

**PARTICIPACION DE NACIONALES DE ESTADOS  
MIEMBROS DE LA COMUNIDAD EUROPEA EN  
LOS CONCURSOS PARA LA PROVISION DE PLA-  
ZAS DEL PROFESORADO UNIVERSITARIO**

(a raíz de la propuesta de modificación  
de la Ley de Reforma Universitaria)

Por ALEGRIA BORRAS (\*)

**I. PLANTEAMIENTO**

1. Considerada la enseñanza universitaria como un «servicio público» en el artículo 1 de la Ley de Reforma Universitaria (Ley Orgánica 11/83, de 25 de agosto, *BOE* de 1 de septiembre), no con ello se clarifica la participación de los súbditos de los Estados miembros de la Comunidad en los concursos para la provisión de plazas de profesorado y en la misma vida universitaria. Aunque en el preámbulo de la Ley se dice que «la previsible incorporación de España al área universitaria europea supondrá una mayor movilidad de titulados españoles y extranjeros y se hace necesario crear el marco institucional que permita responder a este reto a través de la adaptación de los planes de estudio y la flexibilización de los títulos que se ofertan en el mercado de trabajo», no se contemplan en su texto las peculiaridades que de ello se derivan y, en especial, respecto al profesorado.

---

(\*) Catedrática de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Barcelona.

2. Sin embargo, en la transposición de la llamada «Directiva horizontal», a la que nos referiremos más adelante, se mencionan a los «profesores de Universidad» como una actividad de las reguladas en España y que, por tanto, se beneficia de sus disposiciones. La transposición se realizó en España mediante Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre (1), que habiendo tropezado con grandes dificultades para ser aprobado, plantea ahora numerosos problemas, que tienen un buen campo de ejemplificación en el supuesto de los «profesores de Universidad».

En el Anexo I de dicho Decreto se incluyen las «profesiones reguladas en España», divididas por «sectores», encontrándose en el «sector cultural» la profesión de «profesor de Universidad», junto con la de maestro, profesor de educación secundaria y profesor de escuelas de turismo. En el Anexo III, al referirse a los Ministerios con los que se relacionan los títulos que dan acceso a las profesiones, al profesor de Universidad se le relaciona con el Ministerio de Educación y Ciencia, aun cuando se trate de títulos expedidos por las Universidades para permitirle el acceso a la profesión, siendo también con este Ministerio con el que se relaciona el profesor universitario. No figura, sin embargo, en el Anexo II (en el que aparecen las profesiones para cuyo ejercicio se exige un conocimiento preciso del derecho nacional), con lo que podría, en su caso, ejercerse como profesor de la Facultad de Derecho, en cualquier disciplina, sin tener conocimientos del derecho español que exigieran necesariamente una prueba de aptitud. Más adelante examinaremos la articulación del control del título profesional.

En relación al amplio concepto de título que, de acuerdo con la Directiva, se incluye en el artículo 1.º del Decreto, baste recordar aquí que en el preámbulo se pretende precisar el alcance y contenido de la norma, diciéndose que «con carácter general, el que esté en posesión de cualificaciones profesionales adquiridas en otro Estado miembro que sean análogas a las que se exigen en nuestro país para ejercer una profesión, podrá acceder a ella en las mismas condiciones

---

(1) BOE de 22 de noviembre de 1991. Sobre la transposición, OLESTI, A.: «La liberalizació de les professions liberals: la Directiu general de reconeixement de títols i la seva transposició a l'ordenament jurídic espanyol», *Integració Europea*, núm. 13, julio de 1991, págs. 63 y ss.

que quienes hayan obtenido un título español. Tan sólo cuando la formación adquirida en otro Estado comunitario no se corresponda con la exigida por las disposiciones nacionales para ejercer la profesión o ésta abarque en España actividades que no están comprendidas dentro del ámbito de la que resulte equivalente en el país de origen, se podrá evaluar la aptitud del profesional formado en otro país para adaptarse al nuevo entorno mediante los oportunos mecanismos de compensación», que son, a opción del solicitante (art. 5) realizar un período de prácticas o superar una prueba de aptitud, que será obligatoria en las profesiones que exigen un conocimiento preciso del derecho español.

