e de equilibrio das finanzas públicas.

Actualmente, a ciencia da Administración pública é unha esixencia ineludible e pode ser definida, nestes momentos, como a recepción por parte da Administración pública de todas aquelas técnicas de xestión que utilizan as organizacións privadas que contribúan á mellora da eficiencia e da eficacia da organización da Administración e que non sexan incompatibles cos principios constitucionais que gobernan a Administración.

Unha recepción xeneralizada implica a asunción dos criterios e sistemas organizativos que utilizan as organizacións privadas para conseguir un maior nivel de eficacia e de eficiencia e, como primeiro requisito fundamental, o considerar que a Administración pública non está exenta do principio de coñecemento dos fluxos de actividade que se producen dentro da Administración de forma reflexible, organizada e consciente.

A Administración pública na súa organización guíouse, ata agora, por criterios puramente xurídicos e administrativistas e, case nunca por criterios xerenciais.

Na Administración pública galega tratamos de abordar este problema de fronte, a través do que se denomina "dirección por obxectivos" que implica, asumi-lo compromiso de defini-los obxectivos de traballo de cada unidade organizativa, comproba-lo cumprimento destes obxectivos, contrastalo co número de persoas que compoñen a organización e facer unha valoración global da organización.

Supón este modo de actuar, un cambio substancial na óptica de funcionamento da Administración, en prol de conseguir unha Administración eficaz e eficiente.

Cando a Administración actúa para prestar servicios públi-

cos, nesta prestación, inicialmente, formúlase unha dialéctica, un servizo público prestado por funcionarios é mellor, máis ético e máis social ca un servizo público prestado por entidades privadas, isto está en discusión hoxe en día.

O que si está admitido é que a Administración está obrigada a ser garante da prestación de servizos, para que se presten en réxime de equidade, xeneralidade para tódolos cidadáns e de acordo cuns principios de liberdade de acceso, igualdade e xustiza social pero, en canto ás técnicas de prestación non son mellores nin peores porque se utilicen funcionarios ou persoas privadas na dita prestación.

A posición da Administración neste esquema é o de readaptarse para asumir os retos que presenta unha nova sociedade do contrario, a Administración vai sufrir choques innecesarios e prexudiciais para tódolos que traballan dentro dela. Isto é inevitable, ou nos adaptamos ó futuro ou o futuro nos arrastra.

Dosíteo Rodríguez concluíu a súa intervención poñendo de relevo os retos que a Administración pública do futuro ten que conseguir para ser unha organización máis eficaz e ó mesmo tempo eficiente.

O primeiro que ten que facer é asumir os principios organizativos de actuación para conseguir niveis de eficacia e de eficiencia.

Debe dispoñer de capacidades autoorganizativas, que impliquen unha revisión permanente e constante das estruturas administrativas para adecualas ás necesidades do servizo que ten que prestar, ás cargas de traballo reais e ir readaptando todo o sistema de tal maneira, que a substitución de horas/ home por horas/ máquina se efectúe dun xeito non traumático.

Isto vai implicar, necesariamente, que a Administración deixe de ser unha área de xeración de emprego en menor importe e no seu funcionamento, que asuma conscientemente, as técnicas de organización privadas, e que así mesmo toda a organización estea estimulada para actuar cun maior nivel de eficacia e de eficiencia.

Este incremento de eficacia e de eficiencia é á vez, unha garantía para a pervivencia do posto de traballo na Administración por parte do funcionario.

Para remata-la xornada realizouse unha mesa redonda na que participaron entre outros D. Xosé Carlos Crespo Santiago, secretario da Federación de Administración Pública da CIG.

El subliñou que o proxecto que é un proxecto desregulador posto que, se permite unha flexibilización da normativa sobre a mobilidade tanto xeográfica como funcional, e priman os in-

tereses da Administración como empresa sobre os intereses e dereitos dos traballadores que neste caso son os empregados públicos.


Consagra o carácter residual das ofertas de emprego público. Non aborda unha simplificación esencial do sistema retributivo xa que mantén tódolos conceptos existentes ata agora. Reduce os dereitos de participación sindical e de negociación colectiva.

Suprime o Consello Superior da Función Pública que é o único organismo institucional no que hai representación sindical xunto coa presentación das tres administracións: central, autonómica e local.

E por último, prosegue coa situación actual en materia de Seguridade Social dos empregados públicos, e mantén a dobre modalidade de seguridade social normal e por outro lado o réxime dos funcionarios públicos.

A continuación D. **Carlos Pardo Pardo**, secretario xeral da Federación de Administración Pública de CCOO definiu o proxecto como rancio, pois non contén ningunha novidade seria, inmovilista ó non modificar, substancialmente, a situación actual da función pública e por último, flexibilizador, pois desregulariza algunhas cuestións que están agora xa normadas.

Concluíu e destacou que cunha supremacía absoluta da Administración, non hai propiamente unha negociación colectiva. Pola súa parte D. **Luis Suárez Poza**, secretario de Acción Sindical da Federación de Servicios Públicos da UGT, coincidiu cos dous anteriores relatores á hora de resaltar unha serie de deficiencias das que adocece o proxecto de Estatuto da función pública, e instou o necesario consenso que debe alcanzarse entre a Administración e os sindicatos ou asociacións sindicais para a aprobación do texto definitivo do Estatuto da función pública.

D. **Dositeo Rodríguez Rodríguez** clausurou a xornada cunha breve intervención na que lles manifestou o seu agradecemento tanto ós participantes como ós organizadores. 

Xornadas sobre a Administración e os medios de comunicación social

EGAP, Santiago de Compostela, 19 e 20 de maio de 1997.

Avogado.
Balseiro da EGAP

José Ricardo Pardo Gato

Os medios de comunicación social xogan, nos nosos días, un papel fundamental dentro da sociedade. Son, por un lado, o contrapeso do poder político que exercita un papel de crítica ó poder establecido, que loita contra os abusos deste; pero por outro lado, en canto “cuarto poder” como se considera, pode ser pola súa vez fonte de abusos. É por iso moi difícil poñerlle limitacións ó seu exercicio, sen cerna-lo propio dereito fundamental de información. Trátase, pois, dunha batalla de equilibrios.

O artigo 20.1 d) da Constitución española constitúe un punto de partida do que non pode ser alleo o mundo do dereito público, en canto que se regula un recoñecemento expreso dun dereito fundamental e liberdade pública, tal é a liberdade ou o dereito de información.

Organizadas pola Escola Galega de Administración Pública, en colaboración coa Universidade de Santiago de Compostela, tiveron lugar os días 19 e 20 de maio de 1997, no salón de actos da EGAP, unhas concorridas "Xornadas sobre a Administración e os medios de comunicación social", as cales tiñan por obxecto estudar, dende unha perspectiva variada, as distintas vertentes e influencias que no horizonte actual e no futuro ofrecen e ofrecerán os medios de comunicación social¹.

A dirección das xornadas correu a cargo de D. Xosé López García, decano da facultade de Ciencias da Información da Universidade de Santiago de Compostela, e de D. Domingo Bello Janeiro, director da EGAP, quen levou a cabo a súa presentación facendo fincapé no seu interese e transcendencia.

D. Dositeo Rodríguez Rodríguez, conselleiro da Presidencia e da Administración Pública da Xunta de Galicia, na inauguración das xornadas, salientou a notable relevancia que adquiren os medios de comunicación e información e, en particular, os gabinetes de comunicación das diferentes administracións, na actual realidade social e política.

■ O primeiro relatorio, titulado "Televisión e servicio público: perspectivas de futuro", desenvolveuno D. Germán Fernández Farreres, catedrático de dereito administrativo da Universidade Complutense de Madrid.

Despois de matizar que o obxecto da súa intervención non era outro senón o de reflexionar criticamente sobre a conveniencia e a razoabilidade mesma de articular a ordenación xurídica da televisión sobre a premisa de que estamos en presenza dun servicio público estatal, iniciou a devandita intervención cunha consideración xeral acerca do actual marco normativo regulador da televisión en España, e manifestou que adoece de gravísimas deficiencias. Dende este punto de vista, dispoñemos dunha normativa que presenta excesiva dispersión así como falta de homoxeneidade e, asemade, resulta insuficiente e inadecuada para responder ás cada vez máis complexas circunstancias nas que se desenvolve o sector da comunicación audiovisual. Trátase, ademais, dunha regulación asentada na declaración da televisión como servicio público esencial de titularidade do Estado que, regulamentada polo artigo 1.2 da Lei 4/1980, do 10 de xaneiro, do Estatuto da radio e a televisión, e posteriormente reiterada por outras normas, marcou decisivamente o sentido e o alcance desa regulación.

Algunhas das causas que orixinaron esta situación son evidentes. Polo de pronto, o lexislador actuou a remolque dos

¹ Vid., "Xornadas sobre comunicación social", realizadas do día 3 ó 8 de outubro de 1994 en Pontevedra, facultade de Ciencias Sociais da Universidade de Vigo.

acontecementos, perante feitos consumados, non anticipou solucións e mantivo unha actitude conservadora, empeñado en defender en todo caso o monopolio público da televisión.

Así mesmo, os sucesivos gobernos da nación estiveron interesados en que perdurase esa situación de monopolio e cando esta quedou en parte superada e se lle abriu paso á xestión indirecta do servizo público da televisión por particulares, parece que non tiveron outro obxectivo senón o de conservar a privilexiada posición da televisión estatal.

O labor xurisprudencial tampouco foi brillante. Singularmente, o Tribunal Constitucional nesta materia avalou sistematicamente, con sorprendente interese e un tanto acriticamente, unha situación normativa e unha práctica administrativa dificilmente coonestables co recoñecemento pola súa propia xurisprudencia de que o dereito á liberdade de información comprende tamén o dereito a crear e dispoñer dos correspondentes medios instrumentais de que se serve a información audiovisual.

A necesidade dunha profunda reforma no ámbito da ordenación xurídica da televisión resulta, en consecuencia, incuestionable.

O réxime xurídico da televisión queda enmarcado no ordenamento xurídico español pola declaración da televisión como un servizo esencial, a titularidade do cal lle corresponde ó Estado (artigo 1.2 ERTV). Declaración que se efectuou ó abeiro do artigo 128.2 da Constitución e que no Preámbulo do ERTV se xustifica en que a televisión *é un vehículo esencial de información e participación política dos cidadáns, de formación da opinión pública, de cooperación co sistema educativo, de difusión da cultura española e das súas nacionalidades e rexións, así como medio capital para contribuír a que a liberdade e a igualdade sexan reais e efectivas, con especial atención á protección dos marxinados e á non discriminación da muller.*

Deste xeito, a principal consecuencia anoada a esa reserva estatal é que a televisión se configurou como unha actividade excluída do ámbito de dispoñibilidade dos particulares e crebou as liberdades de información e de mercado constitucionalmente garantidas nos artigos 20.1.d) e 38 da Constitución, xa que a devandita reserva implica a monopolización *de jure* da actividade televisiva.

A xurisprudencia constitucional, pola súa banda, aceptou esta situación non sen grandes constraicións e axudou moi pouco a clarificar-lo panorama normativo; limitouse a mante-lo *statu quo* resultante desa declaración de servizo esencial.

As dificultades que xerou esa reserva da televisión a favor do Estado plasmáronse tamén na propia articulación das competencias do Estado e das comunidades autónomas en materia de televisión e na fixación do propio réxime xurídico das televisións autonómicas, situadas na encrucillada de configurárense como unhas televisións propias ou como unhas televisións outorgadas, en réxime de concesión estatal.

Por outra banda, a estrutura e a organización do sector televisivo no seu conxunto arrastra tamén defectos importantes. A organización do ente público Radio Televisión Española e da Sociedade Estatal TVE, así como as similares organizacións dos entes públicos autonómicos e, sobre todo, os mecanismos de control das súas actuacións, non parecen os máis idóneos.

Se pasamos xa a outras cuestións, o relator indicou a especial gravidade que presentan dous aspectos que se atopan directamente relacionados: os contidos televisivos e o financiamento das televisións, tanto públicas coma privadas.

O tema dos contidos televisivos acaba por ser inseparable do financiamento e dos medios económicos das empresas de televisión. Problema este que non está resolto ou, se se quere, problema que se resolveu mal. As televisións privadas, malia a súa condición de concesionarias e xestoras formalmente dun servicio público, non dispoñen do réxime de financiamento ou remuneración característico dos concesionarios dos servicios públicos, nos que os usuarios aboan as correspondentes tarifas fixadas pola Administración, deste xeito esta debe, en caso de insuficiencia das devanditas ou, mesmo, de inexistencia, remunerarlle ó xestor-concesionario mediante as oportunas compensacións económicas. Nada disto acontece, nembargantes, coas concesionarias de televisión, incluída a de acceso restrinxido para os abonados a ela (Canal Plus). En consecuencia, a remuneración procede dos ingresos comerciais e rendementos que se obteñan da venda de produtos audiovisuais e, sobre todo, da publicidade.

