

UNA RESPUESTA AL PROFESOR LUIS ORTEGA *

(Sobre el libro «La Constitución Española de 1978. Un estudio de Derecho y Política»)

GREGORIO PECES-BARBA MARTINEZ

Por la amable cortesía del profesor LUIS ORTEGA he tenido ocasión de conocer un comentario al libro *La Constitución Española de 1978. Un estudio de Derecho y Política*, que he escrito en colaboración con el profesor LUIS PRIETO. En él me invita a una discusión partiendo de lo que llama mi talante «liberal abierto y dialogante» (p. 6), en relación con las críticas que dirige a mi aportación en ese libro. Partiendo de esa invitación me permito las observaciones que siguen:

Naturalmente que, en primer lugar, debo hacer constar mi agradecimiento al profesor ORTEGA por haberse dedicado a comentar mi trabajo; lo ha hecho de manera muy crítica, yo diría incluso que sin misericordia, y está en su derecho, aunque voy a tratar de contestar a aquellos puntos en los cuales no coincido con sus apreciaciones.

Mi primera impresión es que hay una incomunicación radical entre lo que he pretendido exponer en mi libro y lo que ha entendido el profesor ORTEGA. Inmediatamente después se tiene la sensación de que ha realizado una lectura apresurada, salvo quizá del capítulo VII, escrito por el profesor PRIETO, que, sin duda, ha interesado más al comentarista, puesto que le dedica lo fundamental de su crítica. A mi juicio el trabajo del profesor PRIETO es excelente y merece para mí un juicio muy positivo, pero quizá si el profesor ORTEGA descalifica mi trabajo debió dedicarle más atención para justificar la radicalidad de sus opiniones.

Voy a empezar por aquellas reflexiones del comentario con las que coincido. Son las que se refieren a sus críticas a la estructura de la obra.

* Solicitada y recibida ya en la REVISTA la recensión del profesor LUIS ORTEGA, el profesor GREGORIO PECES-BARBA nos ha hecho llegar la nota que a continuación se inserta y en la que responde a determinados aspectos de la crítica anterior. Al recogerla en este mismo número, la REVISTA, sin pretender institucionalizar una modalidad de recensiones «contradictorias», no ha querido dejar pasar la ocasión de ofrecer a sus lectores esta muestra de debate universitario.

Probablemente tiene razón al sostener que el capítulo del «Ordenamiento jurídico» debe pasar al final de la obra, y así lo haremos en la segunda edición. También coincido con su criterio de que falta un capítulo dedicado a la Constitución económica, aunque precisamente mi falta de competencia en la materia me ha aconsejado no abordarlo, al menos en esta primera edición. Y aquí acaban mis coincidencias.

Decía al principio que hay una incomunicación radical entre el profesor ORTEGA y mi pretensión en este libro, que es un libro de un profesor universitario —y que no es abogado, como afirma, desde 1977, hace ya cinco años— con intenciones de divulgación, dedicado a los universitarios y a los ciudadanos en general. Como digo, «estos pequeños comentarios a la Constitución son una modesta aportación al esfuerzo que todos debemos hacer, y especialmente los poderes públicos, para transmitir a los españoles la carta magna de nuestra convivencia, la Constitución de 1978» (p. 12).

De manera que mi pretensión es modesta, y se plantea desde dos niveles: la filosofía política y la filosofía del Derecho. No es una obra apresurada, como dice ORTEGA, sino adaptada al enfoque que se pretende. Donde hay apresuramiento y falta de detenimiento es en la crítica, que ligeramente basa sus argumentos en temas puntuales, sin señalar siquiera otros que se tratan en el libro, e incluso en algún caso con errores de comprensión de lo que en el libro se dice, como veremos. En un artículo publicado en la revista de la Facultad de Derecho *La Constitución Española desde la filosofía del Derecho* (núm. 61, Madrid, 1981, pp. 95 a 127), que sin duda conoce el profesor ORTEGA aunque no lo mencione, me he detenido con alguna profundidad en algunos temas puntuales, que es lo que según mi amable crítico debí hacer en el libro.

Las referencias textuales que hace, por ejemplo para criticar mi afirmación sobre el concepto del Derecho en la Constitución, ni siquiera están identificadas por la página en que se encuentran ni justifica lo que llama «afirmaciones tajantes sin suficiente apoyo doctrinal ni expositivo». Parece que incurre en lo mismo de lo que me acusa y creo que de una lectura íntegra, y no sólo del párrafo que cita, del capítulo segundo, «Conceptos fundamentales», no se llega a la conclusión que aquí se refuta.

Con una causticidad injustificada ironiza sobre la filosofía del Derecho y sobre mi afirmación de que afronte los temas jurídicos desde una perspectiva integral, al decir que «la filosofía del Derecho... es la ciencia total». Cualquiera que lea, simplemente con una intención no maliciosa, mi comentario sobre el artículo 1.º-1, entenderá que sólo he dicho que ese texto se plantea con un punto de vista distinto del general en Derecho comparado, desde la teoría y desde la filosofía del Derecho y no desde el Derecho constitucional, y lo justifico. Quizá hubiera sido más constructivo refutar mis argumentos que entrar en ese juego de frases ingeniosas. Siempre me he opuesto a la afirmación, que considero resentida y poco generosa, de que los administrativistas pretenden el monopolio del Derecho público, con una arrogan-

cia sin límites, y no puedo aceptar lo que similarmente pretende deducirse de ese enfoque reticente que hace el profesor ORTEGA respecto a la filosofía del Derecho.