3. La insuficiencia de la regulación en esta materia, en lo que se refiere al profesorado universitario, es la que conduce a que en el primer borrador de anteproyecto de actualización del Título V de la Ley de Reforma Universitaria, enviado a los Rectores de Universidad en junio de 1992, la *Disposición adicional octava* diga lo siguiente:

- «1. Será posible el acceso a la profesión de profesor universitario por parte de los nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea en el marco de la ejecución de la normativa que regula el sistema general de reconocimiento de los títulos de Enseñanza Superior de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea y del resto del derecho comunitario de aplicación transpuesto al ordenamiento jurídico español.
2. Sin perjuicio de lo que indica el artículo 33.5 (2), la contratación de profesores de nacionalidad extranjera se someterá, a todos los efectos, a la legislación laboral.»

Aparte de las imprecisiones que desde el punto de vista del Derecho comunitario contiene esta disposición (en especial, por lo que se refiere a las normas de efecto directo, que no necesitan de transposición), no añade ni facilita especialmente la situación, puesto que debe continuarse estando a la norma de transposición de la directiva horizontal y a las normas reguladoras de los procesos de selección del

---

(2) Que dispone que la vinculación del personal docente contratado será temporal y tendrá naturaleza jurídico-administrativa.

profesorado en España, sin olvidar la participación de los súbditos comunitarios en los órganos de gobierno de la Universidad. Estas serían las cuestiones que deberían abordarse y que, por lo que parece, no estuvieron en la mente del legislador al elaborar la LRU y lo están, de forma limitada, en su modificación.

## II. LA CIRCULACIÓN DE PERSONAS EN EL ÁMBITO COMUNITARIO Y LA ENSEÑANZA

### A) *La realización de la libre circulación de personas*

4. El carácter eminentemente económico que, al menos en sus orígenes, tuvo la Comunidad y su constante referencia a los operadores económicos tiene, en el ámbito que nos interesa, dos consecuencias: la primera, que el interés no radica en la validez académica de una titulación, sino en su validez profesional (3), comprendiendo esencialmente dos aspectos, la no discriminación en razón de nacionalidad y la equivalencia en las condiciones de acceso al ejercicio de la profesión; la segunda, un cierto desinterés en relación a la actividad del profesorado.

5. Ninguna de las denominadas «directivas verticales» se refiere al profesorado. Sin embargo, el profesorado se incluye, como hemos visto, a través de la denominada «directiva horizontal», la Directiva 89/48/CEE (4), que establece un sistema general de reconocimiento de diplomas de enseñanza superior que sancionan formaciones profesionales de una duración mínima de tres años, que tuvo graves di-

(3) Entre las publicaciones recientes, referidas esencialmente a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, ABELLÁN, V.: «La libertad de establecimiento y libre prestación de servicios en la CEE», *Revista Jurídica de Catalunya*, 1985, núms. 2 y 3, págs. 293 y ss. y 619 y ss.; ABELLÁN, V.: «La libre circulación de profesiones liberales en la CEE», *Gaceta Jurídica de la CEE*, serie D, núm. 52, págs. 192 y ss.; OLESTI, A.: *La libre circulación de los profesionales liberales en la CEE*; VV.AA.: *Libre circulación de profesionales liberales en la CEE*, Valladolid, 1991.

(4) DOCE L 19, de 24 de enero de 1989.

ficultades para llegar a ser una realidad (5). Se trata, pues, de establecer un sistema de reconocimiento de estudios como «producto acabado» (6), tomando como punto de partida que todos los sistemas de los Estados miembros son serios y en condiciones similares de acceso a la profesión, condiciones que no son objeto de una aproximación de la normativa reguladora en los distintos países.