O singular é que as fontes de financiamento da televisión son as mesmas sempre que as funcións asignadas a ela non se separen abertamente das que asumen as televisións privadas concedidas. Isto non é posible facelo mentres non se rectifique a cualificación de todas elas como xestoras dun mesmo e único servicio público estatal. O dereito da competencia e singularmente a prohibición de axudas estatais ás empresas públicas, salvo que concorra o suposto do artigo 90.2 do Tratado da Unión Europea, impide dispensarlle un trato financeiro privilexiado á televisión pública, que compite coa privada. Créase, deste xeito, un

círculo vicioso no que a pugna por capta-las máximas audiencias, para obter así a cota de publicidade máis importante, acaba por influír negativamente nos contidos televisivos dunhas e doutras empresas.

Diagnosticada a enfermidade, a solución pasa por deslindar aquelas cadeas de televisión que han de cumprir efectivamente esa función servicial das que non a teñan asignada. E a partir de aí darlles entrada a mecanismos de financiamento tamén diferenciados. Aínda que a normativa comunitaria nesta materia, concretada na Lei 25/1994, do 12 de xullo, ó restrinxi-las posibilidades de publicidade e impoñer un ríxido sistema de cotas de difusión de determinadas obras, é un obstáculo engadido para atoparlle saída a este fundamental problema.

Por outra banda, as emisións de televisión de alcance local e por medio de ondas terrestres ou por medio do cable estiveron durante moito tempo "fóra da lei", e, polo tanto, prohibidas. Só a partir da STC 31/1994, do 31 de xaneiro, e aínda que unicamente para o caso da televisión por cable², a actividade tornouse libre e careceu de todo condicionamento no seu desenvolvemento coa excepción da necesidade da preceptiva autorización municipal para a ocupación do dominio viario.

Esta transformación da situación xurídica determinou, finalmente, e non sen grandes dificultades, a aprobación das Leis 41 e 42/1995, do 22 de decembro, reguladoras, respectivamente, da televisión local por ondas terrestres e das telecomunicacións por cable.

A televisión local por ondas terrestres caracterízase xuridicamente, segundo a citada Lei 41/1995, por tres trazos básicos: pola forma de emisión, que se realiza por medio de ondas electromagnéticas propagadas por unha estación transmisora terreal; por cinxirse a transmisión a un determinado ámbito territorial, concretamente ó núcleo urbano principal de poboación do municipio correspondente; e por tratarse de emisións dirixidas ó público sen contraprestación ningunha.

Pola súa parte, a Lei 42/1995, modificada xa nalgúns aspectos polo Real decreto-lei do 7 de xuño de 1996, de liberalización das telecomunicacións, cualifica, así mesmo, as telecomunicacións por cable e as redes que serven de soporte como un servizo público, a partir do cal organiza, tanto o seu establecemento ou instalación, como a prestación dos servizos, de acordo coa técnica concesional.

Fernández Farreres rematou a súa intervención referíndose á televisión por satélite. Modalidade esta de televisión que se regulou pola Lei 35/1992, do 22 de decembro –desenvolvida

² Para a televisión local por ondas terrestres a STC 88/1995 mantívose na ortodoxia da xurisprudencia constitucional na materia.

polo R.D. 409/1993, do 18 de marzo, que aprobou o Regulamento técnico e de prestación do servizo de televisión por satélite e do servizo portador do soporte dela-, e que obedeceu á posta en marcha do satélite Hispasat e á necesidade de regula-las súas utilizacións.

Toda esta normativa quedou derogada pola Lei 37/1995, do 12 de decembro, de telecomunicacións por satélite, que obedece, principalmente, ó proceso liberalizador que respecto do dito sector veñen marcando os órganos comunitarios europeos. A devandita liberalización determina, en primeiro lugar, que o servizo de telecomunicacións por satélite non ten xa a consideración de servizo público, polo que a prestación deste non require concesión administrativa, senón unha simple autorización, a cal lle corresponde outorgala ó Ministerio de Fomento en función da orde de presentación de solicitudes.

En todo caso, quedan excluídos da dita liberalización o servizo telefónico básico, os servizos de radiodifusión sonora terreal, os servizos de difusión de televisión regulados no Estatuto da radiotelevisión, a Lei da terceira canle e a Lei de televisión privada, e o servizo portador dos citados servizos de difusión.

Por outra banda, o Real decreto-lei 1/1997, do 31 de xaneiro, persegue substancialmente garantir que tódolos equipos que incorporen un sistema de acceso condicional destinado ós servizos de televisión dixital, con independencia do medio de transmisión, e que estean dispoñibles para o público en xeral, teñan capacidade para descodifica-los sinais e fosen homologados polo correspondente organismo europeo de normalización. Trátase, en última instancia, de evitar que o sistema de descodificadores que hai para utilizar constitúa unha barreira efectiva de acceso ó mercado polos novos operadores.

■ O segundo relatorio das xornadas xirou arredor da cuestión "A armazón de protección de datos-busca de información en Portugal", e expúxoos D. Paulo C. Mota Pinto, profesor da Universidade de Coímbra.

Na súa intervención fixo fincapé no problema que supoñen os riscos do tratamento automatizado de datos persoais.

Os datos persoais son tratados e procesados na actualidade por entidades públicas e privadas, polo que se denominou a nosa sociedade como unha "sociedade de base de datos", datos persoais que poden ser utilizados por motivos económicos ou de control social.

Os perigos da toma e do procesamento de datos poderían concretarse na falta de calidade dos datos, na súa inexactitude, in-

corrección, no acceso de terceiros á información, na centralización de ficheiros informatizados e no procesamento dos chamados "datos sensibles", que poden afectar por exemplo ós antecedentes criminais das persoas, á súa saúde, á súa vida privada, etc.

O problema non se pode resolver só a través da simple prohibición da recollida e do procesamento de datos, senón que cómpre establecer condicións para a toma e o procesamento.

Dende unha perspectiva de análise económica, tanto a utilización incondicional dos datos persoais como a súa intervención libre teñen custos e beneficios: no caso da utilización incondicional, custos para a veracidade e incentivos para a revelación de datos persoais; no caso da utilización prohibida, custos para as actividades administrativas e empresariais que precisan para a súa eficacia do procesamento de datos. Polo tanto, cómpre establecer condicións para que os axentes económicos teñan que computa-la erupción da veracidade e das condicións propostas pola lei como un custo adicional e utilicen a información de forma máis discriminada, selectiva, e respecten os dereitos e liberdades da persoa.

No plano xurídico, causa un conflito entre a liberdade de información, entendida como liberdade de toma, tratamento, e procesamento de información para o exercicio dunha certa actividade, e, doutra parte, os dereitos e liberdades da persoa, sobre todo o dereito á vida privada.

Este problema foi afrontado no plano internacional. Os datos persoais formulan riscos en canto circulen incontroladamente e, como problema particular, preséntase o denominado "fluxo internacional de datos". Así, como exemplo, o profesor Mota Pinto puxo de manifesto que un só voo intercontinental entre Europa e Estados Unidos presupón o intercambio de varias centenas de datos persoais e pode acontecer que no país de destino dos datos o nivel de protección non sexa tan elevado coma no país de orixe destes.

Por isto, no ámbito internacional, o Consello de Europa tomou medidas a través de resolucións que declinaron posteriormente no convenio para a protección das persoas en canto ó procesamento de datos de carácter persoal de 1981. Este convenio estableceu algúns principios importantes en canto á cualidade dos datos, e introduciu por primeira vez a noción de "datos sensibles", ademais consagrou algúns dereitos, tales como o dereito de información, dereito de acceso ós datos, dereito de rectificación, dereito de protección, etc.

Por outra banda, o Consello de Europa aprobou unha convención xeral e desenvolveuna con recomendacións sectoriais

para datos médicos, datos utilizados para a investigación científica, mercadotecnia directa, seguridade social, etc.

Existen tamén liñas directrices da Organización para a Cooperación e Desenvolvemento Económico (OCDE) destinados á protección da personalidade no tocante ó fluxo transfronteirizo de datos persoais.

Máis recentemente, aprobouse no ano 1995 a Directiva comunitaria n.º 95/46/CE, do Parlamento Europeo e do Consello, do 24 de outubro, que versa sobre a protección de datos persoais e que debe ser transposta para os dereitos nacionais no prazo de tres anos, é dicir, ata o 24 de outubro de 1998; ademais permítese a adaptación nun prazo prolongado de doce anos para os datos que xa estean incluídos en ficheiros manuais.

A Directiva formulou o problema da relación entre a protección de datos e a liberdade de expresión, o cal ten relevancia en relación coa actividade dos medios. Existen bases de datos persoais en xornais que poderían formula-lo problema de saber se a utilización deses datos implica ou presupón o procesamento de datos persoais e se está sometido á lexislación xeral de protección de datos. Por isto a Directiva previu que os estados membros poidan establecer derogacións, excepcións, para o caso de procesamento de datos con fins xornalísticos ou de expresión artística. Así mesmo, previu un dereito de oposición ó procesamento dos datos e, en particular, unha disposición sobre decisións individuais automatizadas. De tódolos xeitos, a Directiva non é demasiado clara no tocante ó grao de automatización permitido.

Por outro lado, en Portugal o problema da protección de datos enfrontouse xa na Constitución de 1976. O lexislador constitucional portugués incluíu un artigo sobre a utilización da informática (artigo 35), que foi revisado dúas veces e no que hoxe se consagra, dunha parte, o dereito ó control dos datos persoais informatizados polo seu titular, e doutra parte, o dereito á non difusión dos datos persoais a terceiros, que aparece particularmente concretizado na prohibición da interconexión de ficheiros. Así mesmo, aparece regulado o dereito ó non procesamento dalgúns datos personalísimos, "sensibles", sobre condicións filosóficas ou políticas, filiación partidaria ou sindical, crenzas relixiosas, datos da vida privada, etc.

Aínda que o problema da protección de datos o encarase a Constitución portuguesa, o feito é que a Lei portuguesa de protección de datos é do ano 1991, Lei 10/91, do 29 de abril. Esta lei segue o modelo xeral das leis de protección de datos en Europa, que, como a lei portuguesa, comezan polo ámbito de apli-

cación, para defini-lo que son datos persoais e cáles son os procesamentos sometidos á lei; consagran un conxunto de dereitos individuais, tales como o dereito á información sobre ficheiros relativos á persoa, o dereito de acceso ó coñecemento dos datos, o dereito de corrección dos datos, etc., e establecen garantías funcionais con respecto á súa toma e procesamento, garantías sobre todo de vinculación coa finalidade da toma e do procesamento, e garantías institucionais.

As limitacións da lei portuguesa de protección de datos respecto da Directiva comunitaria son as seguintes:

■ Non se aplica a ficheiros manuais, polo que o ámbito de aplicación da lei debe ser revisado para permiti-la inclusión de tales ficheiros.

■ O principio do consentimento debe de incluírse tamén na Lei para que a recollida e o procesamento de datos sexan lícitos só nalgunhas circunstancias.

■ O réxime dos datos chamados personalísimos: para a lei portuguesa está totalmente prohibido, mentres que a Directiva o permite nalgunhas circunstancias.

■ O réxime dos fluxos de datos transfronteirizos.

Por outra parte, na práctica, a Comisión Nacional de Protección de Datos Persoais Informatizados en Portugal comezou a traballar no ano 1994 e pronunciouse sobre datos en moitas áreas: datos de institucións de crédito e sociedades financeiras, datos médicos, datos relativos ás peaxes das autoestradas, etc. Así mesmo, pronunciouse tamén sobre regulamentos de procedemento de datos en varias áreas: rexistro de doadores de órganos, rexistro de pacientes nas institucións de saúde, rexistro de infraccións ó código de circulación, etc.

En resumo, sobre a práctica do proceso de datos déronse pasos importantes na dirección adecuada, nembargantes segue existindo unha certa distancia entre o dereito previsto na lei e a realidade xurídica, polo que sería necesario que a Comisión Nacional de Protección de Datos fiscalice máis a aplicación da lei e imponha sancións nos casos nos que o procedemento de datos non sexa notificado ou non sexa do coñecemento da comisión.

Cando rematou a súa intervención, o profesor Mota Pinto presentou unha serie de cuestións sobre o problema da protección de datos no presente e no futuro próximo. Así, hoxe fálase moito das "estradas de información", de "información global", da "era da colectividade dos microordenadores", é dicir, dunha auténtica ameaza global, polo que a solución ó problema debe pasar ineludiblemente por un dereito uniforme, que sexa

aceptado globalmente, ou pola coordinación dos dereitos de protección de datos dos diversos países para intentar evitar esas novas ameazas nas redes informativas globais.

■ O seguinte conferenciante, D. Enrique Gómez-Reino y Carnota, catedrático de dereito administrativo da Universidade de Santiago de Compostela, disertou sobre "O acceso dos informadores ós documentos e arquivos administrativos".

Unha das esixencias do Estado democrático e de dereito é a transparencia da súa actividade; principio que se contrapón á regra de ouro do antigo réxime que era a do segredo. Non obstante, esta regra sobreviviu á Revolución Francesa ata hai, relativamente, pouco tempo.

Na Constitución española atópanse referencias suficientes para afirmar que a transparencia ou a publicidade da actividade estatal é un principio rector do Estado deseñado pola norma fundamental. O obxecto da intervención do relator circunscribeuse a un ámbito determinado desa actividade: a Administración, e isto por unha razón práctica, e é que a porcentaxe máis elevada da información se acumula en mans das administracións públicas.