Mantengo que el pluralismo político como valor es un elemento del valor libertad y por consiguiente nada impide deducirlo de ese valor, ni por consiguiente que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional pueda argumentar como lo ha hecho en la sentencia citada por el profesor ORTEGA. Quizá políticamente sea buena la referencia expresa al pluralismo político, pero científicamente no existe razón válida para no integrarlo en el valor libertad más genérico y comprensivo, o al menos, si existe una razón científica, el profesor ORTEGA no la da. Ahora, eso sí, vuelve a ironizar, cuando se refiere a él mismo, diciendo: «Los que nos aproximamos al texto constitucional desde las estrechas miras de nuestras limitadas técnicas jurídico-públicas...», y no creo que ese sea un procedimiento correcto. La discrepancia se puede científicamente expresar sin necesidad de desconsideraciones. Parece como si hubiera algún prejuicio o algún presupuesto previo que no se alcanza.

Cuando hace el profesor ORTEGA una crítica a mi capítulo sobre el Estado de las Autonomías, se puede observar lo apresurado de su lectura porque me presta una intención respecto a la distinción entre Estados de las Autonomías y Estado Federal que falsea mi pensamiento expresado en las páginas 172 a 177 del libro. Precisamente pretendo identificar al Estado de las Autonomías con el Estado Federal y no lo contrario. «... La convergencia, en los resultados, entre el Estado Federal y el Estado de las Autonomías parece evidente, aunque los orígenes sean muy distintos, y no sería absurdo afirmar que la distribución territorial del poder y de las competencias que hace un Estado de las Autonomías puede conducir a resultados similares a los de los Estados Federales, y en algunos supuestos más en profundidad...» (p. 176). Después de esta referencia se puede entender que no digo lo que resume el profesor ORTEGA en su crítica a este capítulo noveno de mi libro. Pretendo construir una teoría integradora y unitaria del Estado de las Autonomías, que me parece, es un punto de partida para evitar un proceso de desarrollo estatutario en ese campo que luego se ha intentado corregir con soluciones, al menos oscuras, como es la LOAPA, aunque hay que decir que para compensar y corregir también oscuridades de los Estatutos.

El profesor ORTEGA sostiene, creo que sin fundamento, que mi afirmación de que el Estado Federal «es el resultado de un esfuerzo por unir a varios Estados o a una confederación de Estados» dejaría sin ubicación posible a Alemania Federal, olvidando el origen de la unidad alemana, donde también mi hipótesis se confirma. Sus críticas acaban señalando que no se recoge la modificación de la Ley de Referéndum relativa al referendo de la iniciativa autonómica del 151, en aplicación sui generis del artículo 144, c), después del resultado del 28 de febrero andaluz. Es cierto, estaba tirándose el libro y no consideré posible —y menos el editor— rehacer la edición para recoger esa construcción de cuya constitucionalidad dudo radicalmente. En la se-

gunda edición lo recogeré y haré la crítica científica, que en cuanto voté por disciplina de partido y por convencimiento político de su necesidad en el Congreso de los Diputados, tiene que ser autocrítica.

De todo lo demás nada se dice, ni del capítulo sobre los poderes del Estado, ni sobre el Poder judicial, ni sobre el Tribunal Constitucional. No hay ni una sola palabra en el trabajo del profesor ORTEGA. Algunos temas, por los que llevo batallando hace tiempo, como el control de constitucionalidad de la jurisprudencia, por mencionar alguno quizá hubieran merecido una reflexión por su parte, para coincidir o para discrepar. Lo mismo se puede decir respecto al valor del artículo 9.º, 2, que defiende frente a ataques como los del profesor ALZAGA.

En definitiva, valoro positivamente un enfoque crítico, en abstracto, de mi obra, y que posiblemente en una profundización de su análisis el profesor ORTEGA hubiera encontrado más temas discutibles o impugnables, desde su punto de vista, y quizá hubiese, también, encontrado algún elemento positivo, de los que no refleja en su trabajo ni uno sólo. Sin embargo, me parece que precisamente por el enfoque que pretende, que no es la crítica al uso, debió quizá dedicar algo más de tiempo y de reflexión y trabajar con menor apresuramiento. En todo caso no me parece mal que se haga este tipo de enfoques. Lo único que pediría, además de lo que ya he dicho, es una generalización. Entre los comentaristas de la Constitución, y en el ámbito académico del Derecho constitucional, y también del Derecho administrativo hay trabajos que merecen también una crítica exhaustiva con un enfoque como el que hace el profesor ORTEGA. No me parece mal tampoco que haya empezado conmigo, soy persona de buen talante que me enfado poco y que acepto las críticas si se hacen desde la buena fe, como yo creo que lo ha hecho mi colega.

*RESEÑA BIBLIOGRAFICA **

* Esta Sección ha sido elaborada por los siguientes miembros del Departamento de Documentación del Centro de Estudios Constitucionales, habiendo sido coordinada por *Germán Gómez Orfanel*, director de dicho Departamento:

Ricardo Banzo Alcubierre.
María Eulalia Castellanos Nadal.

María Luisa Marin Castán.
María Concepción Sáez Lorenzo.
Julián Sánchez García.