B) *El “empleo en la Administración pública” como límite al principio de no discriminación por razón de nacionalidad*

6. En las disposiciones del tratado que afectan la circulación de personas se establece como excepción a la no discriminación por razón de nacionalidad el «empleo en la administración pública» (art. 48.2 TCEE en relación a la libre circulación de trabajadores) o «las actividades que, en dicho Estado estén relacionadas, aunque sólo sea de manera ocasional, con el ejercicio del poder público» (art. 55 TCEE respecto a la libertad de establecimiento, aplicable, en virtud del art. 66, a la libre prestación de servicios). La interpretación del alcance de la excepción no es fácil, como lo demuestra la doctrina (7) y la jurisprudencia del Tribunal de Lu-

(5) Aunque, a pesar de los problemas encontrados tanto para su adopción como para su transposición en los Estados miembros de la Comunidad Europea, ha tenido como consecuencia la adopción de la Directiva del Consejo aprobada el pasado día 16 de junio de 1992 relativa a un segundo sistema general de reconocimiento de formaciones profesionales, que completa la Directiva 89/48/CEE (DOCE L 209, de 24 de julio de 1992) que establece un régimen similar al de la Directiva de 1988 para formaciones profesionales de duración inferior a los tres años.

(6) Sobre las características de la Directiva ver, entre otros, BEUVE-MERI, J. J.: «La reconnaissance des diplômes: le système général adopté le 21/12/1989 par le Conseil des Communautés Européennes», *Revue du Marché Commun*, 1990, núm. 336, págs. 293 y ss.

(7) Así, ABELLÁN, V.: «Excepciones a la libertad de establecimiento en la Comunidad Económica Europea», *Revista de Instituciones Europeas*, 1975, núm. 2, págs. 371 y ss.; DRUESNE, G.: «La liberté de circulation des personnes dans la CEE et les emplois dans l'administration publique», *Revue trimestrielle de droit européenne*, 1981, núm. 2, págs. 286 y ss.; HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ DEL VALLE, M. I.: «El acceso a la función pública nacional por los nacionales de otros países comunitarios», *Gaceta Jurídica de la CEE*, serie B, núm. 73, abril de 1992, págs. 11 y ss.; MILLÁN MORO, L.: «Algunas limitaciones a la libre circulación de personas en el tratado», *Gaceta Jurídica de la CEE*, serie D, núm. 9, 1988, págs. 135 y ss.

xemburgo (8), que manifiesta una tendencia a limitar la actuación de la excepción, utilizando criterios alternativos para su aplicación, como hace la Sentencia de 16 de junio de 1987 (9), al indicar que el objeto específico de la función pública se vincula al ejercicio del poder público o a la salvaguardia de los intereses generales del Estado.

7. No han servido estos antecedentes, sin embargo, para un avance rápido del proyecto de Directiva sobre condiciones de acceso al empleo público de los ciudadanos de los Estados de la CEE. Al respecto, en la Comunicación de la Comisión sobre «La libre circulación de los trabajadores y el acceso a los empleos en la Administración pública de los Estados miembros. La acción de la Comisión en materia de aplicación del apartado 4 del artículo 48 del TCEE» (10) se señala que hay tareas que parecen «suficientemente alejadas de las actividades específicas de la administración pública, como han sido definidas por el Tribunal de Justicia, para que no puedan más que muy excepcionalmente encontrarse incluidas en la excepción prevista en el artículo 48, apartado 4, del tratado CEE», considerando como sectores prioritarios de actuación para la eficacia de la libre circulación, entre otros, «la enseñanza en establecimientos públicos» y «la investigación a fines civiles en establecimientos públicos». Con ello se encontraría en la línea iniciada por el Tribunal de Justicia, especialmente en la Sentencia de 15 de marzo de 1988 (11), en que se negó que la creación de ciertas escuelas profesionales privadas (*frontisteria*) supusiera el ejercicio del poder público. Con ello, se rechazaba el argumento de Grecia, en virtud del cual el artículo 55, párrafo 1, hubiera servido de base para excluir las actividades concernientes al ámbito de la educación, por constituir «una función fundamental del Es-

(8) Así, entre los casos más conocidos, la sentencia de 17 de diciembre de 1980, Comisión c. Bélgica, asunto 149/79, *Recueil*, 1980, pág. 3881 y la sentencia de 26 de mayo de 1982, en el mismo asunto, *Recueil*, 1982, pág. 1845.