O acceso á información administrativa garántese tecnicamente a través do recoñecemento dun dereito subxectivo na Constitución española (artigo 105.b); dereito que foi desenvolvido, tardiamente, pola Lei 30/1992, do 26 de novembro (artigo 37), de forma cautelosa e desdebuxada en comparación con outros réximes xurídicos do noso contorno cultural. Por outra banda, como todo dereito, ten os seus límites, aquí expresamente consignados na Constitución. Destacan para estes efectos, a intimidade das persoas e o segredo do Estado.

Con respecto ó primeiro deles, é importante lembrar que as administracións públicas informatizaron tanto a súa documentación como os seus rexistros, polo que cómpre determinar, antes de que os informadores teñan acceso á información administrativa, qué tipo de datos sobre as persoas poden constitucionalmente as administracións públicas recoller ou acumular nos seus soportes informáticos. Tema que foi regulado na Lei orgánica 5/1992, do 29 de setembro.

Respecto do segredo de Estado, a Lei 9/1968, do 5 de abril, reformada no ano 1978, que o regula, quedou obsoleta.

Finalmente, Enrique Gómez Reino manifestou en parcelas determinadas da acción administrativa, como o medio ambiente, se regulou, recentemente, a través de esixencias comunitarias, o dereito de acceso á información nesta materia.

■ A sesión da tarde do día 19 comezouna D. Josep Gifreu Pinsach, catedrático de teoría da comunicación da Universidade Pompeu Fabra de Barcelona, cunha reflexión sobre "As políticas de comunicación en Cataluña: balance e perspectivas".

Iniciou o seu relatorio cunha breve introducción sobre a evolución das políticas de comunicación en Cataluña dende a toma de posesión de D. Jordi Pujol como presidente da Generalitat, hai dezasete anos, e os sucesivos gobernos de CiU nas súas catro lexislaturas, recordando as palabras de D. Jordi Pujol no seu primeiro discurso de investidura:

Teño que referirme de xeito especial ó tema dos medios de comunicación, que é decisivo de cara a conseguila normalización da lingua e a cultura catalanas. Neste sentido aproveitaremos ó máximo as posibilidades do Estatuto tanto para a creación dunha radio e dunha televisión propias, como para o soporte da liberdade de iniciativa (...). Pero será no campo da televisión onde levaremos a cabo unha das accións máis enérxicas do noso Goberno, porque é neste punto, máis ca en calquera outro, no que xogámo-lo noso ser como cataláns: o estatuto prevé a concesión do Estado á Generalitat dunha terceira canle, pero xa dende agora reclamámola aplicación da transitoria oitava que prevé que, mentres non funcione a terceira canle, RTVE terá que crear unha programación específica para Cataluña, a cal obviamente terá que responder non só á nosa realidade como pobo, senón á necesidade que temos de que a TV deixe de ser un instrumento de desnacionalización.

Os bos propósitos do primeiro presidente da Generalitat de Cataluña tiveron que agardar algúns anos para verse un pouco correspondidos.

Seguidamente, Gifreu Pinsach dedicoulle unha breve consideración ó réxime de distribución de competencias en materia comunicativa entre o Estado e a Generalitat de Cataluña e manifestou que a distribución de competencias en materia de comunicación social entre o Estado e as comunidades autónomas se rexe polo bloque constitucional, que comprende o artigo 149 da Constitución española e o articulado específico de cada Estatuto de autonomía (o artigo 16 do Estatuto de autonomía de Cataluña, neste caso).

A Constitución reserva para o Estado as competencias exclusivas (artigo 149.1.27) sobre *normas básicas do réxime de prensa, radio e televisión e, en xeral, de tódolos medios de comunicación social, sen prexuízo das facultades que no seu desenvolvemento e execución lles correspondan ás comunidades autónomas*. Tales facultades, polo menos en parte, asumiunas o Estatuto catalán no seu artigo 16³.

³ Artigo 16 do Estatuto catalán: "1. No marco das normas básicas do Estado, correspóndelle á Generalitat o desenvolvemento lexislativo e a execución do réxime de radiodifusión e televisión nos termos e casos establecidos na lei que regule o Estatuto xurídico da radio e da televisión.

2. Igualmente, correspóndelle, no marco das normas básicas do Estado, o desenvolvemento lexislativo e a execución do réxime de prensa e, en xeral, de tódolos medios de comunicación social.

3. Nos termos establecidos nos apartados anteriores deste artigo, a Generalitat poderá regular, crear e mante-la súa propia televisión, radio e prensa e, en xeral, tódolos medios de comunicación social para o cumprimento dos seus fins".

A promulgación do Estatuto da radio e televisión (ERT) por Lei 4/1980, do 10 de xaneiro, marcou o teito competencial e estableceu o cadro interpretativo das facultades que o Estatuto catalán se impuxera en materia de radio e televisión no seu artigo 16.1. Entre as disposicións de carácter xeral do ERT que afectaban directamente –e que afectan aínda– ás competencias autonómicas cabe mencionalas seguintes:

■ Os servizos de radiodifusión e televisión son cualificados de “servizos públicos esenciais”, dos cales a titularidade lle corresponde ó Estado (artigo 1.2), co que a Generalitat só podía aspirar a obte-la xestión por concesión, non a titularidade.

■ A titularidade estatal refírese explicitamente a: radiodifusión, é dicir, toda produción e difusión de sons mediante emisións radiofónicas a través de ondas ou cable (artigo 1.3); a televisión, é dicir, toda produción e transmisión de imaxes e sons simultaneamente a través de ondas ou cable (artigo 1.4).

■ As disposicións de tipo técnico do ERT tamén constitúen normas básicas do réxime dos servizos públicos de radio e televisión, que serán de aplicación “en todo o territorio nacional” (artigo 2.1).

■ Será facultade do Goberno central a concesión ás comunidades autónomas, logo da autorización por lei das Cortes, da xestión directa dunha canle de televisión de titularidade estatal (artigo 2.2).

■ A organización e o control parlamentario da terceira canle de TV, así como a estruturación da canle, articularanse orgánica e funcionalmente de acordo cos criterios establecidos nos artigos correspondentes do ERT (artigo 2.3).

■ Correspóndelle ó Goberno central a atribución de frecuencias e de potencias, logo do informe dos servizos técnicos de RTVE (artigo 2.4 e disposición adicional primeira).

Á parte das referidas limitacións impostas polo ERT sobre as facultades autonómicas en televisión, hai que subliñar tamén outra serie de consecuencias negativas para a capacidade de intervención política da Generalitat en radio e TV: a non atribución de competencia ningunha ás comunidades autónomas para controlar ou fiscalizar dalgún xeito as actividades das empresas do ente público RTVE. En cada comunidade, o responsable máximo da RTVE é o delegado territorial, nomeado polo director xeral do ente (artigo 14.1). Só se prevé a creación dun “consello asesor” da RTVE en cada comunidade (artigos 14.2 e 15).

Por outra banda, respecto das principais actuacións acaecidas no campo dos medios entre os anos 1980 e 1997, Gifreu Pinsach destacou as seguintes:

a) Creación da Corporación Catalana de Radio e Televisión (CCRTV)

A creación da televisión catalana (TVC), amparándose nas previsións da concesión por parte do Estado dunha terceira canle, foi a primeira e ata o presente a máis importante decisión de política comunicativa do Goberno da Generalitat.

A Lei 10/1983, do 30 de maio, creou o ente público CCRTV e regulou os servicios de radiodifusión e televisión da Generalitat. Esta lei atribúelle ó ente CCRTV as funcións da Generalitat en materia de radio e televisión, e será no inmediato futuro punto de referencia para a creación dos demais entes públicos autonómicos de radio e televisión.

A lei facultaba ademais o ente CCRTV para crear empresas públicas filiais en forma de sociedade anónima, con capital integramente subscrito polo mesmo ente, pero rexidas polo dereito privado. Créanse concretamente dúas sociedades: a de televisión, que adoptará a marca e logo de "TV3" para a canle televisiva, e a de radiodifusión. Máis adiante, o Goberno aprobará a creación de tres novas sociedades anónimas filiais do ente, con fins comerciais no ámbito audiovisual⁴.

b) Creación de TV3

Durante o verán de 1982, Pujol decidiu controlar máis de cerca o proxecto da terceira canle e fixo depender da Presidencia as competencias sobre radio e televisión que ata entón dependían do Departamento de Cultura e Medios de Comunicación. O Goberno nomeou o primeiro director xeral do ente, D. Jaume Casajoana, e o primeiro director de TV3, D. Alfons Quintá, ós que lles correspondeu a responsabilidade principal na posta en marcha do proxecto, con independencia das negociacións con Madrid para a obtención da concesión da terceira canle. A comezos de 1983, o Parlamento aprobara por unanimidade unha dotación extraordinaria de 4.801 millóns para a posta en marcha da radio e da televisión públicas.

A terceira canle catalana, que adoptaría a marca "TV3", podía comezar a emitir dende setembro de 1983, mais iniciou as súas emisións regulares o 16 de xaneiro de 1984.

Tralo primeiro período de probas, o 7 de outubro de 1983 constituíase perante notario a empresa Televisió de Catalunya, S.A., filial da CCRTV.

As expectativas creadas por TV3 víronse confirmadas de inmediato polo entusiasmo popular, a calidade e a frescura da programación, o interese e o bo facer dos profesionais, e, en xeral, polo grande consenso político e civil que suscitou o proxecto.

⁴ Vid., Resolución de Presidencia do 14 de xuño de 1988.

Dado que o financiamento de TV3 é mixto, o rápido achemento de fondos procedentes da publicidade ofrece outro índice do éxito comercial da canle catalana, o que demostra a alta competitividade da empresa televisiva.

c) Creación da Canle 33

Cinco anos despois da inauguración en período de probas de TV3 comezaba a emitilas súas primeiras probas pola canle 41 a segunda canle de TV3, que adoptaría o nome de Canle 33. As probas interferían a TVE seguindo ordes da Dirección Xeral de Telecomunicacións, por considerar que se estaba invadindo unha frecuencia reservada para a televisión privada.

A iniciativa de creación dunha segunda canle de TV3, explicitada por primeira vez polo secretario xeral de CDC, D. Miquel Roca, en novembro de 1987, respondía á estratexia nacionalista de compensar a aparición das televisións privadas, previsiblemente todas de cobertura nacional e en lingua castelá. O conflito pola suposta invasión das frecuencias superouse ó cambiar de canle de emisión, pero o conflito foi máis político ca técnico.

d) Promoción da FORTA

Despois da promulgación da Lei da terceira canle e á vista da incoherencia entre algúns dos seus contidos e a dinámica política e profesional das televisións vasca, catalana e galega, que levou a cataláns e a vascos a crearen unha segunda canle sen lei de concesión ningunha, e perante a inminente aparición das canles privadas, as canles autonómicas propuxéronse novas formas de acción para a defensa dos seus intereses. Así, coa activa promoción da CCRTV, fundouse o 5 de abril de 1989 a FORTA (Federación de Organismos de Radio e Televisión Autonómicos), na marxe da Lei da terceira canle. Integrada polos entes autonómicos de Andalucía, Cataluña, Euscadi, Galicia, Madrid e Valencia, a FORTA é unha federación con personalidade xurídica sen ánimo de lucro, que se rexe pola Lei de asociacións do ano 1964 e polos seus respectivos estatutos, e que ten por obxecto a cooperación sobre todo na adquisición de dereitos de propiedade intelectual, de retransmisións deportivas e culturais, intercambios de programas e servizos, recepción de servizos e transmisións, participación en organizacións profesionais, etc.

e) Creación do grupo de emisoras de radio da Generalitat

O grupo de emisoras radiofónicas da Generalitat formouse a partir da sociedade anónima de radiodifusión creada pola Lei de 1983 de creación da CCRTV. A primeira emisora e aínda hoxe o buque insignia da radiodifusión pública en Cataluña e en ca-

talán, foi Catalunya Radio, de carácter xeneralista, que comezou a emitir en xuño de 1983. Ó ano seguinte, a emisora da antiga Asociación Nacional de Radiodifusión cedeulle os seus dereitos de explotación á Generalitat, é dicir, á CCRTV, e co indicativo RAC-105 ofrece música pop. No ano 1987, a sociedade crea a terceira canle, Catalunya Música, dedicada á música clásica. E no 1992 lanza ó aire a súa cuarta canle, Catalunya Informació, de noticias ó longo das 24 horas. Queda así formado o grupo de catro emisoras públicas da Corporación, financiadas con publicidade e orzamento público.

f) A promoción da prensa en catalán

A área de promoción de prensa da Administración catalana integrouse sempre dentro do organigrama do Departamento de Cultura da Generalitat. Ata o ano 1982 o papel do servizo de prensa limitouse a xestionar as axudas xenéricas do Estado á prensa diaria editada en Cataluña. Pero a partir do 1983, coa aprobación da Lei 7/1983, do 18 de abril, de Normalización Lingüística en Cataluña, o departamento de Cultura emprendeu unha política específica de axuda e subvencións á prensa en catalán (diaria, semanal ou especializada).

En todo caso, os resultados da política de catalanización da prensa non poden considerarse satisfactorios, sobre todo no subsector da prensa diaria de grande difusión no que só hai un diario en catalán, *Avui*, cuns índices de difusión inferiores ó 10% do total da prensa diaria.

g) Previsións para a televisión por cable

No marco da prolixa discusión da política estatal sobre telecomunicacións por cable que deu lugar á Lei 42/1995, do 22 de decembro, a Generalitat mantivo un pulso satisfactorio co anterior Goberno socialista para controlar algúns aspectos importantes na implantación do cable. Entre eles, a intervención da Generalitat na configuración das demarcacións territoriais e na concesión das licencias ós operadores, e unha certa capacidade de establecer requisitos de programación.

O novo goberno do PP retomou o tema, ademais modificou a mencionada Lei co Real decreto-lei 6/1996, do 7 de xuño, de Liberalización das telecomunicacións, e co R.D. 2066/1996, do 13 de setembro, polo que se aproba o Regulamento técnico e de prestación do servizo de telecomunicacións por cable.

A Lei catalana 8/1996, do 5 de xullo, de regulación da programación audiovisual distribuída por cable, desenvolve a normativa básica estatal da mencionada Lei 42/1995. Por unha banda, asume e desenvolve as competencias sobre os operado-

res de cable, a programación audiovisual e o réxime sancionador, con especial atención á calidade e pluralidade da programación, así como á protección da lingua catalana. Por outra banda, crea un novo organismo, o Consello Audiovisual de Cataluña (CAC).

h) Radio e televisión local

O impulso e o desenvolvemento de experiencias de comunicación local en radio e televisión atopou nas corporacións locais o seu máximo avalador.

A partir das primeiras eleccións municipais de 1979, foise ampliando e consolidando o movemento das radios municipais en Cataluña, agrupadas no organismo EMUC ata o ano 1994. O Plan técnico nacional de radiodifusión sonora de 1989 en FM reservou unha fracción da banda para emisoras municipais, e, no ano 1991, senlleiras leis do Parlamento catalán e das Cortes Xerais aprobaron a súa lexislación básica, que o R.D. do 23 de outubro de 1992 desenvolve.

A aparición das emisoras de televisión local en Cataluña debeuse en moitos casos á iniciativa privada. O Parlamento catalán aprobou no ano 1994 unha proposta de lei de recoñecemento e regulación que trasladou ás Cortes Xerais, na que se consideraba a TV local como un servizo público xestionado por concesión da Administración autonómica. Finalmente foi aprobada a Lei 4/1995, do 22 de decembro, de Televisión local por ondas terrestres, que lles dá prioridade de explotación ós municipios e a posibilidade dunha segunda canle privada no caso de dispoñibilidade de frecuencias. O Goberno da Generalitat asumiu e regulou o réxime xurídico das televisións locais co Decreto de Presidencia 320/1996, do 1 de outubro.

■ O quinto relatorio das xornadas correspondeulle a D. Jesús Timoteo Álvarez, catedrático da Universidade Complutense de Madrid, que abordou o tema "A comunicación institucional: novos horizontes".

As últimas tendencias en comunicación institucional defíneas o relator como "vendendo sensibilidade".

No eido das institucións produciuse nos últimos quince anos unha importante transformación relativa á introducción nelas dos conceptos de competitividade e sensibilidade, derivada de dous efectos: a permanente restricción dos orzamentos dedicados ás institucións e o constante incremento de esixencias e de demandas por parte do usuario.

A continuación o relator expuxo unha serie de modelos que reflicten a citada transformación:

1. Modelo clásico: é o modelo soñado por calquera político, en canto supón un control absoluto e directo sobre o territorio.

2. Modelo demoscópico: desenvolvérono as grandes corporacións, e aplicárono posteriormente moitos partidos e corporacións consolidados. Trátase dun modelo práctico que arranca dos orzamentos da mercadotecnia.

3. Modelo de crise ou de grupo de cerebros: Está pensado para situacións de crise. Consiste basicamente nun grupo moi reducido de persoas que toman decisións de xeito moi rápido e que marcan as liñas estratéxicas da institución, manteñen totalmente na marxe os órganos clásicos. A súas vantaxes son, polo tanto, a rapidez na toma de decisións, a eficacia e os bos resultados; e o seu inconveniente máis importante é que se trata dun sistema válido só a curto prazo.

4. Modelo de organizacións non consolidadas, de institucións en fase de consolidación, que teñen que recorrer a un traballo horizontal ou permanente de consenso. A vantaxe deste modelo está en que estas institucións teñen moi boas perspectivas a medio prazo, e o seu inconveniente é a lentitude e a retardación que supón o exercicio democrático día a día.

5. Modelo creado por Villalonga á fronte de Telefónica. O *staff* de persoal de dirección de Telefónica está formado por un presidente e catro grandes directores xerais. Estes catro grandes directores xerais son:

- Director de estratexia e planificación.
- Director de coordinación e control de produción.
- Director de finanzas.
- Director de comunicación.

Polo tanto, os catro instrumentos básicos de decisión estratéxica nunha grande corporación son a estratexia e a planificación, o control da produción, as finanzas e a comunicación. Non obstante, a rendibilidade das grandes corporacións maniféstase sobre todo nas finanzas e na comunicación.

Dentro da dirección de comunicación hai dous sectores analíticos e catro ou máis sectores de aplicacións.

Respecto das liñas evolutivas destes modelos, a oferta dende institucións ou partidos políticos vén marcada, cada vez máis, pola influencia das grandes corporacións. Dende o comezo dos anos oitenta son as grandes corporacións as que definen a estratexia de comunicación dos partidos políticos.

Por outra parte, Timoteo Álvarez puxo de manifesto a relevancia dos estudos de Newman nesta materia. Así, Newman es-

tudia as eleccións de Bill Clinton dende a perspectiva do que el chama o *Marketing Concept* ou concepto mercadotecniciano da actividade pública. A idea de Newman baséase en que os grupos políticos teñen que seguir e copia-las estratexias que na actualidade están a dar bo resultado no ámbito comercial: crear opinión e gañar mercado de votantes utilizando as técnicas de mercadotecnia.

Nesta perspectiva, a aplicación dos conceptos mercadotecnicianos á actividade institucional ou política xera catro territorios de perigo ou de importantes dificultades para as institucións ou partidos políticos:

1. *A síndrome do dinosaurio.*

Unha institución concreta tódolos seus esforzos no logro ou éxito inmediato, isto depende dos gustos do votante, das súas necesidades ou demandas inmediatas e dos resultados das enquisas; o seu maior problema é o desánimo xeneralizado, o igualitarismo á baixa, a síndrome do dinosaurio.

2. *As regras mortas da retórica política.*

Nos últimos douscentos anos un partido foi unha ideoloxía colectiva que ofrece un sistema de acción para levar a cabo un sistema de valores, os obxectivos do cal poden alcanzarse con consecuencias secundarias radicais e sen importancia.

Así, durante cen anos de competencia electoral xeráronse prácticas retóricas que provocan, máis incluso que a vulgarización da utopía, a anulación inmediata e, polo tanto, a inutilidade e a paralización do sistema. Son:

- A tese do complot. Calquera proposta de innovación é o resultado directo do deseño e manipulación de individuos ou grupos poderosos.
- O voluntarismo. Os obxectivos que o axente político busca non poden lograrse no sistema que el mesmo propón.
- A profecía inevitable ou como unha innovación xera, sempre para o contrario, consecuencias destrutivas.
- A fatalidade ou "toda boa acción merece o seu xusto castigo", é dicir, calquera innovación leva implícita unha cadea de desaxustes, de ruptura de equilibrios, que logrará que, ó final, sexa peor o remedio cá enfermidade, ou que, o que se gaña por unha parte, se perda por outra.
- A inutilidade de calquera innovación ou o "todo cambia para que todo siga igual". Os que se empeñan en innovar son en realidade persoas que buscan o seu propio e inmediato interese, colocarse e volver ás antigas regras.

3. *Os medios como goberno na sombra.*

"La fe en la opinión pública llegará a ser una especie de religión en la cual la mayoría será el profeta" (Tocqueville). Os partidos caeron na "Sondomanía" e os estados en "Estados-Polaroid" (A. Minc), prisioneiros do culto da instantánea, máis escravos da opinión que titores da sociedade.

4. *A medición de eficacia ou control de efectos.*

Do que se inviste en publicidade pérdese o 50%, pero descoñécese cá é o 50% inútil.

Como conclusión, o relator rematou a súa intervención cualificándoa de técnica.

■ D. Carlos Zeller Orellana, profesor da Universidade Autónoma de Barcelona, clausurou a primeira xornada cunha exposición sobre "Políticas de comunicación: estado da cuestión".

Segundo o relator, calquera analista das cuestións públicas que observase o contido actual dos medios de comunicación podería concluír que estamos fronte a unha auténtica revolución no deseño e aplicación das políticas de comunicación. Sen embargo, unha mirada imparcial sobre as últimas decisións adoptadas en relación co sector audiovisual amosa, máis ben, unha continuidade estrutural, se ben se deu un claro reordenamento das preferencias políticas en relación cos diferentes núcleos comunicativos que forman o sistema español de produción cultural e de comunicación.

A continuación, Zeller Orellana fixo unha referencia expresa ós conflitos que puidesen orixinarse en torno á política de comunicación.

O deseño e a aplicación dunha política de comunicación, como calquera política pública, será por definición conflictivo na medida en que implica obrigadamente atribuír recursos escasos e organiza-la produción de bens públicos que resultan fundamentais na estruturación da sociedade.

A natureza destes conflitos é complexa na medida en que son os seus protagonistas por actores políticos, económicos e sociais que teñen status moi desiguais.

Así, de acordo co relator, no proceso de definir unha política de comunicación danse dous tipos de conflitos que enfrontan os actores nunhas liñas de fronte moi especiais:

1. Existe un conflito sistemático que enfronta uns actores sociais difusos e escasamente estruturados cos actores económicos e políticos no proceso de organiza-los recursos comunicativos e o consumo cultural seguindo pautas democráticas.

2. Os conflitos que se dan en torno á definición da política de comunicación entre actores políticos e económicos.

Por outra parte, as políticas de comunicación, e especialmente as audiovisuais aplicadas en España, abordaron esencialmente tres tipos de problemas de natureza e tempo de desenvolvemento diferente:

1. Políticas de longo prazo, que teñen incidencia estrutural no medio e no sistema comunicativo no seu conxunto. Por exemplo, Lei de televisión privada de maio de 1988 ou a Lei que regula a terceira canle.

2. Políticas de medio prazo. Relacionadas principalmente co desenvolvemento de sectores conexos ós medios pero que resultan imprescindibles para o normal funcionamento destes. Por exemplo, o desenvolvemento dunha industria de programa que asegure o funcionamento da televisión.

3. Políticas de curto prazo ou de ordenación. Ocúpanse de regular situacións non previstas no deseño das políticas estruturais ou ben disfuncións xeradas no transcurso do desenvolvemento destas políticas.

A competencia entre actores económicos foi moi dura, pero non se deu só no "mercado". A competencia deuse tamén no proceso de obter de maneira preferente recursos e apoios procedentes da Administración.

En definitiva, e en relación coa televisión dixital, tralas duras batallas en curso ningún contendente cuestiona a organización que ten que te-la televisión pública, a natureza dos aliados atopados polos grupos privados e públicos, o papel reservado ás grandes multinacionais, a racionalidade da opción tecnolóxica-cultural, de maneira que é a partir destes puntos comúns dende os que se organiza a competencia, pero esta pode ser tamén a base da súa "superación", o punto de partida para alcanzar acordos que hoxe parecen imposibles.

Zeller Orellana rematou a súa reflexión afirmando que calquera intento de transforma-la política de comunicación nun instrumento de racionalización dos recursos comunicativos pasa por articular un auténtico debate público acerca de cál é a forma máis racional e xusta de organiza-los recursos comunicativos que existen na sociedade.

■ D.^a Margarita Ledo Andión, catedrática da facultade de Ciencias da información da Universidade de Santiago de Compostela, iniciou a xornada do día 20 cunha disertación verbo das "Tendencias en comunicación: trinta anos de *reality-show*".

A realidade como realidade multicultural, entende-la televisión coma o medio que nucleará a multimedia e a televisión

pública fronte ó seu papel político, é dicir, unha televisión aberta a toda a sociedade sen discriminación, pluralista, que afirme os códigos profesionais e a calidade pero tamén a innovación de programas, tecnoloxía e competitividade, son trazos que definen as tendencias en comunicación, coma o é a comprensión da televisión como un ben público que inflúe, ennobrece ou degrada a vida de toda a sociedade (Hirschmann) ó tempo que é o medio máis sinxelo, cómodo, económico e accesible para coñecer (Wolf).

A relatora, como base e fundamento da súa exposición, puxo de manifesto que un dos produtos significativos da televisión hai trinta anos se orixinou na televisión pública. Pertence ó macroxénero información. É o *reality-show*.

Os feitos, procesos, persoas e fenómenos como primeira materia e como referente para a información e para a ficción, acompañan o discurso realista que se vai definindo na historia da representación e nos medios de comunicación.