(9) Comisión c. Italia, asunto 225/85, *Recopilación*, 1987, págs. 2625 y ss., a que se refiere DASTIS, A.: «La libre circulación de trabajadores», *Estudios de Derecho comunitario europeo*, Madrid, 1989, págs. 316-317.

(10) Publicada en *DOCE C 72*, de 18 de marzo de 1988, págs. 2 y ss. En esta línea, existe un anteproyecto de ley en España (21 de julio de 1992) sobre acceso de nacionales de los demás Estados miembros a determinados sectores de la función pública, entre los que figura la investigación y la docencia.

(11) Comisión c. Grecia, asunto 147/86, *Recopilación*, 1988, págs. 1637 y ss.

tado, a fin de asegurar, sobre todo, la formación moral y espiritual y el desarrollo de la conciencia nacional de los ciudadanos».

8. En relación a la enseñanza universitaria y a la investigación no ha habido, hasta el momento presente, decisión alguna del Tribunal que afectara a profesores universitarios *stricto sensu* (12). Merece destacarse, sin embargo, de forma específica la Sentencia de 3 de julio de 1986 (13) en la que se dice que los empleos en la Administración pública, para que puedan comportar la excepción prevista en el tratado, han de implicar «una participación, directa o indirecta, en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de otras colectividades públicas y que suponen, por ello, por parte de sus titulares la existencia de una relación particular de solidaridad respecto al Estado, así como la reciprocidad de derechos y deberes que son el fundamento del vínculo de nacionalidad. Los empleos excluidos son únicamente los que, teniendo en cuenta las tareas y responsabilidades que les son inherentes, son susceptibles de revestir las características de las actividades de la administración en los ámbitos descritos».

9. Corroborando la posición y evolución comunitaria, se encuentra la respuesta del Sr. Bangemann en nombre de la Comisión a la pregunta escrita formulada por el Sr. John Bird, referida a la discriminación que sufrían los profesores británicos en Francia, tanto en escuelas como en centros universitarios estatales. La respuesta dice que «la Directiva 89/48/CEE, adoptada por el Consejo el 21 de diciembre de 1988 y relativa a un sistema general de reconocimiento de

---

(12) Ya que los supuestos planteados se refieren a la situación de investigador del Centro nacional italiano de investigación (Sentencia de 16 de junio de 1987, asunto 225/85, Comisión c. Italia, *Recopilación*, 1987, págs. 2625 y ss.), a la de enseñante temporal en un instituto alemán de segundo grado (Sentencia de 3 de julio de 1987, asunto 66/85, Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg, *Recopilación*, 1986, págs. 2121 y ss.), a la de lector de una lengua extranjera en Italia (Sentencia 30 de mayo de 1989, asunto 33/88, Pilar Allué y Cermel Mary Cooham c. Università degli Studi di Venezia, *Recopilación*, 1989, págs. 1591 y ss.) y a la de profesora de arte en un *College* irlandés (para la que se le exigían conocimientos de lengua irlandesa, Sentencia de 28 de noviembre de 1989, asunto 379/87, Anita Groener c. The Minister of Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee, comentada por J. M. de Dios en la crónica de Jurisprudencia comunitaria de A. BORRAS y B. VILÁ en *Revista Jurídica de Catalunya*, 1990, núm. 3, págs. 846 y ss.).

(13) Cit. en nota anterior.

los títulos de enseñanza superior que sancionan formaciones profesionales de una duración mínima de tres años, dado su carácter general, es aplicable al personal docente, incluida la enseñanza pública y en todas las asignaturas. No obstante, dicha directiva no impide que un Estado miembro exija que los ciudadanos comunitarios, como sus colegas nacionales, se presenten a una oposición de ingreso y a las pruebas correspondientes, con objeto de seleccionar de una forma objetiva a las personas mejor cualificadas».

### III. LA PROFESIÓN DE «PROFESOR DE UNIVERSIDAD» EN ESPAÑA

10. En relación a lo que se entiende por «profesor universitario», a los efectos de la citada directiva horizontal, ya transpuesta al ordenamiento español, debe estarse a lo que dispone el artículo 33 de la LRU que dice que «el profesorado de las Universidades estará constituido por funcionarios docentes de los siguientes Cuerpos: a) Catedráticos de Universidad. b) Profesores Titulares de Universidad. c) Catedráticos de Escuelas Universitarias. d) Profesores Titulares de Escuelas Universitarias», disponiendo a continuación que podrán contratarse también profesores asociados y profesores visitantes. No quedan incluidos en esta categoría los ayudantes (art. 34 LRU).

Resulta así que las profesiones reguladas incluidas en la categoría de «profesores de Universidad», a que se refiere el Anexo I del Real Decreto 1665/1991, serían las enunciadas. De ahí deriva, por una parte, la vinculación de esta cuestión con el tema general de posibilidad de los comunitarios de acceder a la función pública y, de otra parte, la peculiaridad derivada de la participación en la vida universitaria.

#### A) *La condición de funcionarios públicos*

11. El artículo 30 de la Ley de funcionarios civiles del Estado establece como primer requisito, de carácter general, el de poseer la nacionalidad española. A esta disposición habrá que añadir la Ley

23/1988, de 28 de julio (14), en cuyo artículo 95 se dispone que «con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus organismos Autónomos, así como los de las Entidades Gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social» serán desempeñados por funcionarios públicos.

El requisito de la nacionalidad española no se exige de forma explícita cuando la vinculación con la Administración no sea con carácter funcional, sino como personal laboral o al servicio de la Administración pública. De ahí que no pueda entenderse que exista inconveniente para que puedan ser contratados como profesor asociado o como profesor visitante, figura especialmente idónea y utilizada en relación a profesores provenientes de otros países.

12. Debe tenerse en cuenta, no obstante, que en el reciente Real Decreto 766/1992, de 26 de junio (15), sobre entrada y permanencia de nacionales de Estados miembros de las Comunidades Europeas, que deroga el Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo, se establece en el artículo 4, apartado 2, que «tienen derecho a acceder a cualquier actividad, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia, en las mismas condiciones que los nacionales españoles, sin perjuicio de las limitaciones establecidas en el apartado 4 del artículo 48 del Tratado CEE, en lo que hace referencia a los empleos en la Administración pública». Como se ha indicado con anterioridad, la referencia al apartado 4 del artículo 48 debe ser entendida de forma genérica a todas las disposiciones similares contenidas en el Tratado, como lo demuestra el hecho de que la disposición transcrita se refiera tanto al trabajo «por cuenta ajena como por cuenta propia».

### B) *Selección del Profesorado*

13. De acuerdo con la normativa vigente (16), los tipos de concurso son dos, de acceso y de méritos. Aunque a primera vista la si-

---

(14) Consecuencia, en gran parte de la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio.

(15) *BOE* de 30 de junio.

(16) Artículos 33 y ss. de la LRU y Real Decreto 1888/1984, de 26 de septiembre, por el que se regulan los concursos para la provisión de plazas de los Cuerpos docentes universitarios, modificado por Real Decreto 1427/86, de 13 de junio.

tuación resulta especialmente compleja y cuestionable (sobre todo si se considera la posibilidad de la participación de un profesor universitario de otro Estado miembro en concursos de méritos), únicamente puede darse a la misma una solución comunitaria, lo que implica tener en cuenta:

1.º Que las funciones propias del profesor de Universidad no comportan en todo caso una participación en la autoridad pública y que, por tanto, no puede considerarse, con carácter general, como una profesión excluida de la libre circulación.

2.º Que las normas generales son las del Tratado creador de la Comunidad Europea, sobre la base del principio fundamental de no discriminación por razón de nacionalidad, contenido en su artículo 7, que impide excluir sistemáticamente a los súbditos comunitarios de la participación en los concursos del profesorado, siempre que cumplan los demás requisitos necesarios para tomar parte en los mismos.

3.º Que la participación en los concursos del profesorado quedará condicionada al cumplimiento de las disposiciones previstas en el Decreto de transposición de la directiva horizontal para los supuestos en que ya se ostentara en el otro país la condición de profesor universitario. Si, según el artículo 1.º del Real Decreto de transposición el título acredita para ejercer la profesión determinada en el Estado de origen, las disposiciones restantes son aplicables igualmente a españoles que a extranjeros, siempre que el título que habilite para el ejercicio de la profesión de profesor de Universidad sea un título emitido por otro Estado miembro de la Comunidad.

14. El punto especial es, pues, el relativo a la participación en los concursos del profesorado, que se concreta en el cumplimiento, en su caso, de las disposiciones contenidas en los artículos 4 y siguientes del Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, de transposición de la Directiva horizontal. No podrán, por tanto, participar directamente y sin cumplir otros trámites en los concursos del profesorado, sino que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 8 del Real Decreto, se realizará una «verificación de que los diplomas, certificados y otros títulos expedidos a nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Europea se corresponden con los títulos que permiten en España el acceso a las actividades de las profesiones relacionadas en el Anexo I». Siendo, pues, una de las profesiones incluidas la de «profesor de Universidad», quien lo sea en otro Estado de la Comunidad,

se someterá a la verificación encomendada en este caso al Ministerio de Educación y Ciencia, que nombrará al efecto una Comisión de Evaluación. De acuerdo con el artículo 5, podrá exigirse, a elección del solicitante, superar una prueba de aptitud o realizar un período de prácticas. Sólo una vez reconocido el título podría participar en los concursos para la provisión de plazas de profesor en la universidad española aquel que ya tuviera tal condición en otro Estado de la Comunidad Europea. Cuando no la tuviera, el requisito se referirá a la titulación exigida para participar en el concurso, en los límites de la propia directiva.

### C) *Participación en los órganos de Gobierno*

15. Si ya partimos de que el profesor universitario, en cuanto tal, no participa de forma global en la autoridad pública y que, por tanto, no está justificada la exclusión global de esta profesión de la libertad de circulación, no puede dejarse de hacer referencia a si, una vez es admitido al ejercicio de la función de profesor, puede o no participar en la vida universitaria con carácter pleno. Es en este sentido cuando debe examinarse si los órganos de gobierno de la Universidad, colegiados o individuales, participan de la autoridad pública y pueden, por tanto, quedar reservados a quienes ostenten la nacionalidad española.

16. De acuerdo con el artículo 13 de la LRU, tienen el carácter de órganos unipersonales que deberán existir en todas las Universidades el Rector, Vicerrectores, Secretario General, Gerente, Decanos de Facultades y Directores de Escuelas Técnicas Superiores, de Escuelas Universitarias, de Departamentos Universitarios y de Institutos Universitarios (17).

En el caso del Rector resulta clara su condición de «máxima autoridad académica de la Universidad» (art. 18 LRU), pero en relación a los demás cargos, no resulta tan clara su participación

---

(17) Ello sin perjuicio de los supuestos específicos de determinadas universidades, como es el caso de la Universidad de Barcelona, en la que habría que añadir a ello los presidentes y vicepresidentes de las Divisiones, que engloban a varias Facultades o Escuelas.

en la «autoridad pública». Creo, sin embargo, que el desarrollo actual del derecho comunitario, la referencia expresa a ciertos cargos universitarios en los trabajos de la Comisión y, en todo caso, los puestos (algunos de ellos de ínfima categoría) que han sido calificados como de «posesión del poder público» en la sentencia del Tribunal comunitario de 26 de mayo de 1982 (18) permiten excluir a los nacionales de los Estados comunitarios de la posibilidad de ser elegidos para cualquiera de estos cargos. El hecho de que un súbdito comunitario, tras la reforma constitucional necesaria para la ratificación del tratado de Maastricht (19), pueda ser elegido alcalde de una población española, no tiene porqué ser objeto de una interpretación extensiva que permita su elección para cualquier otro cargo que implique, en mayor o menor medida, una participación en el poder público.

17. Más compleja resulta la posibilidad de participación en los órganos colegiados (Consejo Social, Claustro Universitario, Junta de Gobierno, Juntas de Facultades, de Escuelas Técnicas Superiores y de Escuelas Universitarias y Consejos de Departamentos y de Institutos Universitarios). Nuevamente, cabe pensar que la LRU no se planteó el tema de si tales órganos participan o no de «autoridad pública». Así, mientras el Consejo Social se califica de «órgano de participación de la sociedad», el Claustro universitario se considera «el máximo órgano representativo de la Comunidad universitaria», al que corresponden unas importantes funciones, entre ellas, la de elección del Rector. Por otra parte, la Junta de Gobierno se califica de «órgano ordinario de gobierno de la Universidad» y las Juntas de Facultad o Escuela, así como los Consejos de Departamentos y de Institutos Universitarios son «órganos representantes de estos centros» y eligen a su Decano o Director.

Además, se dispone en la propia LRU que la elección de los miembros de todos estos órganos se realizará «mediante sufragio uni-

---

(18) Cit. en nota 8 y que entiende existe tal participación en los puestos de «controlador jefe de la oficina técnica», «controlador principal», «controlador de trabajos», «controlador de inventarios» y «vigilante de noche» de la administración municipal de Bruselas y la de «arquitecto» de los ayuntamientos de Bruselas y de Auderghem.

(19) Modificación del artículo 13, apartado 2, de la Constitución española de 27 de agosto de 1992 y publicada en el *BOE* de 28 de agosto. Responde a los artículos 8 a 8E, relativos a la «Ciudadanía de la Unión», en el tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992, *DOCE* C 191, de 29 de julio de 1992.

versal, libre, igual, directo y secreto», pretendiéndose, por tanto, una participación de toda la comunidad universitaria de la que, sin duda, formaría parte un súbdito comunitario que adquiriera la condición de profesor. Por otra parte, dentro del funcionamiento de la vida universitaria resultaría extraño excluirlo de la participación de toda la comunidad universitaria de la que, sin duda, formaría parte un súbdito comunitario que adquiriera la condición de profesor. Por otra parte, dentro del funcionamiento de la vida universitaria resultaría extraño excluirlo de la participación en los órganos colegiados. No extraña, sin embargo, admitirlo en estos órganos pero después no permitirle ser elegido para cargo alguno de carácter unipersonal.

#### IV. CONCLUSIONES

*Primera.* La interpretación del artículo 48, apartado 4, en cuanto se refiere a la posibilidad de excluir a los súbditos de los Estados miembros de la Comunidad de la *función pública*, debe ser restrictiva, ya que se trata de una excepción y, además, ha sido objeto de una «calificación autónoma» por la Comunidad. El problema no es, pues, sólo de acceso al profesorado, sino en general de acceso a la función pública. La complejidad de la cuestión y la actitud de los Estados, hace que sea un tema abierto y en estos momentos en clara evolución.

*Segunda.* Lo decisivo para poder justificar la exclusividad de los nacionales para el ejercicio de determinados cargos en la Administración pública es participar en el ejercicio de *autoridad pública* y, en este sentido, según ha manifestado el Tribunal de Justicia, sólo existe cuando se origina en la soberanía del Estado, en su *imperium*, e implicando, en consecuencia, poderes de coacción que se imponen a los ciudadanos. Siguiendo la propia jurisprudencia comunitaria, y aunque nunca se haya podido referir al profesorado universitario *stricto sensu*, resultaría que la educación no participa en cuanto tal y con carácter general de la autoridad pública, sino que constituye un servicio público.

*Tercera.* Si bien con la normativa vigente en relación a los nacionales de Estados miembros de la Comunidad, el *acceso a cualquier tipo de trabajo por cuenta propia o ajena* está abierto a los nacio-

nales de los Estados miembros de la Comunidad, el apartado 2 del artículo 4 del Real Decreto 766/1992, mantiene la limitación prevista en el artículo 48, apartado 4 (y del mismo modo la prevista en el apartado 1 del artículo 55, aunque no se mencione expresamente). La interpretación comunitaria de tales disposiciones obliga, sin embargo, a abrir el acceso a los empleos en la Administración pública a los nacionales de los demás Estados miembros de la Comunidad. Las cartas de requerimientos enviadas por la Comisión a los Estados miembros que mantienen el requisito de la nacionalidad para el acceso a dicho tipo de empleos, muestra claramente la situación. La única justificación de la excepción al principio de no discriminación en razón de nacionalidad sería la participación en el poder público.

*Cuarta. La participación en los concursos para el acceso a las plazas de profesorado*, tanto si se trata de nacionales de Estados miembros de la Comunidad como de españoles que obtuvieron su titulación en otro país de la Comunidad, puede responder a una de las dos situaciones siguientes:

a) *Concursos de acceso para la provisión de plazas que no requieran condición previa de profesor*. En tales supuestos, podrán tomar parte en el concurso los nacionales de los Estados miembros, siempre que cumplan todos los requisitos que a los españoles o poseedores de títulos españoles (20) también se les exigen, teniendo en cuenta la normativa vigente, especialmente en relación a la valoración de la docencia e investigación en el extranjero. Si el título fue obtenido en otro país comunitario, éste quedaría sometido a los requisitos previstos en el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, si se trata de una de las profesiones incluidas en el Anexo al mismo; en otro caso, deberá estarse a la normativa general relativa a títulos académicos.

b) *Concursos de acceso o de méritos que comporten una situación previa* (en el propio cuerpo o en otro inferior), supuesto que, a su vez, puede desglosarse en los dos siguientes: a) Cuando ya se hubiera adquirido en España tal condición anterior, podrán participar en las mismas condiciones que los españoles, puesto que los extremos

---

(20) Teniendo en cuenta que los títulos españoles emitidos en favor de nacionales de Estados miembros tienen validez profesional en España desde 1.º de enero de 1986, como indica la Orden de 30 de julio de 1986, *BOE* de 6 de agosto de 1986.

pertinentes ya habrán sido comprobados y, en su caso, reconocidos los efectos del título extranjero que habilitara para participar en el primer concurso. b) Cuando la condición de profesor hubiera sido adquirida en otro país de la Comunidad, será preciso, con carácter previo a la participación en los correspondientes concursos, el reconocimiento del título de profesor de Universidad, de acuerdo con el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre.

*Quinta.* Por lo que se refiere la *participación en órganos de gobierno de la Universidad*, resulta difícil establecer un criterio claro relativo a cuales son aquellos que realmente participan en alguna forma de la autoridad pública. El grado actual de desarrollo del derecho comunitario permite, sin embargo, distinguir entre: a) órganos *unipersonales*, previstos en la LRU y en los Estatutos de las Universidades que, en mayor o menor medida, implican el ejercicio de una autoridad y que, por esta razón, quedarían vedados a los súbditos comunitarios; y b) órganos *colegiados* que, en cuanto representativos de la comunidad universitaria, podrían quedar abiertos a los súbditos comunitarios que de ella forman parte. De esta forma, participarían en la elaboración de las decisiones universitarias e, incluso, en la elección de los cargos unipersonales para los que, sin embargo, no podrían ser elegidos.

*Sexta.* En esta situación, la propuesta nueva disposición adicional octava de la LRU nada añade a la normativa existente y en nada facilita la situación. Constituye sólo una muestra más de la formal referencia que en todo se hace al Derecho comunitario y a su especial vocabulario, sin entrar en su real contenido y trascendencia.