As súas cualidades, "as cousas tal como son", serán a credibilidade e a popularidade, convértense no modo natural de entender-lo mundo e, acollen a aparencia do real. A descrición, reflexo do real, adquire estatuto de verdade e a partir del xéranse as convencións informativas e o discurso xornalístico, con base no ideal de obxectividade, novidade, interese e no afastamento entre a ficción e a realidade, mentres coinciden no relato, no modo de ser contadas as historias e as novas.

Os perfís do narrador, do xornalista, segundo a clasificación de Norman Friedman, van dende a omnisciencia editorial ata a múltiple e entran sen filtración cando o medio do que falamos é a televisión, e cando o xeito é o directo-directo.

Cúmrense trinta anos dun dos relatos especificamente televisivos, o *reality-show*, que introduciu unha nova forma de facer televisión e un modelo novo de espectador. A tríade información-ficción-entretenemento establecen, no *reality-show* ou na *tele-verdade*, unha nova trama de relacións.

En Europa son as televisións públicas as creadoras do xénero, a partir do modelo clásico do xornalismo de investigación, co programa *Dossier XY* da cadea 1 alemana, no ano 1967. A fórmula reaparece en *Crimewatch*, da BBC, no ano 1983, e na TF1 con *Psico-show*, no 1987.

Na primeira etapa ou *reality-show* intégrase como servizo cunha concepción da esfera pública como de representación institucional (Habermas). A partir dos anos noventa pénsase como mediación co tecido social que "se representa" a través da televisión.

■ Para remata-las xornadas realizouse unha mesa redonda na que se debateu sobre "A Administración e os medios de comunicación social" e nela participaron D. Pedro Hortas Ventura, director do Gabinete de Comunicación da Consellería de Cultura e Comunicación Social, D. Diego Bernal López, delegado da Axencia EFE, D. Alfonso Sánchez Izquierdo, director de *La Región*, D. Luis Pousa Meréns, subdirector de *O Correo Galego*, e D. José Luis Vilela Conde, subdirector de *La Voz de Galicia*.

Pedro Hortas, que actuou como moderador da mesa-debate, despois de presentar dilixentemente a cada un dos participantes, realizou unha breve exposición sobre o tema a debater, e salientou a relevancia e o interese social dos gabinetes de comunicación, en particular o Gabinete de Comunicación da Xunta de Galicia, que xustifican a súa existencia polo seu papel de mediadores sempre veraces de información.

Diego Bernal puxo de relevo o esforzo e profesionalidade dos medios de comunicación, malia a influencia e as presións de que son obxecto por parte dos partidos políticos.

Alfonso Sánchez comentou que o avance comunicacional que as administracións públicas no seu conxunto fixeron nestes últimos anos é verdadeiramente notable. Así, as administracións contan hoxe en día cunha percepción, dende os altos niveis políticos, de cáles son as esixencias da sociedade mediática na que vivimos, e os gabinetes de comunicación ou de prensa das distintas administracións públicas figuran entre os mellor dotados en medios e recursos dos que operan na complexa sociedade actual e son en xeral os que mellor traballan.

Pero esta positiva base material de partida atópase limitada por dous factores determinantes: por un lado, a dependencia duns obxectivos políticos marcados dunha forma máis precisa e esixente cada día; e por outro lado, a inercia existente nos niveis baixos e medios do funcionariado.

Non obstante, segundo o interveniente, cabe mellorar nos catro aspectos citados e sempre cun grao de tensión estimulante e cun nivel de controversia que de ningunha maneira se debe eliminar.

Pola súa parte, Luis Pousa comezou por explica-lo concepto da comunicación, que consiste en poñer en relación a emisores e receptores a través do obxecto da comunicación. En palabras de George Friedman, "a comunicación é a transferencia de información por medio de mensaxes".

Seguidamente, desenvolveu brevemente a historia e a tradición dos gabinetes de comunicación nas diferentes administracións e puxo de manifesto que os gobernos democráticos teñen

o dereito e o deber de facer publicita-la súa política tanto no interior coma no exterior, pero informando sempre obxectivamente o público.

Para afondar no tema, José Luis Vilela manifestou que os gabinetes de comunicación contan o que consideran beneficioso para os seus intereses ou para os intereses do partido político que está no poder e os xornalistas teñen que buscar unha información máis fundamentada, "de primeira man". O que cambiaría as tendencias na relación entre os gabinetes de comunicación e os medios de comunicación sería conseguir que eses gabinetes fosen realmente gabinetes ó servicio dos medios de comunicación e non ó servicio das propias administracións.

Despois de expoñer cada un dos participantes as súas impresións sobre o tema de comentario, abriuse un intenso coloquio coa sempre gratificante intervención do público presente nas xornadas. No fondo do coloquio latexaba a idea da marcada influencia que a Administración correspondente exerce sobre os medios de comunicación e as consecuencias desencadeantes que tal feito provoca na sociedade.

As xornadas clausurounas D. Darío Villanueva Prieto, rector da Universidade de Santiago de Compostela, e D. Jesús Pérez Varela, conselleiro de Cultura e Comunicación da Xunta de Galicia.


Villanueva Prieto destacou o cumprimento na personalidade dos xornalistas, calquera que sexa o seu medio, dunha alianza sólida e nobre, de profundas raíces éticas, entre palabra e realidade.

Pola súa parte, Pérez Varela fixo fincapé no feito de que a Administración e o xornalismo, ás veces, son dúas caras contrapostas da mesma moeda, pero os xornalistas deben de entender que na actualidade as administracións públicas constitúen unha forma importante de facer xornalismo.

Por último, tanto un coma outro congratuláronse do éxito das xornadas e manifestáronlle-lo seu agradecemento ós participantes e organizadores delas, así como á Escola Galega de Administración Pública pola súa iniciativa.

Do conxunto dos relatorios comentados na presente crónica dedúcese o acertado da realización destas xornadas, por canto supuxeron un punto de encontro e de debate de cuestións, que se ben ninguén discute nun plano teórico da súa formalización como dereito fundamental, son obxecto de constantes e de di-

versos ataques na realidade práctica. É a sociedade, a que, a través dos instrumentos legais e do desenvolvemento da propia liberdade de expresión, exercita a súa defensa.

A liberdade de información ten un dobre obxecto dentro da sociedade, por un lado o sentido de comunicar, e por outro o de recibir comunicación, sendo ámbolos dous dereitos recíprocos e igualmente importantes para un desenvolvemento integral da sociedade democrática. 

Xornadas de estudio sobre Eugenio Montero Ríos

EGAP, Santiago de Compostela, 9 e 10 de xullo de 1997

Doutor en historia.
Corpo Superior de
Administración da
Xunta de Galicia

José Luis Mínguez Goyanes

A Escola Galega de Administración Pública conmemora cada ano a traxectoria dun relevante xurista ou pensador galego. En anos anteriores figuras como Manuel Colmeiro ou Luis López Ballesteros foron obxecto de estudio e de reflexión. O ano de 1997 está dedicado á persoa de Montero Ríos, o ilustre compostelán que chegaría ás máis altas responsabilidades do Estado. Montero Ríos foi un personaxe clave da vida española dos últimos decenios do século XIX e unha das figuras máis influentes da política e da sociedade na época que lle tocou vivir.

Eugenio Montero Ríos naceu en Santiago de Compostela en novembro de 1832. Como moitos outros mozos da súa época, cursou estudos no seminario compostelán onde aprobaría os cursos de filosofía e catro anos de teoloxía. Sen embargo Montero non chega a remata-los estudos eclesiásticos e axiña co-

meza os da licenciatura de dereito. Nesa facultade destaca como alumno brillante e remata pronto a carreira. En 1858 obtén o doutoramento na Universidade de Madrid. Tres anos antes publicara en Santiago a *Memoria sobre el origen y relaciones de la Economía Política*. Nesta obra deixa entrever a influencia de Ramón de la Sagra. Xa dende os seus primeiros tempos de estadía en Madrid, Montero Ríos perfílase como católico practicante e liberal progresista, circunstancias clave para comprender a súa traxectoria posterior nunha España que non estaba acostumada a enlazar esas dúas condicións.

Unha vez conseguido o doutoramento en Madrid volve a Santiago, e, pouco despois, obtén por oposición a cátedra de Disciplina Eclesiástica da Universidade de Oviedo. En 1860 trasládase por permuta a Santiago. En 1864 obtén por concurso a cátedra de Dereito Canónico da Universidade Central.

No ano 1868 comeza a colaborar coa *Revista de Legislación y Jurisprudencia* e publica diversos traballos sobre as súas leccións de dereito canónico. Ó ano seguinte resulta elixido por Pontevedra deputado nas Cortes Constituíntes. Destacou no Congreso polas súas intervencións sobre a liberdade de cultos. Pouco despois nomeouno subsecretario de Gracia e Xustiza o ministro Ruiz Zorrilla. Montero destacou na preparación da Constitución de 1869.

No ano 1870 o xeneral Prim, co que sempre conservaría a amizade, designouno para a carteira de Gracia e Xustiza. O seu labor nese ministerio foi notable. Fixéronse baixo a súa inspiración, entre outras, a Lei do rexistro civil, a Lei hipotecaria, o Código penal, a reforma do procedemento criminal, a Lei orgánica do poder xudicial, etc.

Montero Ríos foi un dos principais apoios do rei Amadeo, ata a súa abdicación no ano 1873. Unha vez caído Amadeo, Montero afastouse dos cargos públicos e centrouse no seu labor docente e profesional. O bufete que abre en Madrid pronto se coñecerá en toda España. De tódolos xeitos Montero non abandona a actividade política. Durante o breve período republicano (1873-1874) foi vicepresidente do efémero Partido Republicano Democrático. Montero declinará calquera responsabilidade no gabinete que sucedeu ó golpe de Pavía en 1874, que remata coa primeira República. Nesta época resulta elixido presidente da Academia Matritense de Xurisprudencia e Lexislación e decano do Colexio de Avogados de Madrid.

Durante os primeiros anos do reinado de Alfonso XII, Montero Ríos permaneceu afastado dos cargos públicos, ata que en novembro de 1885 o nomearon ministro de Fomento baixo a

presidencia de Sagasta. Dende este ministerio impulsou o Proxecto de lei de redención de foros, o de crédito agrícola, a creación das cámaras de comercio, etc. Montero Ríos convértese en ponte para a integración na restaurada Monarquía dun amplo grupo de republicanos históricos.

No 1888 noméano presidente do Tribunal Supremo. Entre 1892 e 1893 volve ocupa-la carteira de Gracia e Xustiza. En 1889 noméano senador vitalicio. Montero presidirá a Cámara Alta en varias lexislaturas.

Á morte de Sagasta o partido liberal queda dividido en dous grupos, capitaneados respectivamente por Moret e Montero Ríos. En xuño de 1905, a Coroa encoméndalle a formación dun novo goberno a Montero Ríos. A presidencia de Montero dura unicamente cinco meses, durante os cales negociou con Francia melloras na cuestión de Marrocos e recibiu a Loubet, o presidente da república francesa, nunha viaxe que contribuíu a mellora-las relacións entre ámbolos países.

Montero morre en 1914. Pouco antes escribíralle a Alfonso XIII e manifestáballe a súa adhesión á Monarquía. No seu testamento dispuxo que á súa morte non se lle rendesen honores oficiais de ningún xénero e se devolvesen as condecoracións que recibira, pois quería ser enterrado coma un simple cidadán.

Diversos autores teñen sinalado tamén a grande influencia de Montero Ríos na vida política galega. Incluso se estableceu un termo, o *monterismo*, para se referir a unha corrente de opinión seguida por diversos xornais (*La Voz de Galicia*, *La Gaceta de Galicia*, etc.) e un sector moi numeroso das clases medias e clero galegos. Montero Ríos sempre soubo coida-la súa imaxe de representante dos intereses das clases medias urbanas e non urbanas.

Entre os seus principais traballos publicados hai que mencionalos seguintes: *Discurso pronunciado sobre el matrimonio civil en la sesión celebrada en las Cortes Constituyentes el 29 de abril de 1870*, *La enseñanza libre* (1877), *Las elecciones pontificias* (1877), *La cuestión agrícola* (1887), *Proyecto de lei de organización y atribuciones de los juzgados y tribunales del fuero común en España*, *Res-tablecimiento de la unidad religiosa en los pueblos cristianos* (1897).

* * * * *

Nos días 9 e 10 de xuño de 1997 desenvolvéronse no salón de actos da EGAP as "Xornadas de estudio sobre Montero Ríos", ás que acudiron destacados especialistas nesta figura.

Inaugurou as xornadas o director da EGAP, **Domingo Bello Janeiro**. Destacou, na súa intervención, a necesidade de recu-

pera-la figura de Montero Ríos, que se caracteriza polo espírito reformista que o animou ó longo da súa vida. Bello sinalou a influencia de Montero no nacemento da Institución Libre de Ensenanza. Mencionou tamén os diversos estudos e publicacións dedicadas a Montero Ríos. Rematou a súa intervención sinalando a necesidade de rescata-la memoria deste ilustre galego, protagonista no seu tempo do intento de modernización do Estado. De seguido interveu **Ramón Villares**, catedrático de historia contemporánea da Universidade de Santiago e director do simposio. Villares agradeceulle á EGAP que dedicase este ano á figura de Montero Ríos. Ó seu ver Montero está presente no imaginario popular galego como prototipo de home astuto e político hábil, fecedor de moitos favores, aínda que curiosamente a súa figura está pouco estudiada. Nin tan sequera en Santiago, a súa cidade natal, se lembra a súa figura. Villares fixo despois un breve apuntamento sobre a vida de Montero Ríos, a modo de introducción do simposio, que serviu para enmarca-lo personaxe.

A primeira conferencia do simposio pronunciouna **Javier Tusell**, catedrático de historia contemporánea da Universidade Nacional de Educación a Distancia. O título da súa intervención foi o de "A crise da Restauración e Montero Ríos".

Montero Ríos tivo, na opinión de Tusell, un papel decisivo na configuración do dereito. E aquí hai que analiza-la súa principal contribución histórica. As diversas disposicións legais inspiradas por Montero (Código penal, Código civil, etc.) estiveron vixentes durante moito tempo.

A entrada de Montero Ríos na política coincide cos primeiros momentos do "sexenio revolucionario". Á caída de Amadeo I –de quen Montero era amigo persoal– retírase a "gardar loito", segundo expresión de Tusell. Montero xogará un papel importante na configuración da Restauración, aínda que nun primeiro momento non quere colaborar coa monarquía recentemente restaurada na persoa de Alfonso XII.

En 1888 é elixido presidente do Tribunal Supremo e ó ano seguinte, senador vitalicio, ámbolos cargos de "retirada" na opinión de Tusell. Este autor sinalou que a crise da Restauración coincide coa retirada paulatina de Montero dos cargos de primeira liña na política.

A crise da Restauración comeza a principios dos noventa. Tusell indicou que o nacemento do rexeneracionismo non é posterior a 1898, como se ten sinalado nalgúns ocasións. A primeira literatura rexeneracionista (Lucas Mallada, Macías Picaeva, etc.) é de comezos da década dos noventa. Montero Ríos será nestes momentos o representante máis caracterizado dos

liberais, aínda que é un “prexubilado”, dada a súa condición senatorial. Montero ocupa a presidencia do Senado en sete ocasións. Pese á escasa relevancia política do Senado dentro do aparato do Estado, Montero vivirá de cerca o desastre do 98: preside a Delegación española no tratado de París e incluso no mesmo Senado terá lugar o debate sobre o *desastre*, como pronto serán coñecidos os acontecementos de 1898.

Para o partido liberal a década dos noventa representa un recoñecemento do rexeneracionismo, a aparición dunha “actitude rexeneracionista” no seo do partido. O líder deste, Sagasta, aparece identificado coa autenticidade. Cando morre Sagasta en xaneiro do ano 1903, Montero Ríos faise coa dirección do partido, aínda que seguirá unha liña distinta á de Sagasta.

Romanones fala de Montero Ríos na súa obra *Notas de mi vida*. Asegura que Montero apreciaba máis a Cámara Alta có Congreso. En 1905 chega sen entusiasmo á presidencia do Goberno. Segundo Romanones o que en verdade quería ser Montero Ríos era “ex-presidente do Goberno”. Algo semellante indicará Azorín nun artigo que publicou en xuño de 1905 (“El viejecito que quiere irse”) referido a Montero Ríos.

Despois do 98 e como reacción a este, hai unha volta ó intervencionismo dos militares na política, sobre todo durante o Goberno de Montero Ríos. Os militares queixábanse da profunda inestabilidade da política militar dende principios do século. Ten lugar tamén o nacemento dunha actitude antimilitarista, da que os sucesos da revista *El Cucut* en 1905 son un expoñente. Hai unha espiral de reivindicacións militares que Montero Ríos quere calmar mediante o procedemento do estado de excepción. Montero promove, segundo Tusell, o prevalemento do poder civil sobre o militar.

No ano 1913 Azcárate e Melquíades Álvarez visitan a Montero Ríos, que dá o visto e prace para o nacemento dun novo partido, o *reformista*, que se estaba fraguando e que finalmente non chega a callar. O sistema da Restauración estaba xa en transo de agonía. Un ano despois morrería Montero.

Ó remate da súa conferencia Tusell respondeu a algunhas preguntas que o público asistente lle formulou. Unha delas facía referencia á relación de Montero Ríos co chamado “catolicismo social”. Tusell sinalou que Montero, sempre católico, pertence ó mundo do catolicismo liberal, que é alleo ó mundo do catolicismo social.

A seguinte conferencia foi pronunciada por Ramón Villares, catedrático de historia contemporánea da Universidade de Santiago, baixo o título de “Montero Ríos, un home do sexenio”.

Para Villares o sexenio foi unha etapa rica que supuxo a instauración da democracia política.

Antes de 1868 Montero Ríos era fundamentalmente un profesor, carente de experiencia política anterior. Unha das características do sexenio é que xorden "homes novos" na política. Montero Ríos é un claro exemplo disto; un exemplo de científico metido a político a principios do sexenio.

A primeira aparición pública de Montero ten lugar nas eleccións municipais de 1868, aínda que hai que destacar sobre todo a súa participación nas eleccións constituíntes do ano 1869, nas que se presentara pola circunscrición de Pontevedra. A partir de aquí haberá un protagonismo progresivo de Montero Ríos no eido político.

Montero desempeñará unha actividade política intensa, concorrendo en sucesivas eleccións. En 1871 preséntase a deputado polo distrito de Palacio (Madrid) e Lalín. O feito de se presentar por esta última localidade era toda unha provocación, pois significaba competir co cacique tradicional desta zona.

Montero é membro da comisión que redacta a Constitución de 1869, como parte do continxente dos progresistas. Nas discusións constitucionais ten un destacado papel no recoñecemento da liberdade relixiosa. No seu primeiro discurso, pronunciado o 14 de abril de 1869, enfróntase con Manterola, García Cuesta e Monescillo, tres eclesiásticos relevantes, partidarios do *status quo* da unidade relixiosa. Nestas discusións Montero Ríos amósase defensor convencido dun catolicismo de talante liberal.

Villares sinalará na súa intervención que as relacións Igrexa-Estado son o problema máis constante de todo o constitucionalismo español. Persoalmente Montero Ríos non quere a Igrexa baixo a protección do Estado. A súa representa unha posición equidistante entre os republicanos (separación Igrexa-Estado) e os unionistas (alianza Estado-Igrexa). Montero considera a relixión como unha materia de conciencia, que non debe ter estatuto político. O mesmo Montero é liberal e católico, e insistirá en moitas ocasións na independencia da Igrexa respecto do poder político. Neste período constituínte Montero Ríos terase que enfrontar coa oposición de dereitas (carlistas) e de esquerdas (republicanos, sobre todo os federais).

No ano 1870, cando é ministro de Xustiza, inspira importantes leis: codificación procesual, civil e mercantil, que están en vigor durante case cen anos. Segundo Villares, Montero Ríos fará unha distinción entre o que son as leis "científicas" das leis "políticas" (Lei electoral, etc).

O selo de Montero Ríos no sexenio foi importante. Montero aspira a construír e a moderniza-lo Estado. Quere adecua-la vida civil á Constitución. Trataríase en definitiva de aplicarlle á sociedade civil os preceptos constitucionais. Era unha adecuación de España ó que el chamaba “civilización moderna”.

Hai unha coherencia persoal de Montero Ríos durante o Sexenio. Montero Ríos é un católico que asume o liberalismo relixioso. Á vez é un “amadeísta” recoñecido, dentro dunha aceptación plena da monarquía parlamentaria. Despois da caída de Amadeo, Montero Ríos pasa por unhas veleidades republicanas, sen embargo en 1871 rompe con Ruíz Zorrilla e inicia o camiño da esquerda dinástica, pese ós seus receos iniciais a estar baixo a Monarquía da Restauración.

De seguido interveu **Xosé Ramón Barreiro Fernández**, catedrático de historia contemporánea da Universidade de Santiago, cunha conferencia titulada “Montero Ríos, canonista”.

Barreiro sinalou que ata principios do século XIX o episcopado español é máis monárquico ou regalista (fenómeno distinto do galicanismo do episcopado francés) ca romanista. Nembargantes, cando o Rei perde a súa función de monarca absoluto, o episcopado entrégase ó papado. O episcopado, en definitiva, buscará a sombra protectora do Vaticano. Por esta razón a partir do ano 1833 o dereito canónico vai facéndose máis romanista ca regalista. Esta tendencia acentúase despois de 1868. Proba disto será a tendencia que adoptan os tratados de dereito canónico editados nesas datas.

Un representante destacado desa tendencia en Santiago é Domingo Cortés, profesor de dereito canónico e vello liberal. O mesmo Montero Ríos posiblemente foi alumno del.

Barreiro sinalou que Montero non era un grande experto en *ius canonicum*, pero si no tema das relacións Igrexa-Estado, é dicir, o que é propiamente a “disciplina eclesiástica”. Antes de 1868 Montero Ríos ten unha visión estritamente histórica do fenómeno Igrexa. O seu pensamento non se separa do que podían ter escrito os regalistas españois do XVII e XVIII. A partir dese ano a construción do seu pensamento é moito máis radical: descobre o liberalismo democrático. Articula o seu pensamento en torno á liberdade relixiosa, de ensino e de pensamento. Ó seu parecer, ten que haber unha Igrexa libre nun Estado libre. A política interpretada por Montero Ríos non se separará desas ideas clave.

En 1865 Montero ten unha polémica con García Cuesta nas páxinas de *La Iberia*. O argumento de Montero Ríos é que o romano pontífice non debe ter poder temporal.

A defensa da liberdade relixiosa é elemento nuclear da concepción canónica de Montero. O matrimonio civil era unha ruptura total da tradición española, un reto imposible para aquel momento. Barreiro falou de seguido do tema do xuramento á Constitución de 1869, que a Igrexa se nega a prestar. O matrimonio civil e o xuramento á Constitución foron, na súa opinión, batallas dadas antes de tempo (case non houbo matrimonios civís e o clero non xurou a Constitución). A sociedade daquel tempo non estaba secularizada, condición necesaria para admitir estes cambios.

A xornada da tarde do día 9 comezou coa intervención do profesor **José Manuel Cuenca Toribio**, catedrático de Historia Contemporánea da Universidade de Córdoba. O título da súa conferencia foi o de "Montero Ríos e a elite política da Restauración".

Cuenca Toribio deu unha visión do parlamento, dentro do que el denominou "cultura parlamentaria". A figura de Montero Ríos responde ó paradigma do político do liberalismo. É un representante da xeración de 1868, a xeración do Sexenio, época na que a prensa colaborou cara á respectabilidade da función pública e singularmente dos políticos.

O ano 1885 é o ano miliar da historia do parlamentarismo español; o ano no que se escribiu máis sobre este tema (Andrés Borrego, Fernández Martín, etc.). Outra figura do liberalismo español, Gumersindo Azcárate, escribe neste mesmo ano *El Régimen parlamentario en la práctica*, obra de teoría e de reflexión sobre o parlamento, na que fai un canto ó parlamentarismo.

Cara ó ano 1895 dáselle paso a unha certa literatura anti-parlamentaria. Criticase o parlamentarismo tal e como se practicaba naquel momento. Os institucionistas son partidarios dun novo parlamentarismo. Hai tamén un desexo de que rompa a caspela dos partidos e que o desexo popular chegue ás Cortes.

A partir da data en que Montero Ríos foi ministro asistimos a un *revival* da literatura antiparlamentaria española.

Montero Ríos terá ocasión de ver aínda o auxe da literatura positiva sobre o parlamentarismo. Hai que destaca-la publicación de diversas biografías sobre as figuras de proa do liberalismo español (Cánovas, Ríos Rosas, Sagasta, etc.). Francos Rodríguez fará en 1917 a biografía de Canalejas. É a última etapa segundo Cuenca na que o parlamentarismo gozará de boa prensa. Nos anos vinte deste século ocorre todo o contrario, cousa que lle sería aforrada de ver a Montero Ríos.

Na opinión de Cuenca Toribio, Montero Ríos é o home que mellor conserva o espírito do que supuxo o ano 1868 para tódolos políticos da Restauración.

A seguinte conferencia correu por conta de **Pablo Sande García**, maxistrado do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia. Sande titulou a súa intervención “Montero Ríos e a codificación civil”.

Segundo Sande a implantación na España contemporánea do matrimonio civil é un proceso inacabado. Hai unha experiencia semellante no sexenio e na república: ámbalas leis duraron o que duraron estas etapas.

Os intentos de codificación civil ó longo do XIX fracasaron, a diferenza do que aconteceu coa lexislación penal e mercantil. En 1850 fracasa a tentativa de Código civil, e fracasa, na súa opinión, porque non respecta as peculiaridades das rexións.

Hai un protagonismo absoluto de Montero Ríos no Proxecto de lei de matrimonio civil, cando foi subsecretario do Ministerio. A lei consideraba a posibilidade de contraer matrimonio civil simultaneamente ó matrimonio relixioso. É unha das cousas que mellor explican o fracaso da Lei de 1870. O matrimonio realizábase relixiosamente, pero non civilmente. Ó principio ocorría incluso que os fillos do matrimonio civil non eran recoñecidos legalmente. A partir de 1875 derrógase isto. Despois dese ano introdúcese a necesidade de non ser católico para ter matrimonio civil. Isto explica que dende o ano 1875 o matrimonio civil teña aínda a concepción hexemónica que ten.

Outra das leis inspiradas por Montero foi a Lei de rexistro civil de 1870, a tramitación e desenvolvemento da cal non foi un tema especialmente polémico.

O martes 10 de xuño continuou o simposio cunha conferencia de **José Antonio Durán Iglesias**, escritor e investigador, titulada “Poder civil e ensinanza libre. *Don Eugenio* entre as dúas Españas”.

Durán Iglesias sinalou que Montero Ríos é unha figura inseparable da Institución Libre de Enseñanza. É exemplo tamén de grande cacique liberal e centralista.

“No había de humillar mi vida... traicionando al poder civil”, dirá ante os sucesos do “Cucut”, e amósase así defensor sen limitacións do poder civil. Durán indicou que Montero tiña desconfianza ante os “uniformes corporativos” (milicia, clero...). Con agudeza sinalou tamén que era desconfianza ante o corporativismo doutros, non do propio.

Montero Ríos será cualificado polos tradicionalistas como “Lutero Ríos” e polos seguidores da tradición liberal democrática como “Don Eugenio”. As denominacións sobre a súa persoa dependían da ideoloxía dos interlocutores.

Durán indicou que o conflito compostelán de 1875 non

foi só por medo ás teorías científicas. Era tamén desconfianza ante o que non levase o *nihil obstat* da Igrexa.

As Ordenanzas de Orovio do 26 de febreiro de 1875 suscitan protestas nas universidades. Prodúcese incluso a renuncia de Montero Ríos á súa cátedra, mediante un escrito medido e non apaixonado no que denuncia o “ordenancismo” de Orovio.

A lectura atenta do número necrolóxico que lle dedicou Francisco Giner de los Ríos no boletín da Academia de Xurisprudencia e Lexislación amosa o papel calado pero determinante que ía xogar Montero Ríos na xénese e na forma definitiva da Institución Libre de Enseñanza. Hai un recoñecemento básico na necrolóxica de Giner do papel de Montero Ríos na Institución. A Institución perdurará ata a catástrofe de 1936. Segundo Durán, poucos homes fixeron tanto, para impedir ese final, como Montero Ríos, “aquele raro exemplar de católico progresista” como o cualifica este autor.

O Montero Ríos da madureza non tardará en sorprender a todo o mundo, dentro da “complexa coherencia que o caracteriza”, como di Durán. Hai un equilibrio persoal de Montero Ríos: educación de dous dos seus fillos (Avelino e Eugenio) na Institución Libre de Enseñanza e, no caso de Avelino, tamén cos xesuítas en Camposancos. O mesmo Cánovas, cando visita Camposancos, manifestará a súa admiración por esa experiencia renovadora no eido da educación.

Unha vez rematada a conferencia de Durán Iglesias comezou unha mesa debate, baixo o título xenérico de “As cidades de Montero Ríos: Santiago e Pontevedra”, que foi moderada por Domingo Bello, e na que interviñeron Diego Bernal, José de Cora, José Vázquez Gómez, Ramón Villares, Xosé R. Barreiro e José Antonio Durán.

Diego Bernal, delegado en Galicia da axencia EFE, sinalou que a pegada clerical da zona onde vivía Montero Ríos de mozo será determinante para que inicie os seus estudos eclesiásticos. Bernal indicou o paradoxo de que sendo Montero católico practicante mantívase unha polémica no xornal *La Ibérica* co arcebispo García Cuesta. Hai un papel destacado de Montero Ríos na promoción da Universidade de Santiago, dende a súa posición de ministro de Fomento. A el débense as facultades de Medicina e de Veterinaria. Non é casual tampouco que na Restauración se conclúa o ferrocarril Santiago-Carril, obra na que Montero Ríos tiña intereses. Ademais un dos seus xenros, García Prieto, foi durante moito tempo representante en Madrid dos intereses de Santiago. A outra cidade que manifesta a pegada política de Montero Ríos é Pontevedra. En Lourizán proxecta Montero Ríos

moitas das súas realizacións. Tódolos anos se xunta nunha pequena zona pontevedresa un bo número de políticos. En Pontevedra están Vincenti e García Prieto, na Caeira Mon, González Besada, e noutros lugares da mesma provincia están Riestra e Bugallal. Todos eles foron políticos influentes durante a Restauración.

Falou a continuación **José de Cora Paradela**, director xeral de *El Progreso*, de Lugo. Indicou que a súa presenza neste foro estaba motivada pola vinculación de Montero Ríos ó nacemento dese xornal, feito que tivo lugar en agosto de 1908. A principios dese ano as personalidades máis sobranceiras do liberalismo lucense reúnense co fin de fundar un órgano de prensa. Trátase ademais de reorganiza-lo partido liberal en Lugo, vítima daquela de moitas desercións, entre outras a do xornal *El Regional*. O proxecto conta co beneplácito do partido liberal, transmitido polo senador Dositeo Neira Gayoso, unha das figuras simbólicas do liberalismo lucense. O periódico nace ó servizo do liberalismo, para reorganiza-lo partido arredor de Montero Ríos, e máis concretamente do seu fillo Avelino Montero Villegas, deputado por Mondoñedo. Os seus inspiradores políticos foron Montero e García Prieto, ex-ministro da Coroa. De Cora falou tamén sobre os responsables do periódico e mencionou á vez o primeiro editorial deste, no que se declaraba fondamente monterista.

A continuación interveu **José Vázquez Gómez**, xefe de documentación de *La Voz de Galicia*. Vázquez sinalou que o areal de Lourizán era a zona de veraneo de máis sona naquela época. En Lourizán e nas súas proximidades “cociñábase a política de España” durante os veráns, segundo Vázquez. A xente dicía que en tres leguas se facía a política de España, no medio da vida prateira dos veráns daquela zona.

Vázquez fixo fincapé na achegada relación que mantiñan Montero Ríos e Echeagaray no verán, relación que tiña repercusións políticas. A modo de exemplo sinalou que o tranvía de Pontevedra a Marín se construíu gracias ás influencias destes dous grandes persoeiros. Dun modo semellante **José Antonio Durán** incidiu na importancia política da Pontevedra finisecular.

Villares Paz indicou que durante a Restauración, Galicia tiña unha influencia extraordinaria nos centros de decisión política. A fins do XIX e principios do XX moitas das grandes decisións tomadas en España foron feitas por galegos. En Madrid había importantes políticos e xornalistas de orixe galega. Existían, xa que logo, unha serie de importantes interlocutores galaicos en Madrid. A pesar de todo isto Galicia pervivía no seu atraso.

Villares sinalou que era normal que moitos políticos non tivesen relación coas cidades onde naceron. No caso de Montero Ríos non foi así: mantivo relación case permanente con Pontevedra e Santiago. Sen embargo a relación con ámbalas dúas cidades era de carácter distinto. Pontevedra menos politicamente e máis humanamente e Santiago ó revés. Os grandes edificios da Galicia autonómica actual están construídos na época de Montero Ríos (San Caetano, Escola de Veterinaria). Tamén se construíron naquel momento o edificio da facultade de Medicina e o da Sociedade Económica. Montero mantivo con Santiago unha relación moi fluída, moi constante e sempre coas mesmas familias.


Unha persoa do público asistente preguntou sobre os apoios iniciais cos que contou Montero Ríos no comezo da súa carreira. **Xosé Ramón Barreiro** contestou que para responder a esta pregunta é clave ver como Montero chega á cátedra. Hai unha etapa previa da que se fala da importancia do apoio do cardeal García Cuesta. Este apoio débese posiblemente a que Montero Ríos se atopa dentro da tendencia canónica imperante: tendencia máis regalista e menos romanista. Pode ser posible tamén que recibise o apoio de Joaquín Aguirre, catedrático de dereito canónico e máximo expoñente desta liña regalista. Aguirre trataría de introducir a persoas desta tendencia nas universidades españolas. Montero pugnaría con Estrada pola cátedra. O resultado das oposicións dá un empate a catro puntos. Este empate resolverase por un decreto que inclina a situación cara a Montero Ríos. Barreiro indicou que detrás deste decreto habería que ve-la man de Aguirre. Montero Ríos era intelixente e traballador; xa que logo, na súa traxectoria posterior sería determinante a súa propia valía persoal.

Non parece que Montero Ríos tivese moita relación cos rexionalistas, segundo **José Antonio Durán**. Este mesmo autor asegurou que a "política matrimonial" de Montero, caracterizada sobre todo polos matrimonios calculados das súas fillas, será outro elemento curioso de poder. Durán sinalou tamén a importancia da figura dos gobernadores civís en determinados momentos da historia española. Un destes momentos será o arranque da Restauración.

Segundo **Ramón Villares** había dúas cousas que Montero Ríos non entendía: o socialismo e a incorporación das masas á política (Montero Ríos era doutra época, onde primaba o exercicio individual da política, das persoas *capacitadas*) e o exercicio do poder fóra do Estado. Para Montero, o Estado tiña a lexitimidade do poder. Montero Ríos non entendía o rexionalismo

político, mesmo cos outros liberais da vella escola. Sen embargo entendeu que había que pasar dun exercicio da política case abstracto, dende arriba, nun sentido doutrinario, a un exercicio da política como representación de intereses locais, máis particulares. Esta transición dunha concepción a outra da actividade política darase na Restauración. Os políticos convértense en interlocutores ou mediadores destas demandas locais. En definitiva, estamos ante un proceso de rexionalización do discurso político, pero non se pode falar de rexionalismo político. O mesmo proceso de transformación pasaralle a Gamazo, o político castelán, que se decata de que en Castela hai unha serie de problemas específicos.

Dentro destas coordenadas Villares sinalou que Montero Ríos non mantivo relación ningunha cos galeguistas-rexionalistas. A concepción da política que estes representaban quedáballe moi lonxe a Montero. Si houbo, en cambio, unha "rexionalización" do seu discurso político. Para Villares este fenómeno é bastante xeral entre a clase política da época. Houbo tamén un momento no que o monterismo estivo a piques de ser portavoz de grupos de interese máis innovadores en Galicia e fracasou (debate entre a "Traíña" e o "Xeito": confrontación entre a burguesía conserveira e os mariñeiros). Segundo Villares o monterismo tivo bastante de caciquista e limitador, aínda que consentiu, ó propio tempo, unha floración de riqueza cultural crítica.

Despois desta intervención **Domingo Bello Janeiro** fixo como remate unha recapitulación final do simposio. Sinalou a condición de Montero Ríos de católico practicante e liberal-progresista, clave para entende-la súa traxectoria, nunha España non acostumada a enlazar estas dúas condicións. Bello agradeceulle ós participantes o esforzo por recupera-la memoria de Montero Ríos, personalidade pouco coñecida hoxe no ámbito popular. Por todo isto Bello Janeiro deu por ben empregado o tempo deste simposio, para dar a coñecer un galego que foi importante protagonista da época que lle tocou vivir. 



**BIBLIOGRAFÍA
E RECENSIONES**

Manual de dereito galego

Dirixido por **Domingo Bello Janeiro**

EGAP, Santiago de Compostela, 1996

A transición política acaecida en España a partir de 1976, que supuxo o paso dun Estado autoritario a un Estado demoliberal, foi unha síntese de reforma e ruptura democrática e, supuxo unha capital transformación política, mais non unha substitución do Estado español por unha nova entidade xurídico-política (razóns de seguridade xurídica, interna e internacional, esixen a continuidade xurídica do Estado español a pesar dos seus cambios xurídico-políticos, posto que se trata dunha mesma sociedade territorial soberana). O que aconteceu, a través do proceso de transición política, é a substitución da fórmula política fundamental do réxime franquista pola fórmula política constitucional demoliberal pluralista.

A Constitución, á hora de configura-lo Estado dende o punto de vista territorial inscríbese na longa lista de "Normas Fundamentais" que, con unha ou outra fórmula, abriron o paso á distribución do poder entre distintos entes territoriais que se enmarcan dentro do Estado. Agora ben, para concretar cál é a forma de Estado

adoptada, o elemento fundamental é a autonomía de nacionalidades e rexións dado o seu contido netamente político; a autonomía dos entes locais posúe unha dimensión política menor e, en consecuencia, só é un elemento auxiliar na definición da forma territorial do Estado.

A peculiaridade máis importante da Constitución española consiste en non realizar unha definición do modelo territorial adoptado. O Constituínte, en lugar de adoptar un dos modelos tradicionais de forma territorial descentralizada do Estado (Estado federal ou Estado rexional) seguiu outro camiño, que se caracteriza, basicamente, por evita-la definición da forma de Estado e deixa aberto un proceso complexo dende o punto de vista xurídico e político de concreción da organización territorial do Estado. O art. 2 da Constitución concibe a autonomía de nacionalidades e rexións como un dereito e, como tal, podía exercitarse ou non. A forma territorial do Estado só é, pois, comprensible á luz do exercicio dese dereito.

O Estado autonómico preséntase así como unha incerta aposta de futuro que o lexislador e, sobre todo, a xurisprudencia constitucional, a través de instrumentos interpretativos como o “bloque de constitucionalidade”, a “harmonización” ou o concepto de “básico” e “lexislación básica” se encargarían paulatinamente de encher de contidos.

Estamos perante unha nova realidade política, que, claro está, terá importantes consecuencias no ámbito do dereito. A función lexislativa das comunidades autónomas é a súa función política básica que xustifica o seu papel formador na sociedade. O desenvolvemento desa función durante os últimos anos en Galicia fai conveniente a elaboración de manuais coma o que se examina.

Este libro editado pola EGAP recolle en dous volumes o que se denomina como *Manual de dereito galego*. Nos seus diversos capítulos non só se estudia o dereito público galego senón tamén o dereito privado. Baixo a dirección do profesor Domingo Bello Janeiro, director da Escola Galega de Administración Pública, diversos profesores universitarios e profesionais do mundo do dereito estudian as materias que poden cualificarse como esenciais no marco do dereito galego.


A obra divídese en cinco grandes apartados: o marco constitucional do dereito galego, o marco institucional do dereito galego, a Administración pública galega, política financeira e económica da Comunidade Autónoma galega así como a actuación da Administración autonómica.

No primeiro, dende o punto de vista do dereito constitucional, estúdiase o dereito galego como dereito estatutario, o tema da natureza do Estado autonómico e o valor como fonte dos estatutos

de autonomía e as leis rexionais. No segundo, o marco institucional do dereito galego, examínase a Comunidade Autónoma galega como organización institucional, o poder executivo, o poder legislativo e a súa crise, as relacións entre ámbolos poderes, o Poder executivo, é dicir, o Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, a normativa electoral da Comunidade Autónoma galega e por último a figura do valedor do pobo como garantía institucional de protección dos dereitos fundamentais. O terceiro dos apartados, tras analiza-la relación entre Administración pública e a Constitución de 1978 invéstigase sobre o modelo de organización da Administración pública galega e sobre o Consello de Contas de Galicia como control das contas e da xestión económica do sector público.

No volume segundo desta obra recóllense os dous últimos apartados: política financeira e económica da Comunidade Autónoma galega e a actuación da Administración autonómica.

No primeiro deles os recursos autonómicos e os recursos locais, o sector público económico galego, os procedementos tributarios autonómicos e locais e a transcendencia que para Galicia ten a política rexional da Unión Europea constitúen o seu contido. No segundo e, durante máis de trescentas cincuenta páxinas, as axudas públicas, a vivenda, as augas, costas, concentración parcelaria, montes veciñais en man común, pesca, marisqueo e acuicultura, pesca marítima, medio ambiente, turismo, traballo, emprego, servizos sociais e asistencia social, industria e enerxía, consumo e publicidade e fundacións, todo isto manifestación da actuación da Administración autonómica, son obxecto dunha rigorosa análise.

En resumo os dous volumes tratan de recoller e de estudar de maneira detallada as materias que constitúen o contido máis importante do dereito galego. 

Ignacio López-Chaves Castro

Avogado
Profesor de dereito
Universidade de Vigo

Problemas procesales de la impugnación de los acuerdos de los jurados de expropiación

Francisco García Gómez de Mercado

EDITORIAL CIVITAS, S.A., 1997

“Ninguén poderá ser privado dos seus bens e dereitos senón por causa xustificada de utilidade pública ou de interese social, mediante a correspondente indemnización e de conformidade co disposto nas leis”. Así di o art. 33.3 da Constitución española de 1978.

Se consideramos que a expropiación forzosa é segundo o art. 1 da Lei do 16 de decembro de 1954, de expropiación forzosa “calquera forma de privación singular da propiedade privada ou de dereitos ou intereses patrimoniais lexítimos, calquera que fosen as persoas ou entidades a que pertenzan, acordada imperativamente, xa implique venda, permuta, censo, arrendamento, ocupación temporal ou simple cesación do seu exercicio”, o fundamental en materia de expropiación é a determinación do prezo xusto que se lle ten que aboar ó expropiado como consecuencia da expropiación practicada.

O prezo xusto do ben ou do dereito que se expropia adoita ser fixado de común acordo entre a Administración expropiante e o particular que se ve privado do dominio que ata agora viña detentando sobre o ben ou o dereito obxecto de expropiación, en caso de que non exista acordo, o prezo xusto fixarao o xurado de expropiación.

Non obstante, o acordo adoptado é susceptible de ser recorrido, directamente, ante os tribunais contencioso-administrativos, xa sexa por non ser xusta a valoración (co requisito da lesión na sexta parte), por vicio de forma ou por infracción das normas de expropiación forzosa ou doutras normas xurídicas de aplicación.

Nesta obra que o autor divide en catro partes, lévase a cabo unha análise dos problemas procesuais que formula a impugnación dos acordos adoptados polo xurado de expropiación sobre o prezo xusto no proceso contencioso-administrativo, ó tempo que nos ofrece solucións prácticas tendentes a solucionarlos.

A primeira parte está dedicada ós suxeitos do proceso, con especial mención á figura do coadxuvante.

A doutrina maioritaria mantén, ó coincidir neste punto coa xurisprudencia, que unha vez formulado o recurso contencioso-administrativo contra o acordo do xurado e integrado este na Administración do Estado, debe ser esta a demandada principal no procedemento, como Administración de que provén o acto recorrido, aínda cando a dita Administración non teña na expropiación ningún interese.

Deste xeito, a Administración do Estado é parte necesaria do proceso de impugnación do prezo xusto, ó integrarse nela o xurado e se-lo acordo deste o acto administrativo recorrido, e asemade a Administración asume así a posición procesual de demandada.

Pero, pode ser tamén parte demandante, isto é, a Administración pode demandar ante a xurisdicción contencioso-administrativa a anulación do acto, trala declaración de lesivo ós intereses públicos, de carácter económico ou doutra natureza. Proceso de lesividade, consagrado no art. 56.1 da Lei da xurisdicción contencioso-administrativa e sobre o que o autor verte importantes e constructivas críticas.

Malia que nos últimos proxectos de reforma da Lei da xurisdicción contencioso-administrativa se pretende prescindir da tradicional figura do coadxuvante no proceso de impugnación dos acordos dos xurados de expropiación sobre o prezo xusto, o autor avoga pola súa defensa, tanto na parte activa (coadxuvante do demandante) como na pasiva (coadxuvante do demandado).

Se seguimos a Guasp, o coadxuvante é a persoa que intervéñ no proceso en posición subordinada das partes principais; ligado se-

cundariamente á posición da outra parte principal e colaborando con ela de modo instrumental. Por iso, o coadxuvante accede a un proceso xa iniciado entre as partes principais, e adhírese ás pretensións da parte demandante ou demandada.

Unha posible figura de coadxuvante da Administración demandada, poderíase encontrar na Administración que sufraga en todo ou en parte o custo da expropiación, pero non figura nin actúa no expediente como Administración expropiante nin como beneficiaria. Isto é, se recorren os expropiados non será parte demandada pero, cabe entender que debería admitirse a súa presentación a título de coadxuvante da Administración expropiante ou do beneficiario, no seu caso, en mérito ó interese lexítimo que desempeña.

O verdadeiro obxecto do proceso, ó que está dedicada a segunda parte do libro, é a pretensión exercitada, da que coñece a orde contencioso-administrativa por ser unha pretensión suxeita a dereito administrativo, non o acto administrativo impugnado, que constitúe o orzamento do proceso.

Dous son os elementos do obxecto do proceso: a causa ou título de pedir (*causa petendí*), que é o conxunto de feitos e de normas xurídicas que xustifican a pretensión e, a petición concreta de xustiza que se formula (*petitum*), a que no proceso de impugnación do prezo xusto é, xeralmente, a fixación do prezo xusto que o tribunal fixa, á alza ou á baixa, respecto do que o xurado declare, ou canto menos, a retroación das actuacións ó momento de producirse o vicio produtor da nulidade do expediente.

Na terceira parte, estúdase o procedemento e a sentenza.

En canto ó procedemento cómpre destacar, que o lexislador quixo dotar este proceso de preferencia en relación co resto dos recursos contencioso-administrativos en atención ó desfasamento do prezo fixado como o xusto polo transcurso do tempo, na práctica esta preferencia non xoga, dado o enorme volume de procesos expropiatorios iniciados.

No proceso contencioso-administrativo de impugnación do prezo xusto, a xurisprudencia recoñécelles ás resolucións dos xurados de expropiación unha presunción de acerto. Esta presunción *iuris tantum* non só se funda na xenérica presunción de legalidade dos actos administrativos, senón tamén, na especial natureza do xurado, pericial e casexurisdiccional, e na competencia, preparación, pericia, especialización e capacidade técnica e xurídica dos seus membros, así como a súa independencia, imparcialidade, obxectividade e afastamento dos intereses en xogo.

Así mesmo, a sentenza que dicte o tribunal debe cumprilo requisito da congruencia entre as pretensións formuladas e o decidido por aquela.

En materia de prezo xusto, pódese presenta-la posible incongruencia da sentenza por omisión de pronuncia, ó non resolver sobre algunha partida indemnizadora, a incongruencia por *extra petita*, ó conceder algo non pedido e por último, a incongruencia por *ultra petitum*, cando se concede máis do pedido.

Para evitar, precisamente, que se poidan orixinar sentencias contradictorias, porque existan impugnacións cruzadas entre expropiante e expropiado, propóñense, na cuarta parte da obra, os seguintes medios:

1º. A acumulación, de maneira que se tramiten as impugnacións contradictorias nun mesmo proceso, e que dea lugar a unha soa sentenza.


2º. Proponse de *lege ferenda* a admisión da reconvencción, que constitúe unha demanda que formula o demandado contra o demandante ó aproveita-la oportunidade do proceso pendente, iniciado por este.

A xurisprudencia rexeitou, sen fisuras, a posibilidade da reconvencción na orde xurisdiccional contencioso-administrativa.

3º. Rexeitamento do efecto negativo da cousa xulgada, que exclúe o pronunciamento sobre o fondo nun segundo proceso, por falta da máis perfecta identidade de suxeitos, causa de pedir e *petitum*.

Sen embargo, admítese o chamado efecto positivo da cousa xulgada, o cal consiste na vinculación positiva ou prexudicial que ó xuridicamente decidido nunha resolución firme sobre o fondo debe existir en tódolos tribunais de procesos posteriores nos que o xulgado sexa parte do obxecto deses procesos.

4º. Aplicación da extinción do obxecto do proceso e anulación do acordo do xurado. E,

5º. Recursos de casación e de amparo fundados na contradicción entre as sentencias. 

Ángeles Pérez Vega

Bolseiro da EGAP

Normas para a presentación de orixinais

1. Os traballos serán orixinais non publicados total ou parcialmente, nin enviados a outros medios de publicación.
2. Presentaranse en follas DIN-A4 mecanografadas a dobre espacio nunha soa cara e numeradas, incluíndo, de se-lo caso, e como máximo, 15 gráficos ou táboas.
3. As ilustracións serán numeradas segundo a súa orde de aparición no texto, co seu listado e lenda ou pé en folla á parte.
4. O título do traballo será breve (como máximo oito palabras) e poderáselle engadir un subtítulo. Non conterà abreviaturas nin notas.
5. Inclúiranse co título do artigo catro ou cinco descritores polos que se poida clasificar o artigo.
6. Baixo o título colocarase o nome do autor ou autores, incluíndose ó pé da páxina a profesión ou cargo principal co que desexan ser presentados.
7. O traballo irá precedido obrigatoriamente dun sumario ou resumo inferior a 150 palabras, sobre o contido e conclusións, sen notas ó pé. Acompañaranse á versión inglesa do sumario.
8. Os traballos completos enviaranse por triplicado.
9. A numeración dos apartados farase só con caracteres arábigos ata tres díxitos.
10. As notas a pé de páxina recolleranse ó final do manuscrito en folla á parte.
11. As referencias bibliográficas (e soamente as citadas no texto e nas no-

tas) situaranse ó final do traballo e en orde alfabética de apelidos, do seguinte xeito:

Libros:

AUTOR (ano): Título do libro, número de edición, editorial, lugar.

Artigos:

AUTOR (ano): Título do artigo, en título do libro ou nome da revista, volume e número, paxinación, editorial, lugar.

Nos casos de máis dun traballo do mesmo autor e ano, a este engadiráselle unha letra ordinal (1986, a; 1986, b; etc.).

As citas, nas notas de páxina, remítanse á bibliografía final indicando o autor, ano (con a, b, etc.), volume e páxinas interesadas.

12. Se se utilizan abreviaturas ou siglas (organismo, revistas, etcétera), incluírase o seu listado detrás da bibliografía.
13. Achegarase o enderezo postal e teléfono dos autores e a data de remisión do orixinal.
14. Os traballos asinados expresan a opinión dos autores e son da súa exclusiva responsabilidade, para tódolos efectos.
15. Os autores comprométese a corrixi-las probas de imprenta nun prazo de sete días, e enténdese que, noutro caso, se outorga a conformidade co texto que aparece nelas. Non se poderá modificar substancialmente o texto orixinal a través desta corrección de probas.
16. Os traballos enviaranse a:

*Revista Galega de
Administración Pública*

EGAP

Pol. das Fontiñas, Rúa Madrid, 2-4
15707 Santiago de Compostela.
Galicia. España.



CONSELLERÍA DA PRESIDENCIA
E ADMINISTRACIÓN PÚBLICA



ESCOLA GALEGA
DE ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA