

El presente documento se corresponde con la **versión previa a la revisión de imprenta** del artículo-capítulo referido. Por ello, su contenido no necesariamente se corresponde con lo definitivamente publicado.

La numeración de las páginas del documento se hace coincidir aproximadamente con la de la publicación original.

Se disponen estos documentos a través de este medio a los únicos efectos de facilitar el acceso a la información científica o docente. En todo caso, el acceso oportuno al documento debe ser a través del lugar de su publicación indicado y, en todo caso, nunca deben ser utilizados con ánimo de lucro.

Indique la autoría de los contenidos, si los emplea.

Ante cualquier duda, no dude en dirigirse a contacto en www.cotino.net.

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", en Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17, perteneciente a otoño de 1996, publicado en septiembre de 1997, págs. 89-136. (48 págs.)

LORENZO COTINO HUESO
(Universidad de Valencia)

*El principio de supremacía civil:
perspectiva histórica y recepción constitucional¹*

I. Introducción. II. El principio liberal democrático de supremacía civil: A) El principio general de sumisión al poder civil; B) Situaciones contrarias a la supremacía civil; C) La falta de subordinación militar en la historia contemporánea española. III. La recepción del principio de supremacía en la Constitución española de 1978:

¹ El presente estudio se incluye en el conjunto de trabajos realizados en el marco de Proyecto de Investigación y Desarrollo financiado por la Generalitat Valenciana "Educación en derechos, consolidación de la democracia", al cual fue adscrito el autor del mismo.

A) La supremacía civil desde la perspectiva política en el advenimiento del sistema constitucional; B) La concepción constitucional de las Fuerzas Armadas desde la perspectiva de la supremacía civil; C) El simbólico mando regio de las Fuerzas Armadas. IV. A modo de conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Olvidar la experiencia histórica a la hora de estudiar el Derecho conlleva insalvables insuficiencias. Eludir la Historia y la Política cuando se trata de atender constitucionalmente a las Fuerzas Armadas puede derivar en un grave reduccionismo. Todo lo relacionado con lo militar aparece recogido en las normas con una gran dosis de especialidad; de ahí que parezca cuanto menos conveniente buscar explicaciones a esta peculiaridad.

En primer término, el presente estudio pretende acercar al lector a la significación del principio de supremacía civil, especialmente en su contexto histórico. La plena primacía civil en el poder sólo se ha dado en nuestro país una vez vigente la Constitución de 1978. Por este mismo motivo, averiguar cómo ha sido recogido este principio en la ley de leyes suscita particular interés. Es por ello que, en segundo término, esta cuestión resultará también objeto de análisis en las siguientes páginas.

Trascendiendo de las propias fronteras y de la concreta evolución histórica, el proceso de institucionalización del poder no se concibe sin la existencia de una fuerza también institucionalizada². Únicamente percibiendo la interrelación que se da entre la existencia del Estado y la de las Fuerzas Armadas (en adelante FAS), puede comprenderse cómo, el poder militar³ comenzó a distinguirse del poder civil. En la llamada Edad Moderna no resultaba sencillo distinguir uno y otro poder, pues ambos aparecían dentro de la órbita del poder real unitario. Fue con el proceso de distinción de la figura del Monarca del concepto propio de Estado y, posteriormente, con la separación de poderes y consiguiente limitación del poder regio, cuando comenzó a ser posible discernir la naturaleza civil o militar del poder. Fue entonces cuando se patentizó una tensión entre ellos y, a la vez, se puso una vez más de manifiesto la ya antigua necesidad de someter al poder militar al más general poder civil⁴. Esta

² Para una breve explicación de lo afirmado, puede acudir a Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ: *Introducción al Estado constitucional*, Ariel, Barcelona, 1993, págs. 49 y ss.

³ "Poder militar" como noción sociológica y politológica, no jurídica. Cuestión distinta al tratar el llamado poder militar es que su existencia se plasme en una diversidad de puntos en el ordenamiento jurídico. En este sentido, Giuseppe DI VERGOTTINI: *Derecho Constitucional Comparado*, Espasa Calpe, Madrid, 1983, pág. 689. Algunos apartados de esta obra, en su versión italiana de 1993, al respecto del ámbito militar, ahora pueden verse traducidos en "El Estado Militar", en José F. PALOMINO y Germán J. BIDART (Coords.): *La jurisdicción militar y Constitución en Iberoamérica, Libro-Homenaje a Domingo García Belaunde*, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional/Grijley, Lima, 1997, págs. 233 a 252.

⁴ Ya en el pensamiento de Platón subyace la necesidad de evitar los abusos militares cometidos en Esparta, el peligro de que los guardianes no se hagan demasiado fuertes. Para ello se precisaba la reducción de su función a lo propiamente militar, dejando la política a los sabios.

disociación civil-militar surge de la definitiva consolidación del Estado, del avènement del Estado liberal. Fue en este momento, una vez establecidos los elementos estructurales del Estado, cuando la importancia que durante toda la Historia habían tenido los ejércitos para el poder comenzó a ser discutida. Así se subrayó un ya largo proceso por el cual se pretende que sea la razón humana la ocupe el poder, y no la razón de las armas.

En respuesta a esta tensión, con el Estado liberal emanaron una serie de principios que ubicaban a las FAS en el Estado, dejándolas sometidas al poder civil. Sin embargo, como en otros tantos aspectos, el Estado liberal no supo o no pudo hacer efectivos muchos de sus postulados, que quedaron en el plano formal. Únicamente ha sido la derivación democrática del Estado liberal –el Estado constitucional– quien ha hecho efectivos muchos de los positivos enunciados configurados por su predecesor, de modo que el "brazo armado" del Estado ha dejado de ser su "columna vertebral".

II. EL PRINCIPIO LIBERAL DEMOCRÁTICO DE SUPREMACÍA CIVIL

A) El principio general de sumisión al poder civil

1.– *La supremacía civil y su justificación democrática.*

La subordinación militar al poder civil no es exclusiva del Estado liberal democrático. En los Estados totalitarios –socialistas, fascistas o nacionalsocialistas⁵–

Maquiavelo subraya la necesidad de contener por sabias leyes al ciudadano con dotes de mando para imperdírsele pasar del punto que se le haya fijado (Cfr. Nicolás MAQUIAVELO: *El Príncipe*, Edicomunicación, Barcelona, 1994, pág. 83). Hobbes recomienda la popularidad del gobernante para atenuar el riesgo de la popularidad de los jefes militares; como sabemos, esto ha sido norma imprescindible para el mantenimiento de todo dictador autoritario que alcanzase el poder gracias a la fuerza militar. Con Montesquieu, la seguridad como fin primario del Estado (Maquiavelo, Hobbes) cede su lugar a la libertad; es por ello que, a pesar de conceder a la fuerza armada los medios que la nación pueda prestarles, los militares aparecen como extraños en alguna medida y, potencialmente, como contrarios a la libertad. En sus libros IV a X, Montesquieu incluyó el análisis del tipo de organización militar apropiada a cada forma de gobierno. Hegel también tuvo en cuenta la confrontación cívico-militar. Para este autor el poder civil debía proyectarse *hacia dentro*, mientras que el poder militar era la proyección del Estado *hacia fuera*, en el exterior. Al respecto, puede verse, entre otros, Miguel ALONSO BAQUER: "Las Fuerzas Armadas en la tradición constitucional española", en AA.VV: *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución (Tomo IV)*, Ministerio de Justicia-Centro de Publicaciones de la Secretaría General Técnica, Madrid, 1988, págs. 2.415 a 2.433.

⁵ La calificación como estados *totalitarios* del Estado de tipo nacional-fascista y los estados socialista o comunista es realizada, entre otros, por Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ: *Introducción al Estado...*, cit., pág. 122. Una valoración de los mismos en la que se recogen sus caracteres similares así como sus diferencias puede verse en George SABINE: *Historia de la Teoría Política*, (18ª ed.), Fondo de Cultura Económica, Madrid, 1989, págs. 657 a 663.

Sobre la concepción socialista de los ejércitos, véase, entre otros, Rodolfo GUISCARDO: *Forze armate e democrazia, Da Clausewitz all'esercito di popolo*, De Donato, Bari, 1974, págs. 65 a 95. El pensamiento socialista era contrario a los ejércitos, al igual que a la propia idea del Estado. Sin embargo, se trata de *infraestructuras* que se ponen al servicio de la *estructura* que debe ser cambiada

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

la preeminencia se reserva al partido-guía y a los órganos del poder estatal entendidos como expresión de toda la sociedad civil. Obviamente, los caracteres y los perfiles de la supremacía civil liberal democrática adquieren connotaciones antagónicas a la de las mentadas formas totalitarias.

Agüero define la supremacía civil como la "capacidad de un gobierno civil democráticamente elegido para llevar a cabo una política general sin intromisión por parte de los militares, de definir las metas y la organización general de la defensa nacional, formular y llevar a cabo una política de defensa y supervisar la aplicación de la política general"⁶.

Siguiendo esta definición, la supremacía civil no sólo supone que los militares no puedan dirigir los ámbitos de general interés para toda la sociedad –en los términos empleados por el propio Agüero, lo *societal*–; sino que incluye también que tanto los ámbitos militares que afectan directamente a la sociedad –lo *intermedio*– como lo que resulta de naturaleza propiamente militar –lo *institucional*– queden bajo la competencia del poder civil, pues es éste el único legitimado democráticamente⁷.

hacia el sistema económico socialista. Si bien el fin ideal es la paz, no existen problemas con el empleo de los medios bélicos para su logro.

Al respecto de las instituciones del fascismo y nacionalsocialismo y la milicia privada, véase Maurice DUVERGER: *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*, Ariel, Barcelona, 1970, pág. 364; J. FRIEDRICH y Z. BRZEZINSKI: "Las características generales de la dictadura totalitarista", en Jean BLONDEL (Ed.): *El Gobierno: Estudios Comparados*, Alianza Universidad, Madrid, 1981, pág. 243. La ideología fascista exalta la guerra como elemento aunador de la nación, como fin en sí mismo, que ennoblece el alma y el espíritu. Desde la perspectiva material, los estados fascista o nacionalsocialista tenían sus propios intereses expansionistas que justificaban esta tendencia belicista justificada por el hegelianismo político.

En estos sistemas totalitarios, el medio de consolidación del poder está basado mayormente en la fuerza material. Así, emplean dos tipos de fuerza que permiten mantener el sistema: la tradicional –el ejército–, y otra de naturaleza diferente y moderna –el partido único–. La efectividad material de estos sistemas nos hace advertir la ruptura del monopolio del uso legítimo de la fuerza en manos del ejército. El partido único pasa a participar, y a dominar, el poder de la fuerza en el Estado, y el Estado abdica en favor del partido: son dictaduras civiles en las que los instrumentos de acceso al poder no fueron ni el ejército ni los militares, sin perjuicio de diversas connivencias para alcanzar el poder. El acceso al poder se realiza a través del partido y las milicias paramilitares, diferentes al ejército regular. Por estos motivos se ha afirmado que "el ejército es la única institución de Alemania que ha sabido mantener la estructura organizativa de la interferencia del partido nazi" (NAUMANN, en *Struttura e pratica del Nazionalsocialismo*. Behemonte, Milán, 1977, pág. 344, recogido por Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo en la España constitucional*, Alianza Universidad, Madrid, 1983, pág. 430). En este sentido, cabe citar las elocuentes palabras de Mussolini: "si el Ejército ha de pelear algún día por la Patria, es preciso que ningún italiano vea entonces en sus generales, en sus oficiales y en sus soldados, un recuerdo de persecución política" (Cita de Santiago ALBA: "El Ejército y la dictadura", artículo periodístico incluido en *Para la historia de España*, colección de artículos publicados por el diario *El Sol*, Madrid, 1930, recogida en Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit. pág. 431).

⁶ Cfr. Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia. La España postfranquista en perspectiva comparada*, Alianza Editorial, Madrid, 1995, pág. 48.

⁷ Este autor define estos términos con un ejemplo referido al ámbito educativo: de naturaleza "societal" sería la definición de los objetivos generales del sistema, "intermedio" supondría el tratamiento de lo militar en los planes de estudio civil, "institucional" entraría ya en el carácter de la formación de los oficiales", es decir, los intereses propios y corporativos que *a priori* trascienden del

La efectiva consecución de la supremacía civil se culmina, al fin, con la única posibilidad de pretender ejercitar una *influencia* militar en los asuntos corporativos propios institucionales. De este modo, el nivel de intervención militar en un sistema constitucional se ciñe al peso y autoridad equiparable a cualquier otro elemento burocrático del Estado, como uno más de los grupos de presión permisibles en el sistema democrático, sin que en ningún caso se llegue a condicionar continua ni determinadamente al gobierno civil ⁸.

En consecuencia, la función subalterna militar supone el deber de información y asesoramiento militar al poder político civil para poder hacer uso correcto del poder de decisión. Su función política ejecutiva queda restringida a los únicos sectores confiados a su competencia ⁹. La supremacía civil incluye, pues, la exclusión militar en lo civil y la conjunta presencia y dominio de lo militar por el poder civil democrático.

La justificación de este principio se ha buscado por no pocas vías ¹⁰, si bien lo que parece más correcto es afirmar, con Hauriou, la idea de que la Administración militar debe estar sometida a la Administración civil porque está sometida a la ley, ley inequívocamente concebida como expresión democrática ¹¹. Tres factores han sido decisivos en la necesidad del desarrollo efectivo de la superioridad civil: el desarrollo de las democracias occidentales; el monopolio técnico de las FAS, que exige más que nunca ser controlado ¹² y, por último, las terribles consecuencias de las guerras de este siglo. La desconfianza democrática a las manifestaciones de fuerza ha

interés para el resto de la comunidad no militar. Cfr. Felipe AGÜERO: *Militares, Civiles y democracia...*, cit. págs. 47 y ss.

⁸ Cfr. Giuseppe DI VERGOTTINI: *Derecho Constitucional...*, cit. págs. 691 a 692. Afirma éste la admisibilidad de dicha "influencia", si bien reconoce que no siempre es fácil distinguir cuándo son rebasados los márgenes que determinan la existencia de un gobierno militar indirecto.

⁹ Giuseppe DI VERGOTTINI: *Derecho Constitucional...*, cit. pág. 295 así lo afirma, y lo hace como consideración "común a todos los ordenamientos de derivación liberal, [...] régimen parlamentario, presidencialista, directorial".

¹⁰ Cfr. Hermann OEHLING: *La función política del ejército*, IEP, Madrid, 1967, págs. 86 y ss. Este autor expresa los dos motivos que mayormente se han argumentado como sustento de la supremacía: por un lado supremacía civil para evitar los cesarismos militares, y por otro, supremacía como consecuencia del pacifismo democrático. Oehling defiende una función política autónoma militar, por lo cual intentar reducir la conveniencia de la supremacía civil; afirma la necesidad de que se lleven a cabo actuaciones militares para casos de inestabilidad política; de otro lado, niega el falso pacifismo democrático. Obviamente, los fundamentos de la subordinación militar que este autor rechaza no son sino algunos que ciertamente contribuyen a respaldar su justificación. La verdadera justificación de la necesaria subordinación militar responde principalmente a la propios fundamentos de la democracia, a la necesidad de que los poderes soberanos emanen del pueblo. Esta relación poder-pueblo únicamente puede encauzarse por los elementos procesales democráticos, nunca erigiendo a las FAS como representativas de la ciudadanía.

¹¹ Así se afirma en *Précis de droit administratif et droit public*, Sirey, París, 1903, pág. 507, citado en Hermann OEHLING: *La función política...*, cit., pág. 86: "la subordinación de la fuerza pública a la administración civil procede y se justifica por la subordinación de la administración civil a la ley".

¹² Esto es, el denominado *military-industrial complex*, integrado por los órganos del vértice de la jerarquía militar, por los abastecedores habituales de aparatos técnicos, por la cúspide de los diversos departamentos económicos y por las comisiones especializadas de las asambleas parlamentarias. Este fenómeno ha sido especialmente estudiado por John K. GALBRAITH: *How to Control the Military*, Signet, Nueva York, 1967. De este autor puede verse al respecto *La anatomía del poder*, Plaza y Janés, Barcelona, 1984, págs. 213 y ss.

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

supuesto la necesidad de dominar a la fuerza por el instrumento democrático, la ley. Así, De Soto habla de "reemplazar el sentimiento de amor al jefe por amor a la ley"¹³.

Resulta preciso tener en cuenta que la subordinación militar al poder civil actúa como principio por el cual se configuran como corolario diversas especificaciones jurídico políticas¹⁴.

La atención particular a cada una de estas proyecciones supondría efectuar un tratamiento que abarcaría prácticamente todo el ordenamiento militar, puesto que tales implicaciones de la supremacía civil se proyectan transversalmente en el mismo. Este ambicioso objeto excede sobremanera de la naturaleza de este estudio. Desde el presente, se pretende poner de manifiesto el origen y la significación autónoma de este principio, así como su recepción en la actual Constitución española de 1978.

2.– El desarrollo histórico de este principio en el marco anglosajón.

Este principio se consolida generalizadamente en Occidente durante el siglo XIX, si bien surge de un largo desarrollo histórico, cuyo origen más inmediato se encuentra en la Gran Bretaña del siglo XVII¹⁵. La supremacía del poder civil se

¹³ Cfr. DE SOTO: "Pouvoir civil et pouvoir militaire", en AA.VV.: *La défense nationale*, PUF, París, 1958, citado en Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, CEC, Madrid, 1987, pág. 252.

¹⁴ Vid. Giuseppe DI VERGOTTINI: *Derecho Constitucional...*, cit., págs. 296 a 301. Allí establece una sintética exposición de las *diversas especificaciones del genérico principio de la supremacía civil en el constitucionalismo democrático*. Tal exposición de alguna manera es aquí reproducida y completada; refiriéndose también la regulación constitucional directamente atinente:

- 1.– Principio de neutralidad política de las FF. AA. (arts. 28, 29 y 70.1e) C.E.)
- 2.– El poder político (civil) escoge los principios reguladores de la Constitución militar (art. 8.2 C.E., remitiendo a los "principios constitucionales" para la regulación de las bases de la organización militar).
- 3.– La intervención de las FAS debe darse únicamente a petición del poder político y, en su caso, la propia norma fundamental recoge las misiones que competen a la institución armada (arts. 8.1, 63.3 y 97 C.E.).
- 4.– Las constituciones reconocen un "ato mando" de las FAS al Jefe del Estado. En los ordenamientos con gobierno parlamentario tal competencia no implica atribuciones de mando militar en sentido técnico, ni atribuciones de orientación política (art. 62.h) C.E.); en cambio, en los sistemas presidencialistas tal alto mando sí supone facultades de orientación.
- 5.– Carácter estatal de las FAS, que supone el monopolio estatal absoluto de los poderes de coerción. De ahí se desprende la prohibición de las milicias de los partidos y de las milicias locales, sin perjuicio de la posibilidad de diversos modos de descentralización (art. 22.5 C.E. en relación con el 149.1.4 y el 103.1).
- 6.– Separación orgánica entre las FAS y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (art. 104 C.E.).
- 7.– Limitación del ámbito de la jurisdicción militar –de existir ésta– al ámbito propio de lo castrense (art. 117.5 C.E.).
- 8.– Fijación y limitación constitucional del régimen de los estados excepcionales (arts. 55.1 y 116 C.E.).

¹⁵ Al respecto, véase Giuseppe DI VERGOTTINI: "La supremacía del poder civil sobre el poder militar en las primeras constituciones liberales europeas", *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 6 (1982), págs. 9 a 33, en concreto, págs. 11 a 14; Pablo CASADO BURBANO: *Las*

consolidó al mismo ritmo de la afirmación del Parlamento y el vaciado de la prerrogativa real. El mando regio sobre las fuerzas terrestres era aún reconocido en la *Militia Act* de 1661. La primera forma por la que se buscó la subordinación militar fue la *objetiva*, que suponía determinar un modelo de ejército que convirtiese a las FAS en neutrales políticamente. En virtud de este pensamiento, en un primer momento se supuso que el mejor medio de controlar al estamento militar era evitando un ejército permanente, y así se estableció en el *Bill of Rights* de 1689, dificultando que el Monarca pudiera buscar un apoyo en la fuerza militar. Esta idea fue concretada en la *Mutiny Act* de 1689 (y ya en la *Naval Act* de 1661). No obstante, el modelo anglosajón sólo suponía una licencia de permanencia, por la cual el Parlamento renovaba periódicamente la existencia de fuerzas organizadas.

Más tarde se fueron forjando los medios *subjetivos* para el efectivo establecimiento de la supremacía civil. En virtud de ellos, no se actuaba directamente sobre el modelo de fuerzas, sino sobre su ubicación en el Estado y su estatuto. Para ello, se dotó a las FAS de un estatuto compatible y superpuesto al de todo ciudadano inglés. Se configuró un nuevo modelo de obediencia, situando por encima de todo a la ley, incluso sobre el mando del Monarca. De este modo, se perfilaron todas las pautas en la ubicación de las FAS en el Estado liberal democrático. Éstas se consagraron definitivamente en la *Army Act* de 1881.

En Estados Unidos¹⁶ los medios objetivos de control al poder militar tuvieron también un importante peso, si bien adquirieron una forma diversa respecto del modelo británico: se exaltaron las milicias populares frente a unidades regulares. El control objetivo dejó de sustentarse únicamente por medio de licencias anuales, pues no sólo se trataba de evitar un ejército permanente. La noción del "pueblo en armas" pasó a configurarse como la mejor garantía frente a un supuesto cesarismo militar¹⁷.

En todo caso, de los procesos anglosajones cabe destacar que se perfiló la distribución de competencias entre el legislativo y el ejecutivo en la materia militar. El pensamiento de Hamilton en este sentido puede, incluso, parecer simplista: los

Fuerzas Armadas en el inicio del constitucionalismo español, EDERSA, Madrid, 1982, págs. 20 a 22; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit. págs. 12 a 13, y 247 a 248; y Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar y régimen constitucional", *Revista de Estudios Políticos* nº 35 (1983), págs. 183 a 234, en concreto, pág. 190.

¹⁶ Al respecto, véase, Pablo CASADO BURBANO: *Las Fuerzas Armadas en el inicio...*, cit., págs. 22 a 25; Hermann OEHLING: *La función política...*, cit., págs. 81 y 82; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit. pág. 11; y Javier BARCELONA LLOP: "Profesionalismo, militarismo e ideología militar", *Revista de Estudios Políticos* nº 51 (1986), págs. 127 a 161, en concreto, págs. 141 y 142.

¹⁷ Así se entiende el punto 13 de la Declaración de Virginia de 1776, donde se establece que una milicia bien regulada, reclutada entre el pueblo y entrenada en el manejo de las armas es la defensa adecuada, natural y segura de un Estado libre; y que los ejércitos permanentes en tiempo de paz deben ser evitados como peligrosos para la libertad; y que en todo caso las FAS estarán bajo la estricta subordinación y gobierno del poder civil. Se propugna, pues, el mínimo ejército permanente preciso con la idea liberal de la milicia. No obstante, once años más tarde fue necesario permitir los ejércitos estables en la Constitución federal aprobada por la Convención el 17 de septiembre de 1787. En la Sección 8ª del Artículo I se habilitaba al Congreso para reclutar y *sostener* ejércitos, si bien limitando las autorizaciones a un máximo de dos años. Por otra parte, en relación con los medios objetivos de control civil pueden ser concebido el conocido derecho de poseer armas en virtud de la II Enmienda.

planes para destruir las libertades precisan tiempo, para llevar a cabo un ejército numeroso se exigen diversas autorizaciones continuas, autorizaciones que concede el poder legislativo a propuesta del ejecutivo. No resulta posible que todo representante de las cámaras se tornase traidor a la nación y a sus electores; es por ello por lo que el control del poder civil sobre el militar es responsabilidad de todos los órganos representativos de la soberanía popular ¹⁸.

3.– La formulación continental revolucionaria de la supremacía civil

En los sistemas continentales hay que partir del hecho de que las necesidades geoestratégicas imponen una presencia militar en el territorio mucho más importante que en el caso británico, dada su insularidad ¹⁹. Tal presencia, obviamente, incrementa el temor al abuso de la tenencia de los instrumentos de la violencia y al desvío de la utilización de los mismos por parte del poder.

Los postulados de la ley como voluntad general suponen la necesidad de garantizar su cumplimiento, incluso por las armas. Por ello, los ejércitos permanentes no podían quedar a merced de voluntades particulares y, especialmente, a voluntad del Monarca. Así, el art. 12 de la Declaración de 1789 afirma que "la garantía de los Derechos de Hombre y del Ciudadano necesita de una fuerza pública; ésta se instituye para beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquellos a quienes está confiada". La institución armada debe por ello ser un órgano secundario al servicio de la soberanía de la nación, de ahí que la Constitución francesa de 1791 estableciera que la "fuerza pública es esencialmente obediente, ningún cuerpo armado puede deliberar"²⁰.

¹⁸ Cfr. Javier BARCELONA LLOP: "Profesionalismo, militarismo...", cit., págs. 139 a 141.

¹⁹ Al respeto de los principios consolidados por la Revolución francesa en el orden militar, véase Giuseppe DI VERGOTTINI: "La supremacía del poder civil...", cit., págs. 14 a 24; Pablo CASADO BURBANO: *Las Fuerzas Armadas en el inicio...*, cit., págs. 25 a 32; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 14 a 23 y David BLANQUER: *Ciudadano y soldado. La Constitución y el servicio militar*, Civitas, Madrid, 1996, págs. 73 a 84. Este último autor insiste en la necesidad de no dejarse llevar por los principios teóricos que postulaba la Revolución francesa. Los principios revolucionarios dieron cobertura teórica a los avances que se introdujeron en el ámbito militar: la configuración de la leva en masa quedó incardinada en el principio democrático. En la realidad, no puede ocultarse que el reclutamiento masivo no tuvo su origen los postulados liberales democráticos que preconizaban la participación de la nación en la defensa, sino más bien en las necesidades militares que se traducían en las geoestratégicas y tácticas de la Francia de finales del siglo XVIII y principios del XIX. De hecho, sostiene Blanquer (pág. 83) que el establecimiento del servicio forzoso se dio en el periodo revolucionario de Robespierre y Saint-Just, en el que la democracia no parecía ser la fuente inspiradora de las actuaciones.

²⁰ Así, se incluyó este principio en los Reales Decretos de 28 de febrero y de 21 de marzo de 1790, pasando luego a la Constitución de 1791 en el art. 12 del Título IV. Este precepto constituye el principio de neutralidad y apoliticidad de las FAS como exigencia básica de sujeción a la voluntad general. Tuvo su continuación en los textos constitucionales revolucionarios del Año I, del Año III y de 1799. La tradición constitucional francesa ha seguido manteniéndola en la Constitución de 1848 y en las leyes constitucionales de 1875, pasando a entenderse consuetudinaria sin ser referida expresamente en las constituciones de 1946 y 1958.

Resulta interesante apreciar cómo este principio se configuró como consecuencia de un inicial empuje revolucionario idealista. Sin embargo, también en este primer momento se reconocieron las libertades públicas a los militares²¹. Fue más tarde cuando se reaccionó y comenzó a sentirse como incompatible la exigencia de la neutralidad política con el reconocimiento de las libertades públicas del militar. Se percibió el riesgo que suponía que las FAS forjasen una voluntad distinta a la general y la proyectasen a través del ejercicio de las libertades políticas. De este modo, comenzó a predicarse un principio de neutralidad política que justificaba las progresivas limitaciones de derechos en el estatuto del militar.

Por otra parte, durante este inicial período revolucionario se pretendió variar el modelo absolutista de ejército, que era profesional, mercenario y con una cúpula militar marcadamente aristocrática. El consagrado principio de igualdad en la esfera castrense, exigía el cese del monopolio de la jerarquía militar por la nobleza²². El elemento de control objetivo puesto en práctica en el modelo americano fue elevado al principio máximo de la "nación armada", del "ciudadano-soldado" y del "ejército nacional". La mejor forma de impedir el dominio militar por unas clases particulares no era únicamente evitando que las clases privilegiadas copasen la jerarquía militar, sino inmiscuyendo a toda la población en el estamento armado²³.

Igualmente, se trataba de limitar el poder del Monarca sobre las armas. Si bien la Constitución de 1791 mantuvo el ejecutivo en manos regias²⁴, se arbitraron no pocos mecanismos que aumentaban el poder del legislativo soberano sobre el ámbito militar²⁵. Por la evolución propia del proceso revolucionario, la Constitución jacobina de 1793 atribuyó los máximos poderes al legislativo, aunque más tarde la esfera castrense volvió al predominio del ejecutivo. Con el mismo fin de evitar el uso

²¹ El Decreto de 28 de febrero atribuyó los derechos del ciudadano activo a todo soldado. Los Decretos de 30 de julio de 1792 y de 28 de febrero supusieron el reconocimiento de derechos de ciudadano activo a todo francés que defendiese la patria.

²² De ahí que el art. 6 de la citada declaración estableciera los principios de igualdad y capacidad para la accesión a los cargos públicos. El Decreto de 28 de febrero-21 de marzo de 1790 fue básico para el acceso al mando militar por quienes no ostentasen *sangre azul*. Del mismo modo, se instituyó el carácter electivo de los empleos de oficial que se desvinculaban del estamento nobiliario.

²³ Tanto las nociones de "nación en armas" y la leva en masa parecen propiamente revolucionarias; sin embargo, la idea de la participación ciudadana en la fuerza armada se remonta mucho más atrás. Maquiavelo afirmaba en el Capítulo XII de *El Príncipe*, –intitulado "De las diferentes clases de milicia y de los soldados mercenarios"– que "la experiencia enseña que únicamente los príncipes que poseen ejércitos propios y las repúblicas que gozan del mismo beneficio, triunfan con facilidad, en tanto que los príncipes y las repúblicas que se apoyan sobre ejércitos mercenarios, no experimentan más que reveses" (Cfr. Nicolás MAQUIAVELO: *El Príncipe*, cit., pág. 83).

²⁴ Ya el Decreto de 28 de febrero-21 de marzo-28 de abril de 1790 se erigía al Rey como jefe supremo del ejército, reiterándose esta consideración en el art. 1 del Título III de la Constitución de 1791.

²⁵ El Rey no podía nombrar libremente a los oficiales, ni era de su competencia la regulación de lo militar ni el reclutamiento; la decisión de guerra dependía también del legislativo y se positivaba en el art. 6 del Título III un *ius resitendi* por el cual se entendía la abdicación automática por el hecho de dirigir las tropas contra la nación. Se formulaba así uno de los primeros límites continentales a la obediencia militar.

desviado de las armas en el interior, se exigió el *requerimiento* de actuación militar por parte del poder civil ²⁶.

B) Situaciones contrarias a la supremacía civil

1.– Causas y formas de la supremacía del poder militar frente al civil

Los factores básicos que posibilitan una superioridad del poder militar sobre el civil pueden ser resumidos en tres ²⁷:

1.– Una falta de articulación y organización de la sociedad y el colectivo civil público.

2.– El dato de que se trate de una sociedad en la que sea fácilmente puesto en duda el grado de legitimidad del poder civil existente, así como la aceptación de esta legitimación por parte de la sociedad.

y 3.– También puede resultar decisiva la mayor o menor cultura política existente. A menor cultura política y socialización del sistema, mayor posibilidad de intervención militar en la política.

Si se dan estos factores, y en la medida en que se den, se facilita la actuación del poder militar (tanto en lo *societal* como en lo *intermedio* y, *obviamente*, en lo *institucional*) y su posición prevalente respecto del poder civil. Los grados de actuación del poder militar en la vida política del Estado y las formas de hacer valer su posición son diferentes, ya por los medios de actuación que empleen ²⁸, ya por la labor política que pretendan realizar ²⁹.

2.– La posible dualidad y coordinación del poder civil y el militar

²⁶ El mismo pasó a ser un principio constitucional que fue recogido en el Decreto 6-12 de diciembre y en las Constituciones de 1791, de 1793, del año III, y de 1848.

²⁷ Cfr. S. E. FINER: "Los militares en la política actual", en J. BLONDEL (Ed.): *El Gobierno...*, cit., págs. 262 a 264.

²⁸ Resulta válida la categorización de las formas de actuación militar establecida por Giuseppe DI VERGOTTINI: *Derecho Constitucional...*, cit., págs. 590 y ss y, especialmente, págs. 690 y ss. Se parte ahí de la distinción básica entre la participación directa o indirecta en los gobiernos. Dentro de la participación indirecta, dicho autor distingue una *simple influencia* de la institución militar, como uno más de los grupos de presión existentes que no condicionan total ni sistemáticamente a los órganos constitucionales. Otras formas de participación indirecta no resultan admisibles (como resulta, por ejemplo, en el caso peruano, en el que las FAS pasan a ser un "sostén determinante" de los gobiernos civiles). Dentro de la participación militar directa, Vergottini distingue el gobierno directo en sectores reservados (Alemania y Japón desde finales del siglo XIX, o Portugal antes de la reforma constitucional de 1982) o la intervención directa total sin limitaciones sectoriales (que se da en numerosas experiencias constitucionales de los llamados países del "Tercer Mundo").

²⁹ En este sentido, cabe recordar la distinción del intervencionismo político militar en razón de la ideología sostenida, clasificación establecida por Maurice DUVERGER: *Instituciones Políticas...*, cit., págs. 381 y ss. Este autor distingue las dictaduras militares de carácter conservador – y dentro de este grupo las dictaduras pretorianas, que tienden al interés corporativo castrense– y las de carácter reformista del sistema sobre el que se imponen.

No es difícil encontrar casos en los que se parte de la *dualidad* del poder civil y militar, esto es: de la condición independiente de uno respecto del otro³⁰. Partiendo de esta dualidad se han mantenido, en ocasiones, posiciones de equilibrio o coordinación de uno y otro poder. El poder legítimo civil domina el ámbito *societal*; mientras que el poder militar, bajo el único mando del Rey o Emperador, domina su ámbito propio o *institucional*.

La doctrina alemana, desde el siglo XIX, ha configurado esta autonomía de la institución militar en las llamadas "teorías del poder de mando militar"³¹. El ámbito militar aparece íntimamente relacionado con las relaciones exteriores pues –al decir de Clausewitz– la guerra no es más que una mera prolongación de la diplomacia por otros medios. Por ello, la competencia de lo militar se atribuye directamente al Imperio. En consecuencia, a la esfera castrense no le resultan aplicables las reglas jurídicas ordinarias, llegando a quedar exenta del sometimiento al Derecho. No se deduce de ello una independencia total de la institución militar, pues la subordinación se debe al Rey o Emperador, a la política ejecutiva que a él compete; no obstante lo cual, el estamento militar sí queda exento de los mecanismos normales del control parlamentario³².

³⁰ Esta dualidad se ha dado desde la Edad Antigua. No obstante, en aquella etapa histórica tal dualismo suponía los primeros intentos de limitar al poder militar. Al ponerse de manifiesto los riesgos de la extralimitación militar surgió la necesidad de arbitrar diversos medios para su equilibrio con el poder civil. Griegos y romanos pretendieron –y en casos consiguieron– llevar al plano de la realidad una alienación de lo civil y lo militar.

Vid. Pablo CASADO BURBANO: *Las Fuerzas Armadas en el inicio...*, cit., pág. 16, donde se hace referencia a la delimitación del poder militar y civil en la *polis* griega y fuera de ella. Hermann OEHLING: *La función política...*, cit., pág. 76 explica cómo el espíritu republicano moderno de Roma buscó fundamento a estos principios, al menos en el plano teórico. Su civismo no excluía la fusión del poder militar para mayor efectividad y desarrollo de la República. Es así como se esbozó la idea del acantonamiento militar territorial, y la diferenciación entre el territorio civil y el militar. En el *pomœrium*, sólo se podía ejercer el poder civil, los lictores deponían simbólicamente el hacha de los fasces. Fuera, en territorio militar, el manto púrpura militar sustituía a la civil alba túnica, la protección de la ley cedía frente al *imperium* del magistrado, la disciplina era militar. El acantonamiento territorial se complementaba con el acantonamiento orgánico-jurídico allí donde convivían ambos poderes en el mismo territorio; el Rey o los cónsules reunían en sus manos ambos poderes, pero con ejercicio diferenciado.

Estas formas de alienación del poder militar con el fin de limitarlo son posibles, tanto territorialmente como de modo jurídico-orgánico. Hauriou las denominó *acantonamientos* (Véase Maurice HAURIOU: *Principes de droit public*, 2ª edición, Sirey, 1916, págs. 438 a 440 y *Précis de Droit Constitutionnel* (2 Ed.), Sirey, París, 1929, págs. 110 a 115).

De hecho, los principios dualistas que inspiraban estas ideas en la época antigua se reprodujeron en la época contemporánea. En el modelo anglosajón, el dualismo civil-militar se mantuvo fáctica y territorialmente: en la metrópoli quedaba consagrada la supremacía civil, mientras que en los territorios coloniales era el poder militar el que marcaba los designios del lugar. En el modelo alemán, el dualismo civil-militar se ha mantenido dogmática y jurídicamente.

³¹ Al respecto de las teorías del poder de mando militar, véase especialmente Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 133 a 149. Los representantes fundamentales de esta teoría son Laband en Alemania y Corradini en Italia.

³² Cfr. Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar...", cit., págs. 189 a 192, que afirma que para las cuestiones militares de tipo administrativo tenía vigencia el refrendo ministerial, no

Históricamente esta dogmática ha pesado en diversas constituciones ³³ –y, singularmente, en España– a la hora de legitimar jurídicamente el constante intervencionismo militar en la vida política. No obstante, como más adelante se aborda, en la actual Constitución española no parece que pueda sostenerse este sistema de relaciones dualista.

C) La falta de subordinación militar en la historia contemporánea española

1.– Pautas para el reconocimiento de la efectiva supremacía civil

El proceso de consecución de la prevalencia civil supone la relegación de los militares de los cargos políticos, con la consiguiente asunción de los mismos por civiles. La competencia del poder civil incluye, como se ha subrayado, las áreas de defensa. Para ello, se crean las estructuras gubernamentales que permiten la dirección efectiva sobre los militares. Agüero define este proceso como la exclusión gradual de los militares de los asuntos *societales* –propiamente civiles– para pasar a ocuparse de los asuntos *intermedios* o *institucionales* –propiamente castrenses ³⁴.

No siempre es sencillo determinar cuándo se da materialmente esta supremacía. De ahí que resulte razonable establecer unos criterios de constatación. Así, el citado autor considera los siguientes: primero, la conjunción de una práctica repetida de liderazgo civil; segundo, que esta práctica aparezca legitimada constitucionalmente y, a la vez, que en las normas fundamentales se reconozca la función subalterna militar; tercero, que la efectiva supremacía civil se puede objetivar por el hecho de que no se haya producido un desafío abierto por el ejército a la propia superioridad civil. Para ello, se apunta como definitiva la circunstancia de que se asuma, al menos, una decisión civil que afecte al colectivo militar, decisión a la cual los militares hubiesen expresado previamente su oposición ³⁵.

López Ramón afirma acertadamente que "aprender de la historia ha de tener el imperativo significado de apartarse de ella, cuando se trata de la historia política del

así sobre los asuntos referentes a la dirección del propio ejército. Aún más, el refrendo quedaba burlado al insertar al comandante en jefe del ejército en el gabinete ministerial.

³³ Así lo aprecia De Vergottini tanto en la Constitución prusiana de 1850 o en la alemana de 1871, como de la japonesa de 1889. López Ramón también percibe claramente el peso de esta teoría no sólo en la Constitución de Weimar de 1919, sino incluso en la actual Ley Fundamental de Bonn de 1949 (Cfr. Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 118 y ss. y págs. 263 y ss.).

Es paradigmático el más reciente caso de separación y coordinación del poder civil y militar reflejado en la Constitución portuguesa de 1976: en ella, y hasta su reforma de 1987, se configuraba el Consejo de la Revolución como un órgano militar soberano. Al respecto, véase especialmente Diogo FREITAS DO AMARAL: "La Constitución y las Fuerzas Armadas", *Revista de Estudios Políticos* nº 60/61 (1988), págs. 607 a 620. Ahí se afirma (pág. 610) que "desde 1974 a 1982 las FF. AA. portuguesas no estaban, ni plena ni sustancialmente, subordinadas al poder político civil".

³⁴ Cfr. Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 47 y 48.

³⁵ Estos son los criterios que establece Agüero para el propio análisis de la más cercana realidad española (cfr. *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 50 y ss.).

Ejército español"³⁶; y es que, ciertamente, las FAS han jugado en España un papel que no ha favorecido la efectiva implantación de la democracia ni, por ende, el reconocimiento de los derechos y libertades de la persona.

La España constitucional del siglo XIX ³⁷ tiene la característica esencial de un fuerte militarismo que fue adoptando diversas formas, prolongándose durante la presente centuria. Con base a los anteriores criterios de constatación, no resulta necesario un profundo análisis para afirmar la ausencia efectiva de una supremacía civil en España hasta el presente régimen constitucional español. No obstante, es menester distinguir los diversos períodos por los que atravesó nuestra más reciente Historia para apreciar cómo han ido variando la intensidad, las causas y las formas del militarismo español hasta la actual etapa democrática.

2.- El militarismo hasta la Restauración, la gestación de un poder suprapolítico

Cierto es que la Constitución de 1812 ³⁸ recogió muchos de los postulados liberales que suponían la relegación del plano político al poder militar. De hecho, aunque no aparezca claramente en la letra de la ley, se configuró un ejército subordinado a la soberanía, a la vez que nacionalizado y no personalizado ³⁹. Sin

³⁶ Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., pág. 271.

³⁷ Como referencias históricas generales véase Diego SEVILLA ANDRÉS: *Historia política de España (1800-1963)*, Editora Nacional, Madrid, 1968; y Javier TUSELL y OTROS: *Historia política y social moderna y contemporánea*, (2 vol.), UNED, Madrid, 1988, vol. I, págs. 261 a 278 y Vol. II págs. 73 a 140, 253 a 292, 315 a 396 y 497 a 575. Desde la más concreta perspectiva militar, véase Fernando FERNÁNDEZ BASTERRECHE: *El Ejército español en el siglo XIX*, Siglo Veintiuno, Madrid, 1978; Stanley G. PAYNE: *Los militares y la política en la España contemporánea*, Ruedo Ibérico, 1986 (traducción ed. de 1967); Daniel R. HEADRICK: *Ejército y política en España (1866-1898)*, Tecnos Madrid, 1981; E. CHRISTIANSEN: *Los orígenes del poder militar en España, 1800-1854*, Aguilar, Madrid, 1974 (1ª ed. de 1967).

³⁸ Sobre el primer liberalismo español, me remito especialmente al trabajo de Pablo CASADO BURBANO: *Las Fuerzas Armadas en el inicio...*, cit., págs. 45 a 103. Del mismo modo, véase Roberto L. BLANCO VALDÉS: *Rey, Cortes y fuerza en los orígenes de la España liberal, 1808-1923*, IVEI-Siglo XXI, Valencia-Madrid, 1988; Ángel GARCÍA RONDA: "Estudio comparativo de la misión encomendada a las Fuerzas Armadas en la Constitución de 1978 y en los anteriores textos constitucionales", en AA.VV: *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.553 a 2.560, y, en la misma obra, Antonio MARTÍ COLL: "Análisis histórico de las constituciones españolas en relación con las Fuerzas Armadas y del comportamiento de éstas respecto a aquéllas", págs. 2.653 a 2.698, en concreto: 2.664 a 2.670.

El extenso articulado gaditano recogió seis preceptos al respecto de "Las tropas de continuo servicio" en el Capítulo I del Título VIII, "De la Fuerza Militar Nacional", (arts. 356 a 361). El art. 356 de la Constitución de 1812 confiaba al ejército "la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interior". A las Cortes Generales no sólo competía la fijación anual de tropas o buques (arts. 358 y 359), sino también el establecimiento de las ordenanzas que regulasen "todo lo relativo a la disciplina, orden de ascensos, sueldos, administración y cuanto corresponda a la buena constitución del ejército y armada" (art. 359). Igualmente se preveía la creación de escuelas militares (art. 360) y, en concordancia con el art. 9, se establecía la obligación del servicio militar (art. 361). Cfr. Diego SEVILLA ANDRÉS (Comp.): *Constituciones y otras Leyes y Proyectos Políticos de España*, (2 vols.) Editora Nacional, Madrid, 1969. Frente al resto de constituciones del siglo pasado, la de 1812 fue no sólo la que más preceptos dedicó a las FAS, sino la que en mayor medida definió su posición dentro del Estado.

³⁹ Cfr. Miguel ALONSO BAQUER: "Las Fuerzas Armadas en la tradición...", cit., pág. 2.429.

embargo, el freno absolutista repercutió especialmente en las FAS, a las que posteriormente se incorporaron las tropas carlistas tras el Convenio de Vergara, hecho éste que fortaleció su carácter conservador⁴⁰.

El peso del absolutismo fernandino, que con agonía perduró hasta el primer tercio de siglo, se hizo presente a la hora de legar al constitucionalismo liberal unas instituciones civiles de gran debilidad, que no se fortalecieron hasta finales del XIX⁴¹. El notable y progresivo aumento de la Administración civil, parejo al incremento del intervencionismo, no supuso tampoco una fuerte limitación del poder militar⁴² que, en todo caso, mantuvo su parcela en lo policial.

Esta debilidad institucional civil fue relativamente paralela a la de unas FAS marcadas traumáticamente, tanto por los cambios revolucionarios y el absolutismo fernandino, como por una disgregación política partidista. Pero quizá uno de los motivos del específico intervencionismo político en España fue la incorrección –más bien la ausencia– de la política militar realizada⁴³. La abolición de todo un ejército nacional por Fernando VII⁴⁴, la hipertrofia en la pirámide de mandos, el mal pago⁴⁵, y las recompensas y ascensos por las intervenciones partidistas⁴⁶, provocaron tanto una total carencia de profesionalidad y una desunión palmaria como que las cúpulas militares no supieran quedarse al margen de la actuación política.

En un primer período que alcanza hasta la Restauración –la llamada época "de los espadones"⁴⁷– fueron tan numerosos los alzamientos militares partidistas, que

⁴⁰ Cfr. Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., pág. 57.

⁴¹ En este sentido Stanley G. PAYNE: *Los militares y la política...*, cit., págs. 3 y ss.

⁴² Ballbé, por ejemplo, cita cifras de 1850 en las que, pese al crecimiento de la administración civil, se aprecia su importancia presupuestaria frente a la Administración militar en el conjunto del Estado: un 8% frente a un 60% (cfr. Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 175).

⁴³ Cfr. por ejemplo, Diego SEVILLA ANDRÉS: "Comentario al Artículo 8 de la Constitución", en Óscar ALZAGA (Coord.): *Comentario a las Leyes Políticas (Tomo I)*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1984, págs. 265 a 280, esp. pág. 267. Este autor aduce la carencia en España de una política militar desde el siglo XVII hasta la realizada por Manuel Azaña en el periodo republicano. Al respecto de ésta, véase Michel ALPERT: *La reforma militar de Azaña (1931-1933)*, Siglo XXI, Madrid, 1982.

⁴⁴ Al respecto, véase E. CHRISTIANSEN: *Los orígenes del poder...*, cit., págs. 33 a 48. Ahí se narra como el Borbón dispersó, disolvió o cautivó a todas las unidades que apoyaron la Constitución de 1812: hasta el ejército realista fue desmovilizado en 1824, con lo que Fernando VII quedó con el ejército francés de ocupación. Tras el Trienio Liberal comenzó el lento proceso de creación de un nuevo ejército.

⁴⁵ Sobre las remuneraciones militares en el siglo XIX, véase Fernando FERNÁNDEZ BASTERRECHE: *El Ejército español en el siglo XIX...*, cit., págs. 85 a 102.

⁴⁶ Por lo general, a los militares que apoyaban un alzamiento que hubiese sido fructuoso se les ascendía un grado; por contra, a quienes se hubiesen mostrado contrarios al mismo se les congelaba el grado superior.

⁴⁷ De los innumerables levantamientos militares en nuestro país cabe destacar los de Espoz y Mina en Pamplona en 1814; Porlier en La Coruña en 1815; el del coronel Quiroga en Alcalá de los Gazueles y Riego en Cabezas de San Juan en 1820, que inicia el Trienio liberal; el Motín de los sargentos inspirado por Mendizábal en la Granja en 1836, que hace caer a Istúriz; el de los generales Serrano, Prim y Narváez en 1843, que da paso a la década moderada; la "Vicalvarada" de los generales Dulce y O'Donnell en 1854; el pronunciamiento del general Prim y el almirante Topete en Cádiz en 1868, que originará la caída de Isabel II; la sublevación del general Pavía en Madrid en 1874, que supondrá el principio del fin de la I República; y por último, el del general Martínez Campos

habituaron al militar al ejercicio del poder; el poder se alcanzaba bien por los generales moderados, bien por los generales liberales ⁴⁸. A la vez, el peso del principio monárquico en la esfera militar provocó también que todas las competencias militares resultasen propias a la institución castrense manteniéndose, por contra, una muy débil posición del poder legislativo en este área.

Del análisis de la recepción del ámbito militar en las constituciones históricas españolas, se aprecia cómo lo relativo a las FAS parece cargado siempre de una gran dosis de particularidad. De un lado, puede extrañar la atrofia que se da en su regulación ⁴⁹. Se regula poco y, a la vez, se establecen cláusulas que dejan un singular arbitrio a la hora de permitir interpretaciones institucionales del poder militar. Se concibe al estamento armado bastante al margen del sistema político civil que se configura constitucionalmente. En el siglo pasado la no regulación constitucional parecía ser el soporte de una autonomía de las FAS, el reconocimiento de un poder militar que fue constante en el *iter* histórico.

A ello hay que añadir que durante aquel período, tanto la doctrina de la época ⁵⁰ como la práctica política fueron opuestas al corolario de efectos que supone la primacía civil.

en Sagunto a finales de 1874, que precipitó la vuelta de Alfonso XII y significó el comienzo de la Restauración.

⁴⁸ Estos posicionamientos se caracterizaron principalmente por el lugar ocupado en el periodo fernandino: los liberales, más próximos al liberalismo inglés, donde habían estado exiliados; y los moderados, más cercanos a la aristocracia y a la corte, cercanos a los intereses políticos oligárquicos. Cfr. Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar...", cit., pág. 212.

⁴⁹ Frente a la amplia regulación constitucional gaditana, en el resto de las constituciones lo único que se disponía era el mando regio de las FAS (art. 47 Constitución de 1837, art. 45 de la de 1945, art. 52 de la de 1956) empleándose la misma fórmula "Al Rey corresponde disponer de la fuerza armada, *distribuyéndola como más convenga*". La fórmula se varió en la Carta de 1869, en la que su art. 70 reconocía la necesidad de dar cuenta a las Cortes, y una fórmula atemperada se usó en la Constitución de 1876, en la que se hacía una atribución abierta al mando supremo (art. 52), sin añadir la libre conveniencia de constituciones pasadas. Después de esta lacónica referencia al mando regio, únicamente se recogía dentro de un título específico dedicado a la "fuerza militar", la mención de que "las Cortes fijarán todos los años, a propuesta del Rey, la fuerza militar permanente de mar y tierra (así en los arts. 78 de la Constitución de 1837, 79 de la Carta de 1845, 84 de la de 1856, 107 de la de 1869 y 88 de la Constitución de la Restauración de 1876). Cfr. Diego SEVILLA ANDRÉS (Comp.): *Constituciones y otras Leyes...*, cit.

⁵⁰ Es manifiesto el peso de Donoso Cortés, pionero del conservadurismo, a la hora de justificar las intervenciones militares en la política general. Por contra, Colmeiro, Oliván y Posada Herrera, desde la doctrina administrativista, o Alcalá-Galiano y Balmes, desde la política, se mostraron partidarios de excluir a los militares de la política y de ubicar a las FAS dentro del poder administrativo. Al respecto, véase Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 101 a 114.

En el año 1839, J. Escriche definía con acierto y claridad el principio de primacía civil que permanecía ausente de la práctica española, afirmando que "es un principio general establecido en todas las naciones, que la fuerza armada es un cuerpo que por su naturaleza debe estar subordinado y obediente al gobierno, sin que pueda ejercer el derecho de deliberar; pues de otro modo habría el riesgo de que trastornase la constitución del Estado y dispusiese a su gusto de la autoridad pública y de la libertad de los ciudadanos" (Cfr. J. ESCRICHE: [Voz] "Fuerza Pública", en *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Imprenta del Colegio Nacional de Sordomudos, Madrid, 2ª edición, 1839, citado en Pedro T. NEVADO MORENO: *La función pública militar*, Marcial Pons, Madrid, 1997, pág. 35.

Mientras tanto, comenzaba a gestarse el nacimiento de una clase militar propia, que sustituía a la clase aristocrática en el mando militar; si bien el peso de la nobleza española en los ejércitos no había sido tan fuerte como lo fue en la vecina Francia. Conforme la conciencia de clase y su separación de la comunidad civil se iban incrementando (en virtud de factores de los que se tratará más adelante), las funciones propias de la institución iban mutando su naturaleza. La progresión de estos dos factores conllevaría que, en el futuro, la clase militar se erigiera en una posición suprapolítica que a la postre sería decisiva en el siglo XX.

Tras la Guerra de Independencia, a la institución militar le competió no ya la defensa de los tradicionales intereses monárquicos, sino la defensa del territorio y la población, que suponía ahora la misión de defender la consagrada soberanía nacional. El inicial liberalismo centró sus esfuerzos en democratizar las FAS mediante la configuración de un elemento popular que equilibrase los poderes militares del Rey. En un primer momento, la coexistencia de las milicias nacionales con las fuerzas regulares del ejército supuso una diversificación de papeles⁵¹; el ejército se encargaba de la defensa exterior de la nación, y la milicia de la defensa de las conquistas liberales frente a los posibles adversarios internos⁵². Sin embargo, este medio de control objetivo del poder monárquico –y del propio poder militar– fue remitiendo. La causa de la desaparición de las milicias no fue otra que la progresiva molestia que venía suponiendo para la clase burguesa, una vez consolidada ésta en el Estado liberal⁵³.

La debilidad del sistema político liberal precisó en todo momento de la ayuda de las FAS y de los estados excepcionales para el mantenimiento del orden público y del propio régimen. Conjuntamente con el proceso de disipación de las milicias nacionales, surgió la fórmula –algo extraña en el marco comparado– de la Guardia Civil⁵⁴. Mediante este cuerpo se institucionalizó la participación militar en las tareas

⁵¹ Sobre las milicias, véase fundamentalmente la obra de J. I. PÉREZ GARZÓN: *Milicia nacional y revolución burguesa. El prototipo madrileño. 1808-1874*, Madrid, CSIC, 1978.

⁵² Si bien el art. 356 de la Constitución de 1812 confiaba al ejército "la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interior", en realidad toda la confianza para la conservación de las libertades constitucionales se depositaba en la Milicia Nacional, calificada en el Título Preliminar como "baluarte de la libertad". El art. 363 de la Constitución las creaba sin otorgarles una misión concreta, y el art. 365 establecía que el Rey no podía disponer de la Milicia fuera de la respectiva provincia. Como afirma Sevilla Andrés, "su adscripción a los Ayuntamientos la convierte en un instrumento precioso para la lucha contra supuestos desvíos de poder" (cfr. Diego SEVILLA ANDRÉS: "Comentario al Artículo 8 de la Constitución...", cit., pág. 271). Ahí se aprecia la concepción en las Cortes gaditanas de las milicias como fuerza política, no para cometidos ordinarios de defensa exterior, sino frente a invasiones, combinación de ejércitos numerosos y contra los posibles desvíos del poder real motivados por "un mal consejo".

⁵³ Sobre su evolución concreta, véase Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 59 y ss. y, especialmente, Pablo CASADO BURBANO: *Las Fuerzas Armadas en el inicio...*, cit., págs. 115 y ss. Las iniciativas de disolución de las milicias nacionales vinieron siempre del bando moderado teniendo, en todo caso, la connivencia progresista. Se disolvieron en 1843, creándose, un año más tarde la Guardia Civil. Aunque resurgieron en etapas "progresistas" (1854-1856 y 1868-1874), desde la primera disolución su sentencia parecía dictada.

⁵⁴ Su creación se anunció por el Decreto de 26 de enero de 1844 y se estableció dos meses después por el Decreto de 28 de marzo de 1844. Su organización fue encomendada al Mariscal de Campo D. Francisco J. Girón y Ezpeleta, Duque de Ahumada.

de orden público y en el mantenimiento de cada gobierno en el poder. El principio liberal de clara distinción entre FAS y cuerpos de seguridad se desvanecía. La existencia de este cuerpo ciertamente fue clave en el militarismo español de los últimos dos siglos ⁵⁵. No se trataba de la existencia de un cuerpo armado con una intensa disciplina organizativa, sino de que el mismo se ubicaba dentro de las FAS ⁵⁶. Con la Guardia Civil se institucionalizó la militarización del orden público en España. Este cuerpo pasó a ser el brazo militar de la policía, el soporte del poder político de cualquier momento, y ni siquiera en los tiempos de la Segunda República se dudó en recurrir a la misma ⁵⁷.

La materia de orden público dejaba de prestarse por los ejércitos, por lo cual éstos dejaban de implicarse tan directamente en la vida política. Esto *a priori* puede parecer positivo, mas no lo es en tanto en cuanto este factor supuso que adoptaran una posición suprapolítica que fue determinante en el presente siglo. Se *descargaba* a las FAS de la cotidianeidad del control político, pero en ningún caso se desprendían de esta materia, pues seguía siendo propia de la institución militar, en la que se incluía al benemérito cuerpo.

El fracaso de la milicia, la gestación de la Guardia Civil y el vaciamiento del Parlamento, consolidaron los planteamientos militaristas, por lo cual no se llegó a asegurar la introducción del modelo liberal.

Desde la perspectiva de la constatación de la supremacía civil, se puede afirmar que esta primera época estuvo marcada por la participación militar en la vida política de modo directo y personalizado; el poder militar se proyectó no sólo en el propio ámbito castrense, sino en todo lo civil. Esta etapa se caracterizó por la influencia directa en la vida política *societal*, adoptando una postura de tutela del orden político. Del mismo modo, se consagró para el futuro una influencia también directa en las esferas institucionales castrenses, así como en las áreas intermedias en relación con la sociedad civil (como lo es, por ejemplo, la materia del orden público). En dichos ámbitos, las FAS mantuvieron una definitiva autonomía hasta el actual régimen democrático.

3.– Un militarismo "renovado" desde la Restauración

Los tratadistas muestran cómo en el período de la Restauración ⁵⁸ –en el que ciertamente se logró un primer distanciamiento militar de la vida política– el principio de supremacía civil, entendido según los actuales postulados, no fue más que

⁵⁵ Cfr. Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., págs. 155 y ss.

⁵⁶ Así, tanto la Ley Constitutiva del Cuerpo de la Guardia Civil de 1844, como la Ley Constitutiva del Ejército Español de 1878 y su Ley Adicional de 1889, el Reglamento Militar de la Guardia Civil de 1942 y finalmente el art. 37 de la Ley Orgánica del Estado de 1967, no dudaron en entender que la Guardia Civil formaba parte de las FAS (Cfr. Juan FERRANDO BADÍA, en el prólogo a la obra de Félix CRESPO HELLÍN: *Problemática de la nueva regulación constitucional de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*, Valencia, 1992, pág. 13.

⁵⁷ Cfr. Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., págs. 74 y 319

⁵⁸ Al respecto de la Restauración española, véase Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ: *La Restauración y su norma fundamental*, Universidad de Valencia, Valencia, 1978.

aparente. Sin embargo, el estilo de participación política fue "renovado"⁵⁹. Ballbé afirma que, pese a pretendidas apariencias civiles, en ningún momento Cánovas prescindió del militarismo: "los generales dejaban la política a los civiles solamente a condición de que éstos no tocaran el Ejército y de que ellos mismos siguieran siendo figuras influyentes en la vida política"⁶⁰.

El advenimiento de la Restauración ciertamente se produjo gracias a un nuevo alzamiento, el protagonizado por el general Martínez Campos en Sagunto. No obstante, también es cierto que no era éste el modo de lograr la vuelta de Alfonso XII previsto por Cánovas⁶¹.

El gran pacto de las clases dominantes que fue la Restauración supuso, entre otras, la consolidación de las instituciones civiles. Con el fortalecimiento de las estructuras civiles de la sociedad se abandonó lo que ya era una constante del periodo anterior: la necesidad de que cada tendencia política que pretendiese instalarse en el poder hubiese de captar sectores del ejército. Se logró que en los ámbitos puramente civiles –*sociales*– los militares pasaran a un segundo plano. No obstante, el paso de los militares a un segundo plano en la vida política no suponía, en modo alguno, su desentendimiento del sistema político, del que se consagraron como los máximos garantes. Igualmente, el poder militar hizo propias de su competencia la esfera institucional castrense y el orden público.

El empleo de una pseudomilitar Guardia Civil para la persecución política y la represión de las libertades distanciaba al ejército de los más directos avatares de la vida política. No obstante, el problema social y territorial pasaba definitivamente a ser tutelado por la institución militar desde una posición externa a la sociedad civil. Como muy bien percibió Cánovas para el futuro, "los Ejércitos serán por largo plazo, quizá por siempre, robusto sostén del presente orden social, e invencible dique de las tentativas ilegales del proletariado"⁶². Los militares comenzaron, pues, a erigirse en garantes de las "esencias patrias". Frente a la desunión anterior y el personalismo de los generales, "el Ejército parece comenzar a adoptar esa unidad de cuerpo"⁶³.

⁵⁹ Vid. Daniel R. HEADRICK: *Ejército y política...*, cit., quien en la pág. 218 afirma que "durante todos aquellos años, el ejército se comportó con una discreción muy poco habitual. Los pronunciamientos fueron escasos y de poca monta, normalmente con escasos efectos sobre la vida de la nación. Solamente un número reducido de generales tomó parte activa en la política dentro del marco de la legalidad constitucional. Sin embargo, el ejército conservó su puesto en el seno de la nación, pero con estilo renovado".

⁶⁰ Cfr. Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 225. En el mismo sentido Stanley G. PAYNE: *Ejército y sociedad en la España liberal (1808-1936)*, Akal, Madrid, 1977, quien en la pág. 86 afirma que en la Restauración "lo que se consiguió fue evitar que los pronunciamientos fuesen coronados por el éxito, con el sistema de mantener de su parte a los teniente generales. Ascensos, emolumentos, puestos en el Senado e influencia en el seno de los dos partidos políticos oficiales, ligaron a la alta jerarquía militar con el sistema". El sistema de la Restauración se apoyó, una vez más, en el poder militar, si bien las formas se atemperaron en relación con las anteriores experiencias de este mismo siglo.

⁶¹ En este sentido, véase Diego SEVILLA ANDRÉS: *Historia política de España...*, cit., págs. 243 y ss.

⁶² Palabras incluidas en el discurso pronunciado por Cánovas del Castillo en el Ateneo de Madrid en noviembre de 1890, y citadas por F. BRAVO MORATA en *La República y el Ejército*, Fenicia, Madrid, 1984, pág. 24.

⁶³ Cfr. Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar...", cit., pág. 212.

El dominio militar de la política institucional (dualismo) y el mantenimiento de los fuertes privilegios de clase coadyuvaron a que ello se produjera; había nacido una nueva clase, la militar, muy distinta de la civil⁶⁴. Del mismo modo, la vinculación directa de las FAS con el Rey se fue incrementando.

Los desastres coloniales, aunque *distrajeron* a los militares de la política interna, dañaron fuertemente la dignidad militar. Desde el estamento castrense se acusó de los mismos a la clase política, y tras el desastre de Cuba en 1898, los militares

⁶⁴ La nobleza copó los cuadros militares hasta el siglo XIX. La cohesión en el ejército se daba por el origen social de sus miembros. En el siglo XIX se dio fin a la prueba de la nobleza para acceder a los cargos militares por medio de los Reales Decretos de 21 y 28 de septiembre de 1836 (Para ver la evolución concreta de la exigencia de la prueba de sangre, ver Fernando FERNÁNDEZ BASTERRECHE: *El Ejército español en el siglo XIX...*, cit., págs. 103 a 107; sobre la procedencia social, ver págs. 100 a 124).

Tras eliminarse la prueba de sangre para la entrada en la cúpula militar, el ejército dejó de ser un ente elitista y la mayoría de los militares pasaron a emerger de las clases medias, y sólo un tercio siguió procediendo de las clases aristocráticas, si bien con importante influencia. Pese a la heterogeneidad de su procedencia, al adoptarse los valores aristocráticos como propios de toda la institución, las líneas generales del comportamiento castrense se unificaron. En consecuencia, se estimulaba a todos los miembros de las FAS a asumir unos roles sociales propios, no atribuibles a ninguna clase social determinada. Dado que esta homogeneización revertía positivamente en la unidad del ejército, el corporativismo se fue marcando, y se generaron mecanismos en su defensa. Lo que en un primer momento había tenido lugar espontáneamente pasó a ser institucionalizado, y se empezó a favorecer cada vez más a los hijos de las familias militares.

En 1860 se becaron completamente a los hijos de militares fallecidos en servicio; en 1875 se ampliaron las becas para hijos de oficiales. En las academias se reservaba cierta proporción de plazas para los huérfanos. La Academia General Militar, creada con la Restauración, exigía que la mitad de los aspirantes fueran hijos de militares, y en algunas condiciones se les eximía de un examen de ingreso. Por contra, quienes no ostentasen esta condición se enfrentaban con una barrera económica que hacía prácticamente inaccesible la carrera militar. Los costes de matrícula, pensión o uniforme, sólo permitían que quien pretendiese ser militar ya formase parte de la institución o perteneciese a las clases adineradas. De este modo –como afirma Headrick– "en un tiempo la milicia era coto cerrado sólo accesible a la nobleza, luego se abrieron las puertas a la sociedad, especialmente a las clases medias, pero éstos pasaron a convertirse en una casta destinada a autorrenovarse, por lo cual se *cerraron* nuevamente estas *puertas*" (cfr. Daniel R. HEADRICK: *Ejército y política...*, cit., pág. 83, sobre la cuestión, véanse las págs. 60 a 85). Véase en este mismo sentido Julio BUSQUETS: *El militar de carrera en España*, Ariel, Barcelona, 1984, 3ª ed., pág. 236, quien afirma que "después de mediados de siglo, la línea divisoria se trazó entre militares y civiles y no entre burgueses y nobles. La aristocracia de nacimiento había sido reemplazada por la *aristocracia de educación*. El resultado fue la aparición del espíritu de cuerpo". En la misma dirección, véase Bengt ABRAHAMSSON: "La socialización profesional: teoría, ética y espíritu de cuerpo" en Rafael BAÑÓN y José Antonio OLMEDA (Comps.): *La institución militar en el Estado Contemporáneo*, Alianza Editorial, Madrid, 1985, págs. 208 a 234, en concreto, pág. 223.

Históricamente, la *herencia ocupacional* (la posibilidad de que quienes ejercen la profesión militar sean a la vez descendientes de militares) jugó un papel fundamental a la hora de cohesionar socialmente a las FAS y crear una *clase militar*. Sobre este tema en la actualidad se han dedicado principalmente Rafael BAÑÓN y José Antonio OLMEDA: "Las Fuerzas Armadas en España: institucionalización y proceso de cambio (1939- 1975)", en Rafael BAÑÓN y José Antonio OLMEDA (Comps.): *La institución militar...*, cit., págs. 270 a 325 y Julio BUSQUETS: *El militar de carrera...*, cit., págs. 46 y ss. Los datos más actuales los refiere este último: de ellos, a modo genérico, se infiere que alrededor de las tres cuartas partes de los militares en la actualidad provienen de familia militar.

estuvieron a punto de "tomarse la justicia por su mano". Sin embargo, parecía que "la época de los pronunciamientos había pasado"⁶⁵.

Con los acontecimientos de Marruecos⁶⁶, las tensiones se fueron agudizando, al tiempo tomó fuerza la institucionalización de las Juntas de Defensa como grupos de presión militar⁶⁷. Los militares *africanistas* encontraban dolido su orgullo militar, y los peninsulares apreciaban como los problemas internos del país minaban día a día la convivencia. Llegados a este punto, el cuerpo unitario del ejército abandonó la idea de participar en el sistema constitucional que, día a día, parecía más distante a la realidad social⁶⁸. Lejanos ya de las participaciones de carácter pretoriano del siglo anterior⁶⁹, se optó por invertir el sistema y constituir otro nacional y apolítico. El general Miguel Primo de Rivera –que alcanzó el poder con un nuevo alzamiento de carácter decimonónico, pero sin el sustrato personalista y sectorizado de aquéllos– tuvo tras de sí, con sus postulados regeneracionistas, el apoyo de todo el ejército y de importantes capas de la población⁷⁰.

De este modo, a partir de 1923 se conquista el poder del Estado por las FAS con el apoyo de diversas capas sociales, que ya desconfiaron del sistema constitucional liberal. El breve interludio republicano⁷¹ no pudo contrarrestar el peso de una ideología y de una fuerte inercia histórica que privaron totalmente al sistema político español de la efectividad del principio de supremacía civil, hasta la consolidación efectiva de la democracia⁷².

⁶⁵ Así, el general Weyler que afirmó que si los derechos y el honor militar no eran totalmente protegidos, los generales se tomarían la justicia por su mano. A ello el Ministro de la Gobernación Eduardo Dato replicó que la época de los pronunciamientos había pasado. Cfr. Stanley G. PAYNE: *Los militares y la política...*, cit., págs. 74 a 75.

⁶⁶ Sobre ello, véase Stanley G. PAYNE: *Los militares y la política...*, cit., págs. 89 y ss. y 133 y ss.

⁶⁷ Al respecto, véase Stanley G. PAYNE: *Los militares y la política...*, cit., págs. 107 y ss.

⁶⁸ Sobre las causas que llevaron a la ruptura del sistema constitucional véase, por ejemplo, Diego SEVILLA ANDRÉS: *Historia política de España...*, cit., págs. 381 y ss.; y Javier TUSELL y OTROS: *Historia política y social...*, cit., Vol. II, págs. 255 y ss.

⁶⁹ Antonio MARTÍ COLL, en "Análisis histórico de las constituciones...", cit., afirma en la pág. 2.695 que no fueron las reivindicaciones profesionales, la reforma de ordenanzas, o la búsqueda de un poder militar mayor los motivantes fundamentales de la definitiva participación militar en el siglo XX.

⁷⁰ Al respecto, véase Carlos NAVAJAS ZUBELDÍA: *Ejército, Estado y Sociedad en España 1923-1930*, Gobierno de La Rioja, Logroño, 1991. La relación del general Primo de Rivera con el ejército en absoluto fue pacífica, especialmente a partir de su intento de llevar a cabo la necesitada reforma militar.

⁷¹ La Constitución de 1931, en su art. 6 expresaba la renuncia a la guerra como instrumento de política internacional y, coherentemente, limitaba extraordinariamente la posibilidad de la declaración de guerra en el art. 77. Comenzaban así a proyectarse constitucionalmente algunas inquietudes al respecto de la materia militar. Por primera vez se expresaba con rango constitucional tanto la peculiaridad en el reconocimiento de los derechos y libertades del militar (arts. 37 y 70), cuanto la exclusividad del Estado sobre la materia (art. 14.4). Se delimitaban en gran medida las relaciones de poderes en el ámbito militar y se configuraba limitadamente la jurisdicción militar (art. 95). Por primera vez no se incluyó título específico regulador de las FAS (Cfr. Diego SEVILLA ANDRÉS [Comp.]: *Constituciones y otras Leyes...*, cit.)

⁷² Al respecto del ámbito militar y la actuación del ejército durante la Segunda República, ver F. BRAVO MORATA: *La República y el Ejército...*, cit., y Michel ALPERT: *La reforma militar de Azaña...*, cit.

Hasta aquí alcanza este breve recorrido por la etapa constitucional española desde la perspectiva de la supremacía civil. A continuación, se realiza una somera referencia al régimen del general Franco con el fin de poner de manifiesto el significado que adquiriría la supremacía civil en España tras dicho régimen dictatorial.

4.- El régimen del general Franco: la negación de la supremacía civil como precedente al actual sistema constitucional

No es posible olvidar que el actual Estado constitucional se constituye tras un régimen político autoritario, que tuvo su origen ni más ni menos que en la insubordinación militar al poder legítimo entonces establecido. Es cierto que la militarización del régimen de Franco fue remitiendo paulatinamente mientras adoptaba formas civiles y surgía cierta disensión en las filas militares⁷³. No obstante, las FAS mantuvieron en todo momento una posición en el Estado que dista de la requerida en un sistema democrático: el estamento militar constituyó la "columna vertebral" de dicho régimen⁷⁴ toda vez que el régimen se valió del ejército para su

⁷³ La larga duración del período franquista incluyó variantes en la relación de la institución con el dictador y su posición en el poder político. Puede afirmarse que, en torno al bienio 1962-63, los militares pasaron a un segundo plano. Los motivos de este cambio básicamente respondieron al despegue de la industrialización con los cambios estructurales que ello comportaba. Al mismo tiempo, este proceso y la evolución tecnológica comenzaron a influir en el ejército. Tanto desde el punto de vista de la influencia política como presupuestaria, hay quienes incluso han calificado al ejército como el "pariente pobre de Franco" (Así, Manuel GONZÁLEZ GARCÍA: "Las FAS, pariente pobre de Franco", en Paul PRESTON y OTROS: *España en crisis: la evolución y decadencia del régimen de Franco*, FCE, Madrid 1977, págs. 59 a 84) En las págs. 61 y ss., este autor se hace eco del hecho de que, pese a la apariencia política de la importancia de la institución para el franquismo, durante el régimen una vez más la profesionalidad militar se resintió, y especialmente el ejército se vio perjudicado por cuanto se vio sumido en un gran atraso, el cual se ha heredado hasta nuestros días. Para una referencia concreta a los males que afectaban a nuestro ejército durante el régimen de Franco y las propuestas de cambio realizadas, ver Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 207 y ss.

Las tendencias políticas de los militares durante el franquismo no fueron monolíticas; las divergencias en el seno de las FAS se dieron especialmente a partir de esta década de los sesenta, si bien se mantuvieron mayoritariamente dentro de las coordenadas del régimen. Al respecto ver Carlos FERNÁNDEZ SANTANDER: *Tensiones militares durante el franquismo*, Plaza y Janés, Barcelona, 1985. Como señala Felipe AGÜERO en *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 181 y ss., las FAS no fueron inmunes a la fragmentación que se produjo en el régimen franquista a partir de mediados de los sesenta respecto de las concepciones sobre el propio futuro, que se polarizaron en las posiciones de "apertura" versus "inmovilismo". Al respecto, ver también Fernando MORA RODRÍGUEZ: "Ejército y transición política. Del Franquismo al Ejército constitucional", en Javier TUSELL y Álvaro SOTO (Dirs.): *Historia de la transición y consolidación democrática en España (1975-1986)*, 2 vols., UNED/UAM, Madrid, 1995, págs. 127 a 140, en concreto págs. 133 y ss. Así se fueron fraguando diversos posicionamientos dentro de la institución militar, desde los intransigentes y los conservadores, hasta corrientes más liberales y más minoritarias, llegándose poco a poco a gestar tendencias democráticas más radicales que culminarían en la formación de la famosa Unión Militar Democrática (UMD) en 1976. Los primeros, intransigentes y conservadores, frente a los liberales, eran bastante recelosos de los postulados democráticos y, a la vez, no propugnaban una apuesta por la modernización del ejército hacia un modelo *ocupacional*. Se mantenían partidarios de un modelo de fuerza *institucional*, sensible a cualquier amenaza a los valores más preciados de los militares.

⁷⁴ En este sentido, entre otros, Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar...", cit., pág. 220; Sigfredo HILLERS DE LUQUE: "Las Fuerzas Armadas y la Constitución española de

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

mantenimiento. No obstante, a diferencia del modelo autoritario de Primo de Rivera, se logró "que mandaran los militares, pero sin que lo pareciera, sin comunicar la sensación de que así [era]"⁷⁵.

Pese su patente relegación a un segundo plano en virtud del proceso político franquista, las FAS mantuvieron en todo momento una presencia central, y no sólo en áreas civiles que tradicionalmente quedaban dentro de su competencia (como el orden público ⁷⁶), sino también en todas las instituciones básicas del Estado (Jefatura del Estado ⁷⁷, ejecutivo y administración ⁷⁸, Cortes ⁷⁹ y Poder Judicial ⁸⁰). Ello no era

1978", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* nº 87, (1983), págs. 83 a 119, concretamente pág. 83; Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 438.

⁷⁵ Cfr. Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 449.

⁷⁶ Se hace referencia especialmente a la culminación del empleo de una administración del orden público militarizada (la Guardia Civil); y que a la vez los altos cargos en las gobernaciones civiles, en el Ministerio de la Gobernación y en la Dirección General de Seguridad, fueran desempeñados en muy buena medida por militares (véanse los datos ofrecidos por Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 441). El ejercicio de estos cargos resultaba trascendental para el mantenimiento del régimen franquista. El principio liberal de la separación entre las FAS y las Fuerzas de Orden Público quebraba radicalmente en la Ley Orgánica del Estado de 1967 [en adelante, LOE], cuyo art. 37 –que encabezaba el Título VI dedicado específicamente a las FAS– disponía lo siguiente: "Las Fuerzas Armadas de la Nación, constituidas por los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire y las Fuerzas de Orden Público, garantizan la unidad e independencia de la Patria, la integridad de sus territorios, la seguridad nacional y la defensa del orden institucional". Al respecto, ver Luis GARCÍA ARIAS: "Las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica del Estado", en *Revista de Estudios Políticos* nº 151 (1967), págs. 137 a 156.

⁷⁷ Cabe destacar que el militarismo no fue el único rasgo diferenciador del régimen, en el que por encima de todo destacó el poder personal del general Franco. En este sentido ver Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., págs. 397 y ss., o Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 203 y ss. Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., pág. 103 y ss. mantiene este mismo parecer en tanto que afirma que la única decisión que tomó el ejército como institución fue nombrar a Franco para la Jefatura del Gobierno en 1936; así, en pág. 104.

Sin perjuicio de la difícil distinción entre una militarización del Estado o de una *franquización* del mismo, es menester percibir la importancia que adquirieron los miembros de las FAS en las diversas instituciones del Estado (Jefatura del Estado, Gobierno, Administración civil, Cortes, Jurisdicción). Para ello hay que partir de que era un general quien ostentaba, como tal, la *Jefatura del Estado*. Pese a la reticencia de algunos de los miembros pertenecientes a la Junta de Defensa Nacional, que ostentaba los poderes en virtud del Decreto de 24 de julio de 1936, Franco prontamente asumió todos los poderes el 29 de septiembre del mismo año. Por medio de la Ley de 30 de enero de 1938, Franco asumió el mando supremo de los ejércitos, que ostentaría hasta el final del régimen, y así se mantuvo en el art. 6 de la LOE de 1967.

⁷⁸ Respecto de la participación militar en el *Gobierno*, AGÜERO (*Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 88 y ss.) nos ofrece cuantitativamente el grado de participación militar en los consejos de ministros: aproximadamente un tercio, dato que hay que apreciar teniendo en cuenta la existencia de un ministerio por cada ejército. En relación también con el poder ejecutivo cabe destacar la importante presencia de los militares en la *Administración civil*. En este sentido, fue común el empleo de técnicas jurídicas castrenses en la propia Administración civil (Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 438). Al respecto, Rafael BAÑÓN y José Antonio OLMEDA: "Las Fuerzas Armadas en España...", cit., pág. 282 afirma que "La victoria militar abre una sucesión de depuraciones, que es también un proceso de patronazgo político para recompensar a la base social ex-combatiente. Las administraciones públicas son consideradas, pues, como botín de guerra. Se pretende de esta forma asegurar la lealtad política o, al menos, la complicidad del personal que será

más que una de las consecuencias que derivaban de la existencia de un régimen político basado en unos principios del todo incompatibles con los consagrados presupuestos de las democracias occidentales y, por ende, con la supremacía civil⁸¹. Consecuentemente, y en virtud del largo periodo histórico recogido con anterioridad, las FAS mantuvieron una posición suprapolítica que las hacía legítimas garantes de unas esencias patrias que ellas mismas definían. En consonancia con el papel político jugado en la Historia, las FAS no permanecerían indiferentes ante la Constitución española que fue aprobada en 1978, como a continuación se aprecia.

III. LA RECEPCIÓN DEL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

A) La supremacía civil desde la perspectiva política en el advenimiento del sistema constitucional

Para abordar un breve análisis constitucional de la recepción de la subordinación militar al legítimo poder democrático es menester tener en cuenta el marco político-histórico en el que se gestó nuestra Carta Magna. La regulación constitucional de la ubicación de las FAS en el Estado sólo resulta comprensible asumiendo el contexto en el que tuvo lugar.

1.- *El peso de los militares en la transición española*

No es este el marco donde atender en profundidad al contexto político en el que se llevó a cabo el periodo constituyente en España; para ello existen magníficos trabajos a los cuales basta remitir⁸². Sin embargo, sí que es menester realizar unas

el representante material de la estructura estatal. Así se realizó por medio del Decreto de 12 de marzo de 1937 y la Ley de 25 de agosto de 1939".

⁷⁹ También cabe hacer referencia a la institucionalización del poder militar en las Cortes. Como apuntan Julio BUSQUETS (*El militar de carrera...*, cit., págs. 270 y ss.) y Rafael BAÑÓN y José Antonio OLMEDA: ("Las Fuerzas Armadas en España...", cit., págs. 310 y ss.), se acercaba a la centena en número de consejeros o procuradores militares durante las diversas legislaturas. Al respecto, ver también Manuel GONZÁLEZ GARCÍA: *Poder de la burocracia y Cortes franquistas, 1943-1971*, INAP, Madrid, 1978.

⁸⁰ El control político de la población desde el *poder judicial* fue ejercido por la jurisdicción militar hasta la creación, por Ley de 2 de diciembre de 1963, de los famosos Tribunales de Orden Público.

⁸¹ Las lecturas que se han dado a la participación política durante el régimen de Franco son diversas; de un lado, se mantiene que el carácter civil o militar de quienes desempeñaran estos cargos no era relevante, al entenderse que la condición castrense de los mismos quedaba diluida dentro de las distintas "familias" y grupos del régimen franquista. En todo caso, para lo que aquí se pretende resaltar, no se puede negar el importante grado de participación militar en la vida política durante este periodo próximo al constitucionalismo actual. Participación que se sostuvo por autores como OEHLING o GARCÍA ARIAS (este último legitimaba tal proceso afirmando que se daba en todos los países, porque los principios de supremacía civil decimonónicos habían quedado desfasados (Cfr. Luis GARCÍA ARIAS "Las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica...", cit., págs. 141 a 143).

⁸² Así, sobre la transición española en general puede verse, Juan FERRANDO BADÍA: *Del Autoritarismo a la Democracia*, Rialp, Madrid, 1987, en concreto, págs. 117 y ss.; Javier TUSELL y

mínimas consideraciones al respecto de dicho contexto: siendo el objeto siguiente el atender al contenido de la norma de normas en lo que respecta al reconocimiento de la subordinación militar al poder civil democrático, es preciso tener en cuenta una serie de realidades que se impregnaron en dicho texto.

Dado el peso y el papel político del ejército durante el periodo franquista, el advenimiento del régimen democrático resultaba para las FAS admisible –aunque no deseable– siempre que se respetara su posición en el Estado. En España, la mayor parte de los militares eran contrarios a que se alteraran las características fundamentales de las instituciones franquistas. El carácter no rupturista de nuestra transición supuso que el ejército no sufriese purgas como sí sucedió en otros países⁸³. La cúpula predominante en las FAS en los primeros años de la transición –de claro carácter conservador⁸⁴–, no previó ni los cambios ni el ritmo con el que éstos se darían tras la muerte del dictador.

El poder civil aprovechó la agenda política y el ritmo de los cambios que controlaba, mientras que el poder militar no supo dar respuesta acertada y oportuna para oponerse a los mismos. El ejército, a decir de Agüero, difícilmente podía haber conseguido una regresión antidemocrática o represiva, pero sí que pudo retrasar la reforma o llevarla por otro curso⁸⁵. Este autor señala que "el control civil de la agenda transicional, el refrendo público a las incipientes instituciones democráticas y el alto grado de cohesión civil fueron los factores que se conjuntaron para inclinar la balanza a favor de una democratización coronada por el éxito"⁸⁶. A estos factores hay que añadir el papel del Rey, que ejercía el mando supremo de las FAS según lo dispuesto

Álvaro SOTO (Dir.): *Historia de la transición y consolidación democrática...*, cit.; Ramón GARCÍA COTARELO (Comp.): *Transición política y consolidación democrática (1975-1986)*, CIS, Madrid, 1992; y Jorge DE ESTEBAN y Luis LÓPEZ GUERRA: *La crisis del Estado franquista*, Labor, Madrid, 1977.

Desde la perspectiva militar concreta, resulta de especial interés el ya citado trabajo de Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit.; así como los trabajos de Fernando MORA RODRÍGUEZ: "Ejército y transición política...", cit., y Carlos NAVAJAS ZUBELDIA: "La política de defensa durante la transición y consolidación democrática", en Javier TUSELL y Álvaro SOTO (Dir.): *Historia de la transición y consolidación democrática...*, cit., págs. 177 a 194; el de Manuel GONZÁLEZ GARCÍA: "Las FAS, pariente pobre de Franco", cit., y el nº 36 (1986) de la *Revista de Investigaciones Sociológicas* dedicado monográficamente al papel de las FAS en la Transición.

⁸³ Al respecto, véase especialmente Juan J. LINZ: "La transición a la democracia en España en perspectiva comparada", en Ramón GARCÍA COTARELO (Comp.): *Transición política y consolidación...*, cit., págs. 431 a 457. En España, en contraste con Grecia, Portugal o Argentina, la democratización no surgió del colapso del régimen anterior; uno de los elementos de continuidad más visibles fue el ejército, institución en la que no se acometieron las *sustituciones* que en los países citados tuvieron lugar. Como afirma Sigfredo HILLERS DE LUQUE: "Las Fuerzas Armadas y la Constitución...", cit., págs. 83 y 84, "dadas las características jurídico-sociológicas del Ejército era imposible pensar en una depuración [...] el nuevo Régimen es consciente que no basta con gobernar desde el Boletín Oficial del Estado, sino que es necesario –si quiere perdurar– ganarse a la sociedad, o al menos, dominar las principales instituciones de la sociedad".

⁸⁴ Esto es, los componentes de la denominada "línea dura" o "bunker militar" (cfr. Fernando MORA RODRÍGUEZ: "Ejército y transición política...", cit., págs. 133 y ss). Este sector se caracterizaba por la permanencia en los viejos moldes, la insistencia en la necesidad del mantenimiento del orden público, el discurso anticomunista y la conservación de los valores tradicionales.

⁸⁵ Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit. pág. 30.

⁸⁶ Cfr. Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit. pág. 13.

por el art. 6º de la Ley Orgánica del Estado. La decidida posición mantenida por el Monarca en favor de un régimen democrático "sería realmente notable en orden a su feliz culminación"⁸⁷.

La habilidad del Presidente Suárez hizo que ciertos sectores conservadores de las FAS confiaran poco a poco en él ⁸⁸, y éste se fue haciendo fuerte con el apoyo democrático, lo suficiente para poder romper algunas promesas realizadas a estos sectores. Sucesivamente, los deseos de los militares se fueron importunando. La legalización de los sindicatos supuso la dimisión del vicepresidente De Santiago, pues "estos eran responsables de los desmanes cometidos en la zona roja". El nombramiento como vicepresidente del general Manuel Gutiérrez Mellado –conocido renovador– suscitó nuevas reticencias ⁸⁹. Se oficializó el disgusto militar con la legalización de los comunistas, acto que había "provocado una repulsa general en todas las unidades del Ejército"⁹⁰.

Por estos motivos, el estamento militar adquirió no poca influencia en el periodo de la transición, proceso en el que la actitud que guardaran las FAS iba a ser factor decisivo en el éxito o fracaso de la empresa. Las FAS tuvieron su influencia en la elaboración de la Constitución y, al mismo tiempo, en la de las Reales Ordenanzas de las FAS, que fueron promulgadas un día antes de la entrada en vigor del texto constitucional. Esta norma, si bien recogía algunas de las nuevas implicaciones constitucionales, en conjunto suponía una concesión que favorecía ideológicamente el continuismo en una de las instituciones resortes del franquismo ⁹¹.

⁸⁷ Cfr. FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional de las Fuerzas Armadas", *Revista de Derecho Militar* nº de enero-junio 1993, págs. 13 a 71, en concreto, pág. 24.

⁸⁸ Sobre los iniciales contactos de Suárez con los altos mandos militares, ver Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 137 y ss. Tras estos contactos, en 1976, el almirante Pita de Veiga afirmaba: "mi conciencia está tranquila, porque la reforma democrática se hará desde la legalidad franquista" (Op. cit. pág. 139).

⁸⁹ Tras los fracasos de sus posicionamientos, a partir de 1977 la facción conservadora iniciaría lo que se ha dado en llamar la *fase conspiratoria*. En enero de tal año, el diario *El Alcázar* tituló: "situación prerevolucionaria" (Cfr. Fernando MORA RODRÍGUEZ: "Ejército y transición política...", cit., págs. 137 y ss.).

⁹⁰ Así se expresó el Consejo Superior del Ejército el 16 de abril de 1977. En dicho comunicado se afirmaba que se admitía disciplinadamente el hecho consumado.

⁹¹ El análisis de las Reales Ordenanzas [en adelante RR.OO.] desde la perspectiva constitucional excede el presente objeto de estudio. Sobre la inconstitucionalidad de esta norma, por transgresión del artículo 81 C.E. se han decantado no pocos estudios. Al respecto, véase por todos, Rafael MARTÍNEZ MARTÍNEZ: "Las Reales Ordenanzas ¿una norma inconstitucional?", en Fernando LÓPEZ RAMÓN (Dir.) y Javier FERNÁNDEZ LÓPEZ (Coord.): *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, Trotta/Fundación Centro de Estudios Políticos y Constitucionales "Lucas Mallada"/Academia General Militar, Madrid, 1995, págs. 501 a 511. Personalmente entiendo que la supuesta inconstitucionalidad *formal* se da también por incumplimiento del art. 8.2 C.E., en tanto en cuanto mediante las RR.OO. se regulan las bases de la organización militar, dado que esta norma no sólo desarrolla los derechos y libertades del militar, sino también "los niveles de la jerarquía militar" (Título 3º) o "las funciones del militar" (Título 4º). De ahí que la exigencia del carácter orgánico resulta doble. De otro lado, algún sector minoritario de la doctrina ha entendido que estas Reales Ordenanzas son inconstitucionales no por el carácter ordinario con el que fueron aprobadas, sino por su contenido. Sigfredo HILLERS DE LUQUE, en "Las Fuerzas Armadas y la Constitución...", cit., *in toto*, es quien con mayor acierto denuncia la verdadera significación jurídica de las RR.OO., dejando al margen la regulación de los derechos fundamentales contenida en los arts. 168 a 185. Hillers parte de unos posicionamientos ciertamente radicales –no sólo frente a las RR.OO., sino frente a la propia

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

Desde la perspectiva puramente política, la efectiva y material consolidación de la supremacía civil sólo se alcanzó años más tarde de la entrada en vigor de la norma de normas. Durante el período socialista se corrigió severamente cualquier exceso en las posiciones políticas de la cúpula militar ⁹²; y también se acometieron diversas

Constitución— por lo que afirma la inconstitucionalidad de algunos de sus preceptos. En mi opinión, si bien ciertos preceptos claramente no parecen inspirados por los contenidos constitucionales, su efectivo valor normativo puede ser determinado gracias a una *interpretación conforme* a la norma suprema; de ahí que, en principio, no quepa hablar de inconstitucionalidad.

Lo cierto es que la norma de normas sólo tuvo su reflejo en las RR.OO. en diversas "cuñas" que aparecen algo *forzadas*, cuya validez y técnica jurídica resulta en ocasiones cuestionable. Así, cabe citar los siguientes preceptos:

– Art. 3: "La razón de ser de los ejércitos es la defensa militar de España y su misión garantizar la soberanía e independencia de la *Patria*, defender la integridad territorial y el *ordenamiento constitucional*" (práctica transposición del art. 8.1 C.E.).

– Art. 11: "*La disciplina*, factor de cohesión que obliga a todos por igual, será practicada y exigida como norma de actuación. *Tiene su expresión colectiva en el acatamiento a la Constitución, a la que la Institución Militar está subordinada*".

– Art. 26: "*Todo militar deberá conocer y cumplir exactamente las obligaciones contenidas en la Constitución...*"

– Art. 34: "*Cuando las órdenes entrañen la ejecución de actos que manifiestamente sean contrarios a las leyes y usos de la guerra o constituyan delito, en particular contra la Constitución, ningún militar estará obligado a obedecerlas*; en todo caso asumirá la grave responsabilidad de su acción u omisión".

– Art. 168: "*El militar está obligado a respetar la Constitución y a cumplir exactamente los deberes generales de todo ciudadano*".

Desde la perspectiva de la supremacía civil, son diversos los motivos por los cuales puede sostenerse que subyace cierta reticencia a la total aceptación de este principio. En este sentido, cabe poner de manifiesto cómo se establece una directa relación de las FAS con el Rey (art. 2: "Bajo el mando supremo del Rey, las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, están exclusivamente consagradas al servicio de la Patria..."). Del mismo modo, se emplea continuamente el término "patria", de dudoso significado jurídico-político (*vid* nota 95). Resulta también cuestionable la intención que se esconde en las RR.OO. al emplear el término "institución" para referir a las FAS (así sucede expresamente en el epígrafe que designa el Título primero del Tratado primero de dicha norma -"De la institución militar"-, así como en sus arts. 10 y 17). Por último, los arts. 4 y 21, bien merecen un más extenso comentario en relación con la atribución a las FAS de una naturaleza pseudodemocrática; tal atribución se sostendría en virtud de un título atribuido por ellas mismas, gracias a una especial consideración del directo nexo que mantienen con la sociedad. Tales preceptos disponen que: "La defensa nacional es deber de todos los españoles. *Las Fuerzas Armadas, identificadas con los ideales del pueblo español, del que forman parte, al que sirven y del que reciben estímulo y apoyo, son elemento esencial de aquélla*, en su alerta permanente por la seguridad de la Patria" (Art. 4); y que "*Las Fuerzas Armadas representando a la Nación y en nombre de los poderes del Estado, serán las encargadas de rendir los honores de ordenanza en los actos o ceremonias oficiales*" (Art. 21). El dudoso contenido de los mismos, como se ha afirmado, parece que sólo puede entenderse adecuado mediante una interpretación conforme a la Constitución.

⁹² El ministro Narcís Serra impuso una política que prohibía a los altos oficiales del ejército expresar públicamente opiniones críticas sobre cuestiones polémicas. Al respecto, véase Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 350 y ss.; este autor recoge no pocos ejemplos que manifiestan la mentada política.

Uno de los pilares básicos de esta obra, reside en el hecho de objetivar la constatación de la efectiva supremacía civil. Para ello propone unos criterios que pueden ser objetivados, uno de los cuales resulta del hecho de que por parte de las FAS no se responda críticamente a una medida adoptada por el Gobierno, se precisa que tal fuerza opositora militar no llegue a suponer la necesidad de retirar tal medida. Agüero subraya la sólida oposición que se dio durante la transición a la

reformas organizativas del Ministerio de Defensa ⁹³. Los ejércitos pasaron entonces a dedicarse únicamente a defender sus intereses internos (*institucionales*), y ya no los de la esfera política nacional (*sociales*).

2.– La consecuente influencia del poder militar en la Constitución española

Frente a la Constitución, que iba a ser elaborada por unas Cortes elegidas democráticamente, el ejército no tenía ningún motivo para confiar en sus resultados. Habían asuntos globales que podían herir fácilmente la susceptibilidad militar: la Corona, la Iglesia, la objeción de conciencia al servicio militar, la propiedad... pero especialmente preocupaba el diseño territorial que se adoptase frente a la unidad de la patria, que debía salvaguardarse a toda costa.

La influencia del poder militar en el proceso constituyente no se ejerció a través de los militares que ocupaban cargos en los órganos en los que se elaboró el texto constitucional ⁹⁴, sino que emanó de la toma de conciencia por parte de los partidos

reincorporación de los expulsados pertenecientes a la Unión Militar Democrática, resistencia ésta que impidió tal reincorporación. Toda vez que en noviembre de 1986 el Gobierno concedió a los antiguos miembros de esta organización el derecho a reincorporarse al ejército, es en este momento cuando Agüero sitúa la efectividad política de la supremacía civil en España. Así, afirma que "sin lugar a dudas, durante el segundo mandato socialista, se alcanzó plenamente la supremacía civil." (cfr. Op. cit., pág. 356)

⁹³ Para un análisis concreto de la organización de la estructura de la Administración militar en virtud de la L.O. 6/1980, de 1 de julio, por la que se regula los Criterios Básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar [en adelante, LODNOM], y específicamente de su reforma en por la L.O. 1/1984, de 5 de enero, así como del desarrollo normativo de tales reformas, véase Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA y OTROS: "La organización administrativa de la defensa (la reforma de la organización central de la defensa en España)", en AA.VV: *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.907 a 2.951, *in toto*; Roberto BLANCO VALDÉS: *La ordenación constitucional de la defensa*, Tecnos, Madrid, 1988, págs. 158 a 174; Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., págs. 311 y ss y, especialmente, Antonio R. HERNÁNDEZ OLIVENCIA: "Órganos superiores de la Función Militar", en Fernando LÓPEZ RAMÓN (Dir.) y Javier FERNÁNDEZ LÓPEZ (Coord.): *La función militar ...*, cit., págs. 543 a 548 *in toto*.

Con el fin de consolidar un fuerte Ministerio de Defensa civil, el 5 de enero de 1984 se promulgó la reforma de la LODNOM de 1980, que fortaleció considerablemente al Ministro frente a los Jefes de Estado Mayor. A la vez, no se dejó margen alguno a la ambigüedad suscitada por el mando supremo del Monarca. Diversas normas inferiores, autorizadas por la citada ley, consolidaron la fuerte posición del Ministro, cesando toda posible autonomía del poder militar. Entre estas disposiciones merecen ser destacadas el R.D. 135/1984 sobre estructura interna y relaciones funcionales del Ministerio, el R.D. 135/1985 que perfilaba y profundizaba el anterior, la Orden Ministerial 18/1985 sobre las relaciones y comunicación entre el personal civil y militar, y el R.D. 1/1987 que reestructuró de nuevo el Ministerio concretando aún más las prerrogativas del ministro. En la misma línea, cabe mencionar el hecho de que los cargos de Director y Subdirector General en este Ministerio, ocupados por un 83% por personal militar en 1984, pasaron a un reducido 56% en 1993.

⁹⁴ La presencia militar directa en los órganos en los que se elaboró la Constitución se redujo a la existencia de tres senadores designados por el Rey en la cámara alta. Éstos eran los tenientes generales Díez-Alegría Gutiérrez (Ejército de Tierra), y Salas Larrazábal (Ejército del Aire), y el almirante Gamboa Sánchez-Barcáiztegui (Armada). Los tres participaron activamente con sus intervenciones en el pleno del Senado y Díez-Alegría y Gamboa lo hicieron también en la comisión constitucional. No obstante, al ser el artículo octavo un precepto de consenso, ninguna de sus propuestas fue aceptada.

políticos que alcanzaron el consenso constitucional de la necesidad de no enfrentarse totalmente con la cúpula militar⁹⁵. Así, la norma fundamental se hizo reflejo del peso político de los militares, concediendo espacio a algunas de sus demandas.

Al no ocupar los militares lugares donde participar de las cuestiones decisivas, durante la elaboración del anteproyecto constitucional su principal vía de comunicación fue el vicepresidente Gutiérrez Mellado, que logró que se implantaran fórmulas receptivas de las preocupaciones que se recibían del ejército⁹⁶. No obstante, esta influencia era muy inferior a la que hubieran tenido en consultas oficiales o en una supervisión directa, modelo seguido en otros países al finalizar una dictadura⁹⁷. Las "nacionalidades" del artículo segundo fueron reconocidas, si bien en la versión final de este precepto se incluyó "la indisoluble unidad de la Nación española, patria común indivisible"⁹⁸. El antiguo Estado unitario franquista pasaba a

⁹⁵ De entre los partidos de los que surgió el consenso constitucional –Alianza Popular, Convergencia i Unió, el Partido Comunista, el PSOE, y la UCD– destacaba el primero como el más cercano a los postulados institucionalistas de la cúpula militar. Por ejemplo, desde las filas de AP se postulaba por la función del orden público como propia de las FAS, y la consiguiente inclusión de la Guardia Civil como constitutiva de las mismas; en los temas generales este partido coincidía en gran medida con las preocupaciones militares, como, por ejemplo, sobre el diseño territorial del Estado. Al respecto, véase Teresa SEVILLA MERINO: *La intervención de Alianza Popular en el proceso constituyente de 1978*, Tesis Doctoral inédita, Universidad de Valencia, Valencia, 1988. En la UCD se incluían sectores cercanos a diversos postulados militares como otros sectores más alejados; no obstante, su posición centrista pretendía básicamente alcanzar fórmulas de integración.

⁹⁶ Así, por ejemplo, el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar se suavizó con una remisión legal a su regulación. Lo mismo sucedió con la supresión de la pena de muerte, reconociéndose luego en las Cortes su excepción para los tiempos de guerra.

⁹⁷ En Portugal, la Constitución se redactó directamente bajo la tutela del Movimiento de las FAS. El papel de los militares en la salida del régimen de Salazar fue totalmente contrario al de las FAS españolas pues fueron ellos –los militares– los que pusieron fin a dicha dictadura. No obstante, en dicho país jugaron un muy intenso papel en la elaboración de la Constitución de 1976, dando lugar a un texto que, hasta su posterior reforma en 1976, no reunía los requisitos de democraticidad por cuanto a la sumisión del poder militar bajo el poder civil. Sobre ello, véase Diogo FREITAS DO AMARAL: "La Constitución...", cit.

En Perú existían vínculos claros entre la mayoría parlamentaria y el ejército; en Brasil las FAS tenían directamente una nutrida presencia parlamentaria. Respecto de estos dos países, pueden verse los trabajos de César QUINTERO: "La jurisdicción militar en el Perú" y Luiz PINTO FERREIRA: "La jurisdicción militar y la Constitución en la República Federativa del Brasil", ambos incluidos en AA.VV.: *La jurisdicción militar y Constitución en Iberoamérica*, cit., págs. 353 a 464 y 109 a 130, respectivamente.

⁹⁸ El empleo y significación del término "patria" bien merece un comentario. Por medio de este término, parece que se pretenda distanciar al Estado de sus necesarios caracteres como social y democrático de Derecho (art. 1.1 C.E.). Este concepto, a diferencia del sentido poblacional del de "nación", trasciende de ésta en la medida que tiene un componente histórico; "patria" incluye tanto el territorio heredado de antiguas generaciones como valores históricos a defender con independencia de las voluntades actuales. Al haberse constituido los ejércitos como garantes de las esencias patrias, se han consolidado en una posición suprapolítica al margen del sentir de la población, con el fin de mantener la noción de "patria". Dicho concepto no cesa en suponer ciertas connotaciones antidemocráticas para algunos sectores de la población, por cuanto en su nombre se han provocado no pocos conflictos en la nación española. El concepto patria no resulta fácilmente definible, por cause de las connotaciones políticas a las que se presta. Así, Luis MARIMÓN RIVERA, en "Misión del Ejército Español" (*Revista de Aeronáutica y Astronáutica* nº 358 [1970], reproducido en *Ejército* nº 372 [1971], págs. 19 a 28), daba el siguiente concepto de patria: "nuestro territorio, pero también nuestra

constituirse en un Estado autonómico. Puede concluirse, pues, que "al final, con la inauguración formal de la democracia en 1978, el ejército se encontró ante un resultado que tenía un cariz muy distinto de las instituciones y los principios que había jurado defender"⁹⁹.

En *compensación* a estos *agravios*, se elevó la presencia de las FAS al Título Preliminar de la Constitución ¹⁰⁰, en vez de incluirse en el Título IV –"Del Gobierno y de la Administración"– que, por su naturaleza, parecía ser el correspondiente. El artículo octavo cuenta con pocos precedentes en el constitucionalismo occidental democrático ¹⁰¹ e incluso en nuestro constitucionalismo histórico ¹⁰². Este precepto

historia, nuestra manera de pensar, nuestras leyes, nuestras creencias, nuestro amor a Dios, nuestro ideal, nuestra fe, nuestra nostalgia".

En la elaboración de la Constitución se pretendió limitar el empleo de este concepto. Al final, por el consenso constitucional, el objeto de defensa de las FAS fue "España", como fórmula transaccional. En el art. 2 de la Carta Magna se combinaron los conceptos nación y patria, apareciendo, como se aprecia en su tenor, compensados: "La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles". Apréciese, incluso, la propia ortografía, por cuanto que la mayúscula empleada con la palabra "nación" –pueblo-, no aparece en la palabra "patria".

Sin embargo, en las RR.OO. se pasa directamente al empleo de la palabra "patria" –en este lugar con mayúscula–, siendo éste el objeto de las misiones de las Fuerzas Armadas, dentro de la defensa *nacional*, como dispone la LODNOM. En esta última norma, el empleo de uno y otro vocablos aparece equilibrado, así como su ortografía. De este modo, su art. 2 preceptúa que "La defensa nacional es la disposición, integración y acción coordinada de todas las energías y fuerzas morales y materiales de la *Nación* [...], tiene por finalidad garantizar de modo permanente la unidad, soberanía e independencia de *España*, su integridad territorial y el ordenamiento constitucional, *protegiendo la vida de la población y los intereses de la Patria*, en el marco de lo dispuesto en el artículo 97 de la Constitución".

Desde aquí se entiende que, jurídicamente, el concepto patria no debe ser interpretado de otro modo que el acorde con el Estado diseñado por nuestra Constitución. Así, la patria que las FAS deben defender no puede ser otra que aquella en la que se propugnan los valores y caracteres contenidos en el artículo 1.1 C.E., aquella que sin perjuicio de su indisoluble unidad reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, y en la que el respeto a la ley y a los derechos inherentes a la dignidad humana son fundamentos del orden político y la paz social.

⁹⁹ Cfr. Felipe AGÜERO: *Militares, civiles y democracia...*, cit., pág. 145.

¹⁰⁰ Así, acertadamente advertía el senador Satrustegui Fernández en la Comisión constitucional del Senado el 22 de agosto de 1978, que tal ubicación no era más que un "halago" del constituyente a la institución militar. Cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, Servicio de Estudios y Publicaciones de las Cortes Generales, Madrid, 1980, pág. 3.116.

¹⁰¹ Únicamente la Constitución austríaca en su art. 9, dentro de las "Disposiciones Generales, recoge directamente las funciones de la "defensa nacional integral". La defensa nacional – como dispone el apartado segundo de dicho precepto– excede la defensa militar, incluyendo la "intelectual, civil y económica", al igual que sucede con el concepto de defensa nacional que configura el art. 2 de la LODNOM.

La norma fundamental austríaca fue sacada a relucir en los debates constituyentes por quienes querían justificar la inserción de las FAS en el Título Preliminar. En este sentido, Arteaga recuerda acertadamente que los arts. 79 y 80 de tal norma se encuentran ubicados dentro de su parte tercera, que regula "La función ejecutiva de la Federación" (Vid. Félix ARTEAGA MARTÍN: "Reflexiones sobre el artículo octavo de la Constitución española de 1978", Ponencia presentada en el *I Congreso Iberoamericano de sociología militar*, Madrid, sept. de 1985, págs. 7 y 8; o LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., pág. 301).

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

resulta extraño, no ya sólo por su contenido normativo concreto sino, y con mayor alcance, por su ubicación en el Título Preliminar. Si bien se obtuvo en la Ponencia un cierto acuerdo sobre el contenido del precepto constitucional, no estaba claro el lugar sistemático donde debía incluirse tal norma. El contenido del mismo, desde las primeras fases del proceso constitucional, no tuvo variación de fondo alguna ¹⁰³. Sin

De otro lado, la Constitución portuguesa es la única norma suprema del marco europeo que impide entender a las FAS como integrantes de la Administración del Estado, pues no aparecen reguladas ni en el Título IV –"Del Gobierno"–, ni en el Título IX –"De la Administración"– sino en el Título X dedicado a la Defensa Nacional. Al respecto, véase Diogo FREITAS DO AMARAL: "La Constitución...", cit. pág. 617. De 1976 a 1982 la "defensa nacional" en Portugal llegaba a abarcar "la misión histórica de garantizar las condiciones que permitan la transición pacífica y pluralista de la sociedad portuguesa a la democracia y al socialismo": como se puede apreciar, el concepto rozaba lo totalitario. En consecuencia, "se integraban en la función militar todas las medidas que contribuyesen a la seguridad nacional y, por tanto, medidas culturales, sociales, económicas, de política interna y de política externa, y no solamente medidas de naturaleza militar". Los textos de las citadas constituciones pueden ser consultados en Germán GÓMEZ ORFANEL (Ed.): *Las Constituciones de los países de la Unión Europea*, CEC, Madrid, 1996.

¹⁰² Como ya se ha tenido ocasión de apuntar, en nuestras constituciones históricas la regulación de las FAS solía reducirse a la obligatoriedad del servicio militar, a la función parlamentaria de fijación de la fuerza militar, y al mando supremo de las FAS por el Rey. Si bien hay que partir de la inexistencia de Título Preliminar, la aparición del tema militar en los preceptos básicos de las Constituciones dentro del Título "De la Nación española" o "De los españoles", sólo era común por lo que respecta a la cuestión del servicio militar (art. 9 de la Constitución de 1812, art. 6 de la de 1837, o art. 3 de la de 1876). El art. 6 de la Constitución de 1931 preceptuaba la renuncia del Estado "a la guerra como instrumento de política nacional", sin regular a las FAS en esta parte inicial, como sí lo hace el actual texto. Por ello, la regulación de las FAS contenida en el Título Preliminar no puede decirse que cuente con precedente histórico alguno. No obstante, también cabe recordar que en los anteriores textos constitucionales –salvo en el texto de 1931– la lacónica regulación sobre las FAS se recogía dentro de un título propio específico dedicado a la "fuerza militar", lo cual confería una especial consideración jurídica a la fuerza armada (Cfr. Diego SEVILLA ANDRÉS [Comp.]: *Constituciones y otras leyes...*, cit.).

¹⁰³ En el primer borrador constitucional tal precepto se encontrara ubicado en el art. 123. Ciertamente en esta fase la redacción sí que guardaba algunas diferencias con el tenor final, especialmente en su apartado segundo, quizá demasiado casuístico, que rezaba:

"1º. Las Fuerzas Armadas, constituídas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y *proteger el ordenamiento constitucional*."

2º. Una ley orgánica regulará los principios básicos de la organización Militar dentro de los de la presente Constitución y *la composición y funciones de una Junta Superior, como órgano asesor del Gobierno en los asuntos relativos a la Defensa, así como de una Junta de Jefes de Estado Mayor, como órgano colegiado superior del mando militar de las Fuerzas Armadas*".

En el anteproyecto constitucional, el art. 10 rezaba lo siguiente:

"1.º Las Fuerzas Armadas, constituídas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional

2º. Una ley orgánica regulará las bases de la organización militar *dentro de los principios de la presente Constitución*".

embargo, en los primeros momentos de elaboración del borrador se dudó entre ubicar dicho precepto en el Título Preliminar, o en un Título especial dedicado a las FAS, de Orden Público y de los estados de excepción ¹⁰⁴. No obstante, ya en el anteproyecto constitucional apareció en el Título I, "de los Principios Generales"¹⁰⁵. Este artículo resulta, a todas luces, uno de los más claros productos del consenso que caracterizó nuestro periodo constituyente ¹⁰⁶.

La mentada influencia del poder militar tuvo, pues, una doble orientación. De un lado, se proyectó sobre cualquier aspecto de la Constitución que potencialmente afectara a los intereses de los militares, erigidos en los "garantes de las esencias patrias"¹⁰⁷, de modo que este influjo se manifestó especialmente respecto del diseño territorial del Estado. De otro lado, que es el que aquí nos ocupa de modo especial, a los militares les preocupó la configuración propia de las FAS en la Constitución, al igual que a cualquier otro ente corporativo. Y siendo que tenían un relativo peso en el marco del proceso constituyente, esta influencia quedó, de algún modo, reflejada en el resultado final del texto.

Así, nuestra Carta fundamental fue tributaria del poder –no democrático– de los militares en el momento de su establecimiento. No por ello se debe inferir necesariamente que en virtud de tal influencia se materializase en el texto algún rasgo antidemocrático; pero lo que es cierto es que de la lectura de los preceptos constitucionales pueden derivarse interpretaciones que pueden poner en duda la subordinación militar al legítimo poder democrático. Dichas interpretaciones, que a

La única variación existente entre este precepto del anteproyecto y el aprobado finalmente resulta de la variación de lo señalado en cursiva –"dentro de" que pasó a ser "conforme a"–, corrección de estilo que se produjo en la Comisión constitucional del Senado a raíz de la proposición del Sr. Baeza Martos (cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., págs. 9 y 3.115 y ss.).

¹⁰⁴ Así se refleja en las Actas de la Ponencia constitucional incluidas en la *Revista de las Cortes Generales*, año 1984, nº 2, segundo cuatrimestre. Sobre el artículo octavo, ver págs. 251 y ss. lo afirmado concretamente se aprecia en la pág. 317. En este sentido es acertada la matización de Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs. 14-15, por cuanto afirma documentalmente cómo en la ponencia el debate no se planteó en la inserción en el Título dedicado al Gobierno y la Administración, sino en un Título propio. Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., pág. 301 y Félix ARTEAGA MARTÍN, "Reflexiones sobre el artículo octavo...", cit., pág. 11, afirman que en la ponencia la cuestión de la ubicación residía entre ubicarlo dentro del Título Preliminar o en el del Gobierno y la Administración.

¹⁰⁵ Como señala Francisco FERNÁNDEZ SEGADO en "La posición constitucional...", cit., pág. 14, "no encontramos en las Actas de la Ponencia ni el momento en que se acuerda reubicar este artículo en el Título Preliminar, decisión que hay que presuponer vinculada con la de prescindir de un Título dedicado a las Fuerzas Armadas y a las de Orden Público, así como a los estados de excepción, ni las razones a que ello responde".

¹⁰⁶ Así, uno de los "padres de la Constitución", Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón, de la UCD, declaró a la prensa el 9 de noviembre de 1977 que se había alcanzado plena unanimidad en torno a las FAS. Así lo refiere Federico TRILLO-FIGUEROA en "Las Fuerzas Armadas en la Constitución española (Esbozo de una construcción institucional)", *Revista de Estudios Políticos* nº 12 (1983), págs. 105 a 140, en concreto, pág. 108, nota 6.

¹⁰⁷ El almirante Pita de Veiga había expresado la posición suprapolítica del estamento militar tras la muerte de Franco, afirmando: "Estamos firmes para que los políticos hagan su política. Nosotros velamos por la seguridad de la Patria y porque no se alteren sus esencias, *de las que somos depositarios*". Este almirante dimitiría irrevocablemente de su cargo de Ministro de la Marina tras la legalización del Partido Comunista el 9 de mayo de 1977.

continuación se exponen, sólo pueden ser corregidas gracias a una adecuada interpretación sistemática de la Constitución. Sin embargo, siempre queda la posibilidad de que en una coyuntura política inestable resultaran legitimadas constitucionalmente acciones que quebrantasen la supremacía civil.

A pesar de algunas ambigüedades, la regulación de las FAS contenida tanto en el artículo octavo como otros preceptos constitucionales, pese a un continuismo formal, cambió totalmente la concepción de las mismas respecto de las anteriores Leyes Fundamentales ¹⁰⁸.

B) La concepción constitucional de las Fuerzas Armadas desde la perspectiva de la supremacía civil

1.– El enunciado de la regulación constitucional

Dados los caracteres propios de la norma constitucional ¹⁰⁹, los principios tradicionales de la interpretación normativa ¹¹⁰ bien deben adaptarse a su especificidad, bien requieren de la construcción de unos nuevos ¹¹¹. En todo caso, resulta imprescindible acometer todo análisis constitucional desde la percepción de la Constitución de forma integral, pues la lectura sesgada de sus preceptos puede llevar

¹⁰⁸ No resulta difícil establecer un cierto paralelismo entre el ya citado art. 37 de la L.O.E. –*vid* nota 76– y el párrafo primero del artículo octavo de la Constitución. Como reconoce mayoritariamente la doctrina, este artículo del texto de 1967 es el precedente más directo del precepto constitucional, la fuente inmediata de inspiración del constituyente en orden a la regulación constitucional de las FAS. Así, Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs. 22 y 23; Manuel BALLBÉ: *Orden público y militarismo...*, cit., pág. 460; Pablo CASADO BURBANO: *Iniciación al Derecho Constitucional militar*, EDERSA, Madrid, 1986, pág. 26; Félix ARTEAGA MARTÍN: "Reflexiones sobre el artículo octavo...", cit., págs. 2 y 3 y Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica de las FAS...*, cit., págs. 208 y ss. No obstante, pese a su semejanza formal, el contenido art. 8.1 C.E. es sustancialmente diferente al del art. 37 de la L.O.E. de 1967: de un lado, por la exclusión constitucional de las Fuerzas de Orden Público de su pertenencia a las FAS; de otro lado, por el cariz diferente que adquieren las funciones constitucionales de éstas, en especial la función de *mantenimiento del orden institucional* del texto del año 67, que pasa en la actual Constitución a consistir en *la defensa del ordenamiento constitucional*.

¹⁰⁹ Se hace referencia a su carácter de norma de ordenación general, su posición superior en la pirámide normativa, su gran dosis de abstracción en sus contenidos (en virtud de ser la ordenadora suprema), y al mismo requisito de la flexibilidad de su interpretación (al ser una norma con vocación de permanencia y, de natural, de carácter consensuado). Es abundante la bibliografía al respecto; específicamente debe citarse el trabajo de Enrique ALONSO GARCÍA: *La interpretación de la Constitución*, CEC, Madrid, 1984.

¹¹⁰ Por todos, Emilio BETTI: *La interpretación de la ley y de los actos jurídicos*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1963; y Karl LARENZ: *Metodología en la Ciencia del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1978.

¹¹¹ Al respecto, véase Ernst-Wolfgang BOCKENFÖRDE: *Escritos sobre Derechos Fundamentales*, Nomos-Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1993, págs. 15 a 44. Ahí se recogen descriptivamente las diversas posturas en las que se incluye la doctrina alemana al respecto y Teresa FREIXES SANJUÁN: "Una aproximación al método de interpretación constitucional", *Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* nº 4 (1993), págs 37 a 50.

a interpretaciones partidistas y oscuras que resulten al fin contrarias a la propia norma en su conjunto. Se subraya ahora uno de los requisitos precisos para acometer la interpretación y concretización¹¹² constitucional, por cuanto en la materia ahora tratada la percepción de la integridad y totalidad es imprescindible.

Dada la peculiaridad con la que se recogió el tema militar en nuestra norma suprema, toda interpretación de preceptos localizados puede resultar *peligrosa* en orden al reconocimiento de la subordinación militar a los órganos constitucionales.

Sin ánimo de emprender un profuso estudio hermenéutico de la norma constitucional respecto del sistema político por ella configurado, resulta central fijar la atención en los siguientes preceptos, relativos a la ubicación de la Administración militar en el Estado:

Art. 1.2º: *La soberanía nacional, reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.*

Art. 8.1º: *Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional.*

2º. *Una ley orgánica regulará las bases de la organización militar conforme a los principios de la presente Constitución.*

Art. 9.1º: *Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.*

Art. 56.1º: *El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia, arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones...*

Art. 62: *Corresponde al Rey: (...) h) El mando supremo de las Fuerzas Armadas.*

Art. 64.1º: *Los actos del Rey serán refrendados por el Presidente de Gobierno y, en su caso, por los Ministros competentes...*

Art. 97: *El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado...*

Art. 103.1º: *La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.*

Hay que tener también presente la regulación constitucional de los derechos y libertades, específicamente por cuanto a las referencias directas o indirectas a la

¹¹² Al respecto de la distinción de estos conceptos, ver Ernst-Wolfgang BOCKENFÖRDE: *Escritos...*, cit., pág. 127, quien define la interpretación como "indagación del contenido y del sentido de algo precedente que de ese modo, en la medida de lo posible, se completa y se diferencia en tanto que ve enriquecido su contenido", y la concretización como el "llenado (creativo) de algo fijado únicamente en la dirección o el principio, que permanece abierto en lo demás y necesita, ante todo de la predeterminación conformadora para ser una norma ejecutable". Al respecto, ver también, Manuel MEDINA GUERRERO: *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Mc Graw Hill, Madrid, 1996, págs. 27 y ss.

Administración militar y a sus integrantes ¹¹³, así como el art. 55.1, en relación con el 116 –consagrado a los estados de alarma, excepción y sitio– y el 117.3, por cuanto configura constitucionalmente la existencia de la jurisdicción militar, jurisdicción de carácter especializado integrada en el Poder Judicial.

2.– La "peligrosa" lectura institucionalista de los preceptos constitucionales

Se califican como "*peligrosas*" las lecturas e interpretaciones que pueden ser realizadas a partir de algunos de los preceptos mencionados, así como de la ubicación sistemática de los mismos. Tal calificación se realiza por cuanto el resultado que se deriva o se podría derivar de dichas interpretaciones supone una regresión respecto del principio de supremacía civil, principio que –como se ha podido apreciar– resulta imprescindible para todo Estado democrático.

Cierto es que, expresamente, no se encuentra en la doctrina un completo respaldo a los posicionamientos que a continuación se exponen; pero también es cierto que la cuestión ha suscitado una importante polémica. Tal debate se ha centrado en la consideración de las FAS como una institución –en el sentido enunciado por Hauriou ¹¹⁴ o García Pelayo ¹¹⁵– en contraposición a la consideración

¹¹³ A lo largo del articulado de la Constitución existen no pocas previsiones, por lo que se refiere al ámbito de los derechos y libertades, que también son relevantes a la hora de instigar la concepción constitucional de las FAS, así cabe mencionar:

– El art. 15, sobre la posibilidad de aplicar la pena de muerte en "tiempo de guerra". Si bien la referencia no es exclusiva para los miembros de la organización militar, sí lo es para las "leyes penales militares".

– El art. 25.3, que admite tácitamente la imposición de sanciones administrativas privativas de libertad en el ámbito de la Administración militar (a *sensu contrario* de la Administración civil). La misma concepción constitucional de las FAS como Administración militar se desprende del art. 26, al prohibir los Tribunales de Honor sólo para la Administración civil y las organizaciones profesionales.

– El art. 28.1, que posibilita la limitación o excepción del derecho de sindicación en las FAS ("...la ley podrá exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos"). La complejidad de este precepto no permite suscitar más que dudas a cerca de la naturaleza de las FAS, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y concretamente de la Guardia Civil, y de la consideración de los militares como pertenecientes a la Administración pública.

– El art. 70.1.e), que establece como causa de inelegibilidad e incompatibilidad con la condición de diputado o senador ser militar profesional.

¹¹⁴ Para Hauriou (cfr. Maurice HAURIUO: "La teoría de la institución y la fundación", en *Obra escogida*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976, págs. 257 y ss.) los caracteres que suponen el reconocimiento de una institución son los siguientes: (1) idea de la obra a realizar; (2) poder organizado en conformidad con la óptima realización de los fines propios, manteniendo su unidad sustancial; (3) disposición de los medios adecuados para el cumplimiento del fin, susceptibilidad de manejar, utilizar, organizar y arbitrar tales medios, si no con entera libertad sí, al menos, con una cierta autonomía decisoria; (4) manifestaciones de comunión en la idea, que entraña la armonía de las voluntades bajo la dirección de un jefe; (5) estatus objetivo de los que pertenecen a

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

de las FAS como Administración militar integrada en la Administración Pública ¹¹⁶, si bien no han faltado, incluso, posiciones integradoras ¹¹⁷.

la institución y, por último, (6) la tenencia de un ordenamiento jurídico propio (aspecto subrayado por Santi ROMANO: *Principi di Diritto Costituzionale Generale*, Milán, 1946, pág. 55)

¹¹⁵ García Pelayo establece, también desde la perspectiva originada por Hauriou, los caracteres que acoge una institución (notas enumeradas por Diego LÓPEZ GARRIDO en "La posición constitucional de las Fuerzas Armadas", *Revista de Administración Pública* nº 100-102 (1983), págs. 949 a 971, en concreto en la pág. 957, extraídas del seminario impartido en 1983 por García Pelayo en el Centro de Estudios Constitucionales sobre el tema "El Estado de partidos"). Estos son: (1) entidad social que se consolida a lo largo del tiempo como una realidad que no pudo imaginar el creador o "instituyente"; (2) conjunto particularizado y delimitado frente al exterior que se aísla frente al espacio social en que está incluido; (3) establecimiento de mecanismos de normalización destinados a reproducir tipos de comportamientos, hasta conseguir la identificación entre el prestigio de la institución y el de sus miembros; (4) código propio, normas y usos complementarios a los sociales, con unos símbolos propios; no es el Derecho el que crea la institución, sólo sirve a la cohesión de ésta; (5) tenencia en alta estima su propia misión o función, con la tendencia a confundir sus propios valores con los valores del *todo*.

Así, encontramos la aceptación de la consideración institucional, con diversidad de matices en Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs. 36 y ss.; José Manuel SERRANO ALBERCA: "Comentario al artículo octavo", en Fernando GARRIDO FALLA (Dir.): *Comentarios a la Constitución*, (2ª ed. ampliada), Civitas, Madrid, 1985, págs. 123 a 143 (concretamente en las págs. 124 y 129 y ss.); Federico TRILLO-FIGUEROA: "Las Fuerzas Armadas...", cit., *in toto*; Diego LÓPEZ GARRIDO: "La posición constitucional...", cit., *in toto*; José María LAFUENTE BALLE: *El Rey y las Fuerzas Armadas en la Constitución*, EDESA, Madrid, 1987, págs. 344 y ss.; Gabriel ELORRIAGA: "El artículo 8º de la Constitución y la institución nacional de las Fuerzas Armadas", en AA.VV, *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.547 a 2.559, *in toto*, (concretamente este autor afirma que las FAS son una "institución de la Administración"), en esta misma obra, José L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ: "Fuerzas Armadas y administración pública", págs. 2.701 a 2.725, *in toto*. Por último, se inclina por esta postura *institucionalista* Pablo CASADO BURBANO: "Las Fuerzas Armadas en la nueva Constitución Española", *Revista Española de Derecho Militar* nº 36 (1978), págs. 7 a 41, concretamente en las págs. 9 y 25 y ss., donde considera a las FAS como una "administración institucional" del Estado.

¹¹⁶ La naturaleza administrativa de las FAS es mantenida por Aurelio GUAITA MARTORELL en "Los derechos fundamentales de los militares", en AA.VV, *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.563 a 2.583, y también en *Libro homenaje al profesor Villar Palasí*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 577 a 589, concretamente págs. 578 y 579. Ya en 1952 este autor defendía la naturaleza administrativa de las FAS en "La Administración militar", *Revista de Administración Pública* nº 7 (1952), págs. 105 a 122. Otros autores en esta línea son Javier BARCELONA LLOP: "La organización militar: apuntes jurídico-constitucionales sobre una realidad estatal", *Revista de Administración Pública* nº 110, (1986), págs. 55 a 105, *in toto*; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., *in toto*; y David BLANQUER: *Ciudadano y soldado...*, cit., págs. 215 a 216.

¹¹⁷ Gustavo SUÁREZ PERTIERRA en la Conferencia presentada en las *Jornadas de Estudio...*, cit., afirma en la pág. 2.375 que "la cuestión adolece de haberse planteado dogmáticamente en términos de contraposición esencial entre las categorías de *institución* y *administración*, cuando ninguna de las dos concepciones son capaces de abarcar en su conjunto la naturaleza de las Fuerzas Armadas".

Vid. Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA y OTROS: "La organización administrativa...", cit., págs. 2.907 a 2.951, y "El control jurídico-constitucional de la transición militar", en AA.VV, *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.955 a 3.006, así como Pedro T. NEVADO MORENO: *La función pública militar*, cit. págs. 37 a 46, quienes dentro de una preponderancia de las coordenadas administrativistas, proponen la incardinación de las FAS dentro de la más amplia noción de "poder público". Mediante esta posición entienden estos autores que se "salva toda la concepción institucionalista y, sin desconocer la vinculación de las Fuerzas Armadas a la Administración, se supera la concepción administrativista en aquellos aspectos en los que ésta mostraba mayor fragilidad" (cfr. Pedro T.

El error cometido por quienes sostienen la caracterización jurídica de las FAS como institución reside en el hecho de aplicar un concepto sociológico para dotarle de repercusiones jurídicas. No hay obstáculo alguno en reconocer que las FAS son una institución en el sentido usual –sociológico– del término ¹¹⁸. Sin embargo, lo que

NEVADO MORENO: *La función pública militar...*, cit., págs. 42 a 43). No obstante, el importante esfuerzo integrador de estos autores no evita suscitar no pocas dudas al respecto de su construcción. Uno de los problemas que atribuyen a la construcción administrativista es la falta de explicación a la naturaleza de la jurisdicción militar, de modo que pretenden dar una explicación conjunta a la existencia de una administración y de una jurisdicción militares –las dos pertenecientes las FAS– que resultarían ser un poder público. El problema se suscita cuando se pretende argumentar cual sería la legitimación democrática de este poder público. DOMÍNGUEZ-BERRUETA ("El control jurídico-constitucional...", cit., págs. 2.993 a 2.994) la sostiene acudiendo a la legitimación que tiene la Administración pública. Con este razonamiento, para dar soporte a unas FAS que incluyesen a la jurisdicción y administración militares, se acude a la legitimación racional de sólo uno de los sectores que formarían parte de estas FAS (la Administración militar), sin dar una explicación integral a la legitimación de este "poder público".

Desde aquí se mantienen los postulados administrativistas, en tanto en cuanto se entiende que la jurisdicción militar se ha constitucionalizado como integrante del poder judicial –adquiriendo la legitimación democrática que éste ostenta, distinta de la legitimidad de la Administración pública–, y se entiende que las FAS forman parte de la Administración militar, la cual se incluye bajo la Administración pública. Lo cierto es que de la lectura de los trabajos citados realizados por los que defienden la postura institucionalista no se desprende ninguna de las consecuencias que en la exposición que se realiza seguidamente. Incluso es más: expresamente se niega la posibilidad de un mando efectivo del Rey sobre las FAS, o la posibilidad de autonomía alguna de la institución.

Son los autores más cercanos a los postulados administrativistas quienes advierten la importancia que la construcción institucionalista adquiere. Así, en concreto, véase Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA y OTROS: "La organización administrativa...", cit., especialmente las págs. 2.958, 2.959 y 2.964; y Pedro T. NEVADO MORENO: *La función pública militar...*, cit., págs. 39 a 46 respecto de los riesgos que la postura institucionalista supone para la vinculación a la Constitución. Respecto de lo que forma parte del objeto de este estudio –el principio de la supremacía civil– Javier BARCELONA LLOP, en "La organización militar...", cit., pág. 77, pone de manifiesto cómo de la vía interpretativa institucionalista "llevada hasta sus últimas consecuencias pudiera arribar, incluso, a resultados contradictorios con la proclama de subordinación absoluta y sin grietas de lo militar al poder civil".

¹¹⁸ Es por ello por lo que no supone ninguna connotación jurídica el empleo del término "institución" para hacer referencia a las FAS. Así se ha entendido durante la realización del presente estudio.

La terminología empleada por los textos normativos es un argumento esgrimido frecuentemente por quienes sostienen una postura institucionalista. Así, se alude al art. 1 de la Ley Constitutiva del Ejército de 1878 –que preceptuaba que "El Ejército constituye una institución nacional regida por las leyes y disposiciones especiales"– así como a la ley adicional a la anterior, de 1889 (cfr. Gabriel ELORRIAGA: "El artículo 8º de la Constitución...", cit., pág. 2.547, y Federico TRILLO-FIGUEROA: "Las Fuerzas Armadas...", cit., págs. 111 y 112 [nota nº 14], si bien este último autor reconoce que de ello no puede pensarse en una concepción institucional de los ejércitos en el sentido técnico que él propugna).

Las RR.OO., como se afirmó líneas más arriba, emplean el término "institución"; del mismo modo, el Código Penal Militar incluye un título dedicado a "Delitos contra la Nación Española y contra la Institución militar" (Título IV del Libro segundo, arts. 85 a 90), y la L.O. del Régimen Disciplinario Militar emplea el término en su art. 1. Javier BARCELONA LLOP: "La organización militar...", cit., pág. 70 nota 30, denomina a este empleo "vicio terminológico". Desde aquí no se comparte dicha postura: el término "institución" en la normativa no es exclusivo de las FAS pues, por ejemplo, la Exposición de Motivos de la Ley del Jurado de 1995 utiliza también dicho término. El significado del término no se restringe a las connotaciones de los autores institucionalistas, sino que se realiza un empleo del término usualmente entendido.

no se puede desconocer es la forma con la Constitución española de 1978 ha ubicado a las FAS, que no es otra que como Administración militar, indicando expresamente la sujeción a la dirección del Gobierno.

Tal interpretación regresiva se sostiene por la combinación parcial de algunos de los preceptos constitucionales antecitados así como, en algunos casos, mediante una interpretación originaria de algunos de ellos. Ciertamente, los debates constitucionales dan cobertura a una percepción constitucional de las FAS como "algo más"¹¹⁹ que administración, así como pueden permitir sostener la posición suprapolítica de las FAS o el respaldo a una vinculación directa entre las FAS y la población ¹²⁰. De igual forma, la definitiva ubicación de la regulación básica de las

¹¹⁹ Es por ello por lo que en el proceso de elaboración de la Constitución el diputado centrista, Herrero y Rodríguez de Miñón en la Comisión del Congreso afirmó que "las Fuerzas Armadas son Administración Pública, pero *son también algo más*" (Cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., pág. 918. En el mismo sentido, el diputado Fraga Iribarne, también en un plano metajurídico afirmaba en el Pleno del Congreso que "las Fuerzas Armadas, obedientes como deben ser, no son lo mismo que un negociado del Ministerio de Hacienda o cualquier otro departamento de la Administración Local" (Ibidem, págs. 1.968 a 1.969).

No se realiza ahora un comentario completo de los debates constituyentes en relación con el artículo octavo de la Constitución. Los mismos pueden ser consultados en CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit. Los debates realizados por la Comisión Constitucional del Congreso sobre el artículo octavo, se realizaron el 16 de mayo de 1978 (Ibidem, págs. 917 y ss.), en el Pleno del Congreso tuvieron lugar el día 5 de julio (Ibidem, págs. 1.968 y ss.), en la Comisión Constitucional del Senado realizó el 22 de agosto (Ibidem, págs. 3.113 y ss.) y en el Pleno, el día 26 de septiembre (Ibidem, págs. 4.365 y ss.). Para una breve referencia de dichos debates, véase Manuel DIEZ ALEGRÍA: "La defensa en el proceso constitucional", en *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas* nº 56, págs. 159 a 182; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs. 13 y ss.; y Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 301 a 308.

La cuestión central es que de las diecisiete enmiendas presentadas al mentado precepto, tanto en el Congreso como en el Senado, dieciséis fueron rechazadas. De ellas, cinco afectaron directamente a la ubicación del precepto en el Título Preliminar. Las "excusas" vertidas para la no admisión de la regulación en el Título dedicado al Gobierno y a la Administración fueron de todo tipo. Así, respecto de la ubicación no concretó nada el PSOE en su explicación de voto en la Comisión constitucional del Congreso el 5 de julio de 1978 (cfr. Cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., págs. 920 a 921), ni ante el Pleno del Congreso, (Ibidem, págs. 1.973 a 1.975). El Partido Comunista sí que atendió a la ubicación en su explicación de voto ante la Comisión (Ibidem, pág. 922), y justificó la ubicación de las FAS junto a los sindicatos y los partidos políticos como símbolo de la ruptura con tradicional contraposición entre los mismos.

Lo relevante, al igual que sucede con polémica doctrinal *institucionalistas versus administrativistas*, es que quienes ciertamente preveían el "peligro" que suponía la inclusión en el Título Preliminar eran los que postulaban la adecuada inserción de las FAS en este Título IV: el diputado Letamendía y los senadores Villar Arregui, Bandrés y Satrústegi. En palabras del Sr. Villar Arregui, tal ubicación "equivale a situar al ejército en un rango distinto, superior al de los demás sectores de la Administración" (cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., pág. 3.114); mientras que para el Sr. Bandrés "supondría un estatus especial o privilegiado" para las FAS (Ibidem, págs. 3.113 a 3.114).

¹²⁰ Como especialmente pone de manifiesto Antonio PORRAS NADALES: "La Defensa, poder militar...", cit., pág. 226, la "peligrosa" interpretación que cabe realizar de la explicación de voto ofrecida por el PSOE por medio del diputado MÚGICA HERZOG (cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., págs. 1.973 a 1.974). En ella, se aceptaba la doctrina militar enunciada "en la última Pascua militar en presencia del Jefe del Estado, en la que las FAS parecían autolimitarse y subordinarse al poder civil, quedando "muy por encima de las opiniones políticas en

FAS en el Título Preliminar –concesión al estamento militar por motivos ya enunciados– complica la labor hermenéutica.

El art. 1.2 de la Constitución, en lógica relación con el carácter democrático del Estado (apartado primero de dicho artículo) exige el origen popular de los poderes que emanan del mismo; resulta por ello imprescindible que éstos adquieran una legitimación democrática. Es importante subrayar que tal legitimidad democrática en las FAS en ningún caso proviene de una construcción racional que establezca un nexo directo entre el estamento armado y la población. Dicha construcción ha sido pretendida –e, incluso, afirmada– en el proceso constituyente español. Su aceptación supondría dotar de fundamentación a quienes considerasen a las FAS ya como órgano constitucional, ya como ente dotado constitucionalmente de autonomía.

Esta argumentación que respalda el carácter pseudodemocrático de las FAS (por su relación directa con la población), trasciende centralmente a la hora de realizarse una lectura del artículo octavo de la Constitución. Así, las FAS serían un ente que gozaría de cierta autonomía respecto de los órganos constitucionales, al ser consideradas como uno de ellos o como un órgano de relevancia constitucional ¹²¹. Esta autonomía se mostraría tanto en relación con las misiones asignadas cuanto respecto de la organización de las FAS.

De tal interpretación se deduciría que cuando la ley de leyes confiere al estamento militar la función de defender el ordenamiento constitucional, la soberanía, independencia o integridad de España, serían las propias FAS –o, como prosigue tal argumentación, el Rey en el ejercicio del mando supremo de las mismas– quien interpretaría cuándo estos bienes son puestos en juego y cuándo, por ello, es requerido el estamento armado a ejercer sus funciones constitucionales ¹²².

litigio". Pueden ponerse estas palabras en íntima relación con las anteriormente enunciadas por el almirante Pita de Veiga. De este modo, el PSOE asumía que la Constitución respetaba esta posición suprapolítica. Igualmente, en tal explicación de voto, se ponía en relación esta posición de las FAS ni más ni menos que con el art. 1.2 C.E., afirmando el diputado Múgica que: "esta doctrina militar, de acuerdo con el espíritu del tiempo y de lo que estamos haciendo, se *identifica* con el art. 1 de la Constitución..."

¹²¹ Al respecto de la significación de estos términos, véase Raúl CANOSA USERA: voz "Órganos Constitucionales", y Germán GÓMEZ ORFANEL: voz "Órganos del Estado", en Pablo LUCAS VERDÚ: (Comp.): *Prontuario de Derecho Constitucional*, Comares, Granada, 1996, págs. 300 y ss.

¹²² La vigente Constitución austríaca (promulgada en 1920, aunque con importantes reformas), es la única de las Constituciones de los países de la Unión Europea en la que expresamente se reconoce la posibilidad de una actuación autónoma de las FF.AA, si bien, como a continuación se aprecia, tal actuación requiere de una serie de requisitos que juegan como fuertes garantías. Así, el art. 79.5 dispone que: "Sólo será admisible la intervención militar por propia iniciativa en relación con los objetivos mencionados en el párrafo segundo [protección de las instituciones y de su capacidad de actuación, así como de las libertades democráticas, para el mantenimiento del orden y de la seguridad en el interior y prestación de ayuda ante catástrofes naturales y accidentes de alcance extraordinario]. cuando o bien las autoridades competentes por razones de fuerza mayor queden incapacitadas para solicitar la intervención militar y caso de esperar, resultara un daño irreparable para la comunidad, o cuando se tratase de rechazar un ataque o de la eliminación de una resistencia armada dirigida contra un sector del Ejército federal". Sin perjuicio de las posibilidades que este precepto pueda ofrecer de cara a la seguridad jurídica, de la lectura del mismo también puede percibirse la configuración del principio de supremacía civil; pues de su interpretación a *sensu contrario* resultan no pocas exigencias para la iniciativa de actuación autónoma por parte de las FAS (cfr. *Las Constituciones de los países de la Unión Europea...* cit., pág. 122).

Esta interpretación conjunta de los arts. 1.2 y 8.1 se combinaría también con la que se realizase del artículo 62.1.h) de la Constitución, por el cual se atribuye al Rey el mando supremo de las FAS. Se trataría, pues, de dotar al Monarca de una efectiva atribución de mando sobre la institución castrense. Como se puede percibir, esta interpretación no es más que el seguimiento de los posicionamientos dualistas incluidos dentro de las distintas concepciones de las relaciones entre el poder civil y el poder militar. Desde esta postura se reconocía un poder ejecutivo al Monarca en el ámbito militar, potestad de distinta naturaleza de la del Gobierno.

La piedra angular para el sostenimiento de esta interpretación combinada –que no total– de la Constitución, como se puede adivinar, reside en el art. 97. En éste se dispone claramente que el Gobierno es quien dirige la Administración militar y la defensa. Para evitar la rotundidad del enunciado constitucional habría que considerar que las FAS no forman parte de dicha Administración militar, de modo que ésta únicamente supondría el ámbito puramente administrativo de infraestructura, así como los aspectos relativos a las dotaciones personales y materiales precisas para el estamento armado (reclutamiento, presupuestos, etc.). De ello también se derivaría que lo dispuesto en los arts. 103 y ss. de la Constitución, relativos a la Administración Pública, no son de aplicación a las FAS, concebidas institucionalmente como un ente diferenciado.

Esta lectura regresiva se completaría y fortalecería con el argumento de que el artículo octavo –que es el que regula básicamente a las FAS– ha sido constitucionalizado dentro del Título Preliminar de la Carta Magna. De tal ubicación podrían sostenerse las siguientes lecturas:

1.– El explícito reconocimiento de un poder de naturaleza sociológica e histórica

123

2.– La aceptación constitucional de que la institución militar no está incluida en la Administración Pública del art. 97.

3.– En relación con el carácter pseudodemocrático que se pretendería atribuir a las FAS, al estar estas reguladas en este Título Preliminar, también podría aducirse que éstas responden a la naturaleza de fuerzas sociales emanadas libremente de la sociedad, como los sindicatos o los partidos políticos, instituciones también recogidas en este Título Preliminar.

Así pues, de esta interpretación resultaría que las FAS formarían un ente que gozaría de relativa autonomía, no estando sometida al mando efectivo del Gobierno más que en los aspectos mencionados. Por contra, sería el Rey –excluido del pluralismo político expresado en los órganos representativos– quien ostentaría su mando militar.

¹²³ El senador centrista González Seara, en los debates realizados en la Comisión del Senado, y dando respuesta a la negativa a insertar el contenido del artículo octavo en el Título IV, afirmó que: "existen unas *realidades fundamentales dentro de esa ordenación del poder que es de buen sentido tratar en la Constitución*" (cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., pág. 3.117). De ser cierto que las FAS son un poder del Estado debieron, pues, haberse citado como tales. En esta lógica habría que apuntar que tampoco se encuentran como constitucionalizados como poder, ni en el Título Preliminar, ni en el resto de la Constitución, los Bancos, la Iglesia, los gobiernos internacionales, etc.

3.– Una interpretación sistemática constitucional adecuada en orden al reconocimiento constitucional de la supremacía civil

Frente a la interpretación anteriormente enunciada de los preceptos constitucionales, que conlleva la desvirtuación del principio de supremacía civil, es bien posible enfrentar una lectura sistemática y objetiva de tales preceptos, oponer una interpretación que suponga el efectivo reconocimiento de este principio en el texto constitucional.

Tras dos décadas de vigencia de la Constitución, y con la vida institucional de la democracia perfectamente asentada, el valor de los debates parlamentarios debe ser mitigado. Es menester eludir los motivos que hubieren para incluir al artículo octavo en el Título Preliminar¹²⁴; los criterios objetivos de interpretación deben de afirmarse sobre los subjetivos de la voluntad originaria del constituyente expresada en los debates parlamentarios¹²⁵. Por ello, a continuación se proponen los criterios con los que debe contruirse hermenéuticamente la subordinación militar al poder civil realmente democrático:

El art. 1.2 C.E. exige la legitimación democrática de todos los poderes del Estado¹²⁶, que no son otros que los poderes públicos que nuestra Constitución configura. Las FAS no son ni un órgano constitucional ni un órgano de relevancia constitucional¹²⁷, ni sobre ellas puede ser aplicada la técnica de la garantía institucional¹²⁸. Las FAS forman parte de la Administración Pública y, concretamente, constituyen la Administración militar del Estado.

La racionalización de la legitimidad democrática de los poderes públicos que el art. 1.2 de la Constitución exige es materia siempre compleja y discutible¹²⁹, En el

¹²⁴ Se parafrasea de este modo lo afirmado por Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA y OTROS: "La organización administrativa...", cit., pág. 2.964: "cualesquiera que fueran las razones para incluir el art. 8 en el Título Preliminar, tras casi diez años [ahora veinte] de vigencia de la Constitución, con la vida institucional de la democracia perfectamente asentada, hora es ya de poner fin a una interpretación ligada casi exclusivamente a los debates constituyentes".

¹²⁵ Sobre el valor de la voluntad subjetiva del legislador, véase Emilio BETTI: *La interpretación de la ley...*, cit., págs. 70 y 220. Asimismo, sobre el valor de la voluntad del constituyente a la hora de interpretar la norma suprema, véase Enrique ALONSO GARCÍA: *La interpretación de la Constitución...*, cit., págs. 131 a 163, que conforman en Capítulo V intitulado "Los debates parlamentarios y la historia". En él, al margen de recogerse las líneas doctrinales respecto de la importancia de los debates, se analiza la postura mantenida por el Tribunal Constitucional al respecto (en concreto, vid. págs. 148 y ss.).

¹²⁶ En la sentencia 10/1983, se afirma que "el sentido democrático que en nuestra Constitución (art. 1.2) reviste el principio del origen popular del poder obliga a entender que la titularidad de los cargos y oficios públicos sólo es legítima cuando puede ser referida de manera *mediata o inmediata*, a un acto concreto de expresión de la voluntad popular".

¹²⁷ En este sentido, véanse los argumentos acertadamente esgrimidos por Diego LÓPEZ GARRIDO en "La posición constitucional...", cit., págs. 952 a 958.

¹²⁸ Frente al acierto en las anteriores consideraciones, desde aquí se entiende errónea la posición mantenida por Diego LÓPEZ GARRIDO en "La posición constitucional...", cit., págs. 958 y ss., quien afirma que sobre las FAS puede ser aplicada la técnica de la garantía institucional. A este respecto, se comparten las críticas realizadas por Fernando LÓPEZ RAMÓN en *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 369 y ss.

¹²⁹ Así sucede con órganos constitucionales como la propia figura del Monarca, cuya la legitimidad democrática parece únicamente provenir de la Constitución.

ámbito ahora tratado, puede afirmarse que la legitimidad de las FAS es la misma que la de la Administración del Estado, de la cual es parte integrante. Este poder público sólo se justifica desde la perspectiva democrática de forma indirecta o mediata, en tanto que está vinculado al Gobierno y éste es –en virtud del art. 97– quien dirige la Administración militar y la defensa del Estado. La legitimidad democrática del Gobierno también es considerada mediatamente, pues la ostenta en virtud de la confianza otorgada por el Congreso de los Diputados ex art. 99 C.E., y el Congreso –conjuntamente con el Senado– representa directamente al pueblo español (art. 66)¹³⁰, al ser los diputados y senadores elegidos democráticamente (arts. 68.1 y 69.1)¹³¹.

Por estos motivos, no puede sostenerse como punto de partida este carácter pseudodemocrático del estamento armado. En el mismo sentido, como se ha afirmado, tampoco puede aducirse que las FAS tengan una naturaleza semejante a la de las instituciones recogidas en los arts. 6 y 7 del Título Preliminar¹³²; pues como es sabido éstas son básicas para el funcionamiento del sistema político democrático.

Las FAS no gozan de autonomía alguna, sino que se encuentran totalmente vinculadas a la dirección del Gobierno, dirección que se proyecta necesariamente a todos los ámbitos de la función militar.

Para justificar lo expuesto, resulta básico reconocer y fundamentar la naturaleza administrativa de las FAS. Ello supone la parte central de la argumentación aquí sostenida, de la que necesariamente deriva el reconocimiento constitucional de la supremacía civil. Por contra, negar que las FAS han sido constitucionalizadas como integrantes de la Administración del Estado, faculta la lectura regresiva tal como acaba de ser expuesta.

¹³⁰ La ya referida STC 10/1983, atribuye la única consideración de representantes a "aquellos cuya designación resulta directamente de la elección popular".

¹³¹ De este parecer es Miguel DOMÍNGUEZ-BERRUETA: "El control jurídico-constitucional de la transición militar", en AA.VV: *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.955 a 3.006, en concreto págs. 2.993 a 2.994. También se muestra totalmente contrario a este nexo racional entre las FAS y la población, Javier BARCELONA LLOP: "La organización militar...", cit., págs. 67 y ss., quien advierte que para justificar la relación del pueblo en las FAS en virtud de la prestación del servicio militar es necesario recordar que se trata de una prestación personal obligatoria y que de su exigencia se excluye a la mitad de la población –el sexo femenino–. Por último, es menester significar que en el siglo XIX, la potestad política que se atribuía el poder militar, no era otra que afirmar que las FAS recogían el sentir de la población y en virtud de ello actuaban políticamente. En el régimen democrático el sentir de la población tiene diversos cauces para ser manifestado, y entre ellos no se encuentran las FAS.

¹³² Así, Villar Arregui en la Comisión del Senado (Cfr. CORTES GENERALES: *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, cit., pág. 3.116). Frente a esta postura destacaron las tendencias más conservadoras como la de Fraga Iribarne en el Pleno del Congreso el 5 de julio de 1978 (Ibidem, págs. 1.968 y 1.969).

Al respecto de la relación entre sindicatos, partidos y FAS, véase Juan C. CALVO CORBELLA: "Presencias sobre las que reflexionar: organizaciones sociales y fuerzas armadas. Estudio parcial de personajes en el título preliminar de la Constitución de 1978", en AA.VV: *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.478 a 2.527, trabajo en el cual pretendiendo buscar un nexo entre estos entes recogidos en el Título Preliminar, el autor reconoce acertadamente la diferente naturaleza de los mismos. Por contra, sin tanto acierto, pretende justificar esta ubicación sistemática de la regulación básica las FAS y lo hace de una forma abstracta, ambigua y forzada, afirmando una común *beligerancia* con la que estas instituciones defienden los fines que tienen por propios.

Cuando el art. 97 de nuestra Constitución sujeta a la Administración militar a la dirección del Gobierno, no hace referencia únicamente al funcionariado civil perteneciente al Ministerio de Defensa; tampoco la "Administración militar" se reduce a la gestión y equipamiento del ejército –como sucedía antiguamente– sino que, desde el primer órgano hasta el último individuo militar, forman parte de la misma la cual, con la Administración civil, forma parte de la Administración del Estado¹³³.

Esta consideración no queda desvirtuada por el hecho de que la regulación constitucional básica –que no única– de las FAS contenida en el art. 8º se incluya, como sabemos, en el Título Preliminar. De esta ubicación únicamente debe inferirse una especial atención a este sector de la Administración. Esta particular atención al estamento armado se justifica por la importancia de las tareas que tiene atribuidas: dado que a las FAS se les encomienda la fundamental misión de mantener el propio ordenamiento constitucional –y en tanto en cuanto de su actuación puede depender la existencia o inexistencia del Estado mismo– no parece extraño que su regulación básica se recoja en el Título Preliminar. Sin menoscabo de la centralidad de las funciones a desempeñar por el resto de la Administración Pública, parece obvio que estas misiones no adquieren el relieve que puede alcanzar la función militar.

Esta especialidad de la Administración militar en relación con la civil también es reconocida en el propio art. 97 de la Constitución, donde se diferencia expresamente la naturaleza civil o militar de la Administración general. Ambas administraciones se sujetan a lo que dispuesto por los arts. 103 a 106 de la Constitución, al tiempo que quedan vinculadas al resto de la Constitución. Así se dispone a nivel general en el art. 9.1 de la Constitución; quedando la vinculación constitucional de las FAS reforzada por el art. 8.2. Respecto de los derechos fundamentales, la propia norma suprema parece reforzar su vinculatoriedad según se desprende del art. 53.1.

Sin perjuicio de que el ordenamiento militar quede sujeto a la ley de leyes, dado que la diferencia entre una y otra Administración ha sido prevista por el propio texto constitucional, no tiene por qué existir una necesaria paridad en la aplicación e interpretación de los contenidos normativos constitucionales. Ahora bien –como ya señaló el Tribunal Supremo– el reconocimiento de esta distinción no supone considerar a la Administración "civil y la militar como dos compartimentos estancos e incomunicables, sino como *dos esferas diversificadas* de una única Administración, y la actividad de las FF. AA. está integrada en la administrativa general"¹³⁴.

Es por ello por lo que los principios enunciados en el art. 103 de la Constitución adquieren una virtualidad propia en el sector militar. La eficacia y la jerarquía se proyectan con una especial intensidad en el estamento castrense, manifestándose ésta en la disciplina militar, reconocida expresamente como bien constitucional en los arts. 28 y 29 de la Constitución¹³⁵. Tal intensidad se da también con el principio de

¹³³ Aurelio GUAITA MARTORELL: "Los derechos fundamentales...", cit., págs. 578 y 579.

¹³⁴ Cfr. STS de 4 de octubre de 1969.

¹³⁵ Desde la STC 23/1981, de 15 de junio, el alto Tribunal ha venido reconociendo "El valor primordial que la subordinación jerárquica y la disciplina tienen en la institución militar". Sin embargo, pareciendo acogerse a los postulados institucionalistas, no ha acudido a los arts. 28 y 29 C.E., sino que en la mayoría de las ocasiones ha bastado únicamente la remisión al art. 8.1 –en la que no se hace referencia alguna a la disciplina, sino a las FAS– para justificar la calidad de la disciplina militar como bien reconocido constitucionalmente.

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

legalidad: como acertadamente ha subrayado algún sector de la doctrina ¹³⁶, en la Administración militar la normatividad rige *toda* su actuación, incluso en mayor medida que sucede en la Administración civil, y llega a alcanzar aspectos atinentes a la conducta personal de los miembros del estamento castrense, tal y como los tribunales han admitido ¹³⁷.

En sentido contrario, los principios de descentralización y desconcentración quedan reducidos en la esfera militar a su mínima expresión o, incluso, su virtualidad llega a ser nula ¹³⁸.

En particular, resulta especialmente interesante la STC 97/1985, 29 de julio, en la que se admitió la constitucionalidad de los límites al art. 24 C.E. establecidos en orden a limitar la posibilidad de accionar contra superiores jerárquicos. Así se afirmó que el art. 452.2 del Código de Justicia Militar "encuentra su convalidación constitucional en cuanto esta pensado para evitar disensiones y contiendas entre miembros de las Fuerzas Armadas, *las cuales necesitan imperiosamente, para el logro de los altos fines que el art. 8, número 1, de la Constitución, le asigna, una especial e idónea configuración*, de donde surge, entre otras singularidades, el reconocimiento constitucional de una jurisdicción castrense estructurada y afianzada en términos no siempre coincidentes con los propios de la jurisdicción ordinaria, de forma muy particular en lo que atañe a la *imprescindible organización profundamente jerarquizada del Ejército, en la que la unidad y disciplina desempeñan un papel crucial para alcanzar aquellos fines*, no resultando fácil compatibilizarlas con litigios entre quienes pertenecen a la institución militar en sus diferentes grados [...], *debe entenderse como valor preferente el carácter militar de la situación creada y el mantenimiento de la vinculación y disciplina en el Ejército*".

¹³⁶ En este sentido, véase Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., quien en la pág. 348 afirma que "resulta difícil encontrar sector de la Administración con regulación tan minuciosa". La sujeción a la legalidad se da tanto sobre las actuaciones de carácter armado como en las de carácter instrumental –las cuales este autor ampara acertadamente bajo las diferentes categorías de actos administrativos (orden de servicio, orden de ejecución y acto administrativo en sentido estricto)–. También de este autor, véase al respecto "Principios de la ordenación constitucional de las Fuerzas Armadas", en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Vol. III, págs. 2.547 a 2.596.

¹³⁷ Las RR.OO. tienen una especial significación axiológica y configuran normativamente el perfil ideológico del militar. Esta escala diferencial de los valores militares es uno de los rasgos que distinguen a la institución castrense de cualquier otra organización o colectivo. Al respecto de la llamada "mentalidad militar" y del "espíritu militar" es muy abundante la bibliografía existente: para un acercamiento al tema véase, por todos, Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "El perfil diferencial de la escala de valores de la institución militar", *Revista Española de Derecho Militar* nº 44-50 (1985-1987), págs. 89 a 133, en donde se refieren los trabajos más importantes sobre la cuestión. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha reconocido la necesidad de proteger y exigir al militar un perfil axiológico particular en el Auto 195/1984, de 11 de julio. Respecto de la necesidad de interiorizar el concepto de disciplina, véase la sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1989.

¹³⁸ Respecto de la aplicabilidad del principio de descentralización a la Administración militar, la doctrina se encuentra dividida. En contra se postulan Aurelio GUAITA MARTORELL: "Los derechos fundamentales...", cit., págs. 577 a 589., concretamente en la pág. 580; así como Jorge DE ESTEBAN y Luis LÓPEZ GUERRA: *El régimen constitucional español*, cit., pág. 269 y Javier BARCELONA LLOP: "La organización militar...", cit., pág. 71. A favor de la posibilidad de aplicar este principio están José Manuel SERRANO ALBERCA: "Comentario al artículo octavo", cit., pág. 125; con matizaciones, Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs. 63 y 68 y Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 349 y ss., quien afirma que no se viola esencia estatal alguna. Estos autores afirman que el único principio de los mencionados que no resulta aplicable a la Administración militar es el de la desconcentración. Se justifica constitucionalmente la no descentralización en virtud de la competencia exclusiva del Estado recogida en el art. 149.1.4 que – como señala Fernández Segado (Op. cit. pág. 63)– ha de ser entendida en su sentido más pleno,

4.– Conclusión. El principio de supremacía civil resulta plenamente reconocido por la Constitución

Como se ha podido apreciar, la ubicación de las FAS según lo dispuesto por nuestra ley de leyes posibilita ciertas interpretaciones que producen menoscabo del principio de supremacía civil. Dichas lecturas de la norma suprema pretenden configurar un dualismo por el que a la cabeza de las FAS se situaría el Monarca, con un mando efectivo sobre ellas en la vertiente ejecutiva de la función militar.

Reconocer que las FAS sean una institución –y así lo son, en el sentido usual del término– no tiene por qué justificar unas construcciones jurídicas que deriven en el desconocimiento del efectivo contenido constitucional.

El art. 97 de la Constitución sitúa innegablemente a las FAS bajo la dirección del Gobierno, y como seguidamente se apreciará, la atribución al Rey de su mando supremo sólo se concibe dentro de la posición que guarda éste en el sistema constitucional, y en ningún caso supone la efectiva disposición por parte de éste de un poder efectivo en la dirección ejecutiva del estamento castrense.

Las FAS deben guardar en todo momento respeto a la Constitución, siempre teniendo en cuenta las interpretaciones de la misma efectuadas por los órganos constitucionales legitimados para ello. De este respeto necesariamente se deriva la sujeción a los poderes públicos, pues son éstos los que gozan de legitimidad democrática, y es ésta la base esencial que justifica el principio de supremacía civil.

D) El simbólico mando regio de las Fuerzas Armadas

La cuestión del contenido de la atribución del mando supremo de las FAS al Rey (art. 62.h de la Constitución) resulta ser una de las materias mayormente estudiadas en el ámbito constitucional militar. Es por ello por lo que a continuación se hace una simple referencia al posicionamiento mayoritario de la doctrina. Aun con algunas diferencias, ésta coincide en apuntar que la atribución constitucional del mando supremo al Monarca no es distinta del resto de las funciones reconocidas en tal precepto, en tanto que acordes a la naturaleza simbólica y armonizadora de la figura del Rey ¹³⁹. Así, el mando supremo regio supone una función formal y honorífica, que

ostentándose un auténtico monopolio (Vergottini) que se refuerza por el artículo 22.5 C.E. Al respecto, téngase en cuenta que una de las actividades instrumentales de la Administración militar, el reclutamiento, está conferida a los Ayuntamientos.

¹³⁹ Así, véanse José María LAFUENTE BALLE: *El Rey y las Fuerzas Armadas...*, cit., *in toto*; José Manuel SERRANO ALBERCA: "Comentario al artículo octavo...", cit., pág. 134; Ramón ENTRENA CUESTA: "Comentario al artículo 62", dentro de esta misma obra, págs. 985 y ss.; Pablo CASADO BURBANO: "Las Fuerzas Armadas en la nueva Constitución Española", cit. pág. 32; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. 357 y 358; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: "La posición constitucional...", cit., págs 30 a 36; Juan C. DUQUE VILLANUEVA: "El mando supremo de las Fuerzas Armadas", en AA.VV: *Jornadas de Estudio...*, cit., págs. 2.530 a 2.543, *in toto*; Diego LÓPEZ GARRIDO: "La posición constitucional...", cit., pág. 968; Roberto BLANCO VALDÉS: *La ordenación constitucional...*, cit., págs. 120 a 136; Ignacio DE OTTO Y PARDO: "El mando supremo de las FAS", *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 23 (1988), págs. 11 a 39; y Federico TRILLO-FIGUEROA: "Las Fuerzas Armadas...", cit., pág. 118.

incluye una serie de actos en los que el Monarca ejerce una función arbitral o moderadora, sin que implique una dirección efectiva. La naturaleza de tal mando es apropiada dada su posición suprapolítica, que le dota de una firme autoridad moral sobre las FAS Las coordenadas antedichas no excluyen el derecho a ser consultado, el de *animar* al ejecutivo en una dirección o *prevenir* de los posibles peligros de una política, al igual que sucede con la Monarquía inglesa. Estas facultades, en todo caso, se incardinan dentro de la esfera del ejercicio de la *auctoritas* que tiene constitucionalmente atribuida el Monarca.

No obstante, la propia posición jerárquica que ostenta –la Capitanía General de los ejércitos¹⁴⁰– sí supone formalmente la tenencia de la máxima autoridad militar. Pero –como apunta De Otto– se trata de un poder supremo de dar órdenes pero sin ámbito alguno de competencia para poder realizarlas legítimamente. Como es obvio, la superioridad jerárquica no puede utilizarse para invadir competencias ajenas, en contra del mando de quien las tenga¹⁴¹. Es por ello por lo que este autor concluye que el Monarca tiene la máxima autoridad militar, pero desprovista por completo de mando; tiene la potestad pero carece de la competencia para ejercerla lícitamente.

Desde la perspectiva regresiva para la supremacía civil, en relación con una lectura *institucionalista* de la Constitución, únicamente ha sido Herrero y Rodríguez de Miñón quien ha defendido el principio monárquico y, por consiguiente, la atribución de un efectivo y material mando al monarca¹⁴². En todo caso, tal posición minoritaria se reconduce necesariamente al simbolismo del Monarca; ello es así porque la suprema dirección política que este autor mantiene que ostenta el Rey, se debe ejercer –de existir– mediante actos que requieren del refrendo ministerial, exigido inexcusablemente por el art. 64 de la Constitución.

Pese al reconocimiento mayoritario por parte de la doctrina del vaciamiento del mando supremo regio, es menester reconocer dos realidades.

Como se ha mantenido con anterioridad, nuestra Constitución permite la realización de lecturas regresivas respecto de la supremacía civil; y pese a ser estas interpretaciones mayoritariamente rechazadas, siempre resulta posible acudir a las mismas en alguna coyuntura.

En segundo lugar, no es posible desconocer la efectividad material –*no normativa*– del mando regio, que fue básico en el periodo de la transición, y especialmente para el fin de la misma: me refiero a la actitud del Monarca durante el

¹⁴⁰ El art. 2. de la Ley 17/1989 del Régimen del Militar Profesional dispone que "El mando supremo de las Fuerzas Armadas corresponde a Su Majestad el Rey, quien tiene el empleo de Capitán General del Ejército de Tierra de la Armada y del Ejército del Aire"

¹⁴¹ Cfr. Ignacio de OTTO Y PARDO: "El mando supremo...", cit., pág. 39.

¹⁴² Así, en *El principio monárquico. (Un estudio sobre la soberanía en las leyes fundamentales)*, Edicusa, Madrid, 1972, posicionamiento obviamente previo a la Constitución. Como señala Francisco FERNÁNDEZ SEGADO: ("La posición constitucional...", cit., pág. 31) Herrero y Rodríguez de Miñón mitigó en cierta medida sus afirmaciones, aunque persistió en reconocer algo más que una posición simbólica del Monarca respecto del mando de las FAS. Así, afirmaba que el mando supremo sobre las mismas suponía la constitucionalización de una dirección *política* de las mismas: cfr. Miguel HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN: "El Rey y las Fuerzas Armadas", *Revista del Departamento de Derecho Político* nº 7 (1980), págs. 39 y ss. en concreto, pág. 55. Se mantenía, pues, una posición tendente a legitimar en cierto modo el dualismo en las relaciones poder civil-militar, que suponen una limitación de la supremacía civil.

golpe de Estado del 23 de febrero de 1981. Como apunta García de Enterría, quizá la clave está en la "necesidad psicológica y moral de una personalización de la relación básica militar, la del mando y la obediencia, que envuelve un componente de lealtad personal representable y que resulta difícil de concebir en términos puramente abstractos". Este autor apuesta por una reserva de poder última, compatible con el carácter democrático –como la que se da en Inglaterra, que no hace falta que sea expresa– derivable de la sola forma monárquica constitucional. Como una forma política en la que prima una cierta continuidad histórica, ésta potestad pseudoconstitucional se hizo material en la noche del 23 de febrero. La actuación del Monarca no fue sólo un símbolo ¹⁴³.

La sentencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, de 22 abril de 1983, condenó a los militares implicados por desconocer las órdenes directas del Rey, realizadas éstas sin ningún tipo de refrendo. El Tribunal no puso en momento alguno en duda la legitimidad y constitucionalidad de estas órdenes: trascendiendo de lo jurídico, cabe afirmar que difícilmente el Tribunal Supremo hubiera podido tachar de inconstitucional la tarea que llevó a cabo el Monarca aquél día, función que *de facto* supuso el mantenimiento del propio ordenamiento constitucional.

La LODNOM, en su art. 5, en absoluto aclara el contenido del mando supremo del Rey ¹⁴⁴. No obstante, en esta norma se atribuyen al Presidente del Gobierno todas las competencias que podrían ser incluidas en tal mando supremo (art. 8.1), las cuales son ejercidas por delegación por el Ministro de Defensa (art. 10).

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

En las páginas precedentes se ha tenido ocasión de apreciar cómo la Historia española ha sido un claro ejemplo de falta de respeto al principio de primacía civil. Con el advenimiento del Estado constitucional se ha logrado relegar a los militares a que únicamente realicen las misiones que la propia Constitución les encomienda y que, de natural, son fundamentales y decisivas para el Estado. Se ha sometido a las FAS a los poderes del Estado, los cuales gozan de una legitimidad democrática que éstas, por sí, no tienen.

Se ha puesto de manifiesto cómo la actual regulación constitucional padece algunas deficiencias, motivadas por el contexto en el que fue elaborada la norma suprema. Es por ello por lo que puede ser sostenida alguna lectura de los preceptos constitucionales que conlleve cierta regresión respecto de la supremacía civil democrática. Sin embargo, en el presente estudio se sostiene una lectura integral de los preceptos constitucionales que deriva en una rotunda afirmación de la subordinación militar al poder civil.

¹⁴³ Cfr. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, en el Prólogo a la obra de Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La caracterización jurídica...*, cit., págs. XXI-XXV.

¹⁴⁴ Cabe subrayar la remisión que realiza este precepto a la Constitución y a otras normas –que asimismo remiten el contenido del mando supremo del Rey a lo dispuesto por la Constitución– en su art. 5: "Corresponden al Rey las funciones que, en materia de defensa nacional, le confieren la Constitución, las Reales Ordenanzas y las demás leyes, y en especial, el mando supremo de las Fuerzas Armadas"

Quedan, sin embargo, algunos aspectos del todo interesantes que merecen adecuado tratamiento por una doctrina que cada día parece más interesada por cuestiones del ámbito militar ¹⁴⁵. Y es que, como afirma López Garrido, "no basta con que *formalmente* las FAS estén bajo la autoridad jerárquica del Gobierno; es necesario que *materialmente*, ideológicamente, sociológicamente, las FAS sean una institución integrada en los principios constitucionales democráticos"¹⁴⁶. Si bien es cierto que el presente es tributario del pasado, como se ha podido percibir a lo largo de todo este estudio, es hora ya de liberarnos de algunos tributos que pesan sobre la esfera de lo militar; cabe profundizar en los efectos consiguientes a la normatividad de la Constitución ¹⁴⁷, pues ella es un marco idóneo que legitima el impulso necesario para llevar a cabo esta tarea.

En esta línea han evolucionado ejércitos como el alemán ¹⁴⁸, y es por este camino por el que deben consolidarse las FAS españolas. Para ello existen diversos vehículos que trascienden en ocasiones de lo jurídico, mas desde este plano puede reforzarse su instrumentalización. Así, resulta fundamental la virtualidad de la educación militar –aunque obviamente no sólo ésta– en consonancia con lo dispuesto en los arts. 27.2 de la Constitución española y 26.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos ¹⁴⁹.

¹⁴⁵ Sin perjuicio de los trabajos que han sido citados en este estudio, destaca entre todos el trabajo realizado por David BLANQUER: *Ciudadano y soldado...*, cit., que supone uno de los más serios esfuerzos para proyectar los postulados constitucionales en el ordenamiento militar.

¹⁴⁶ Cfr. Diego LÓPEZ GARRIDO: "La posición constitucional...", cit., pág. 963.

¹⁴⁷ En este sentido, es menester subrayar la aportación del trabajo de David BLANQUER (*Ciudadano y soldado...*, cit., pág. 88) en tanto afirma que: "la clave para garantizar la subordinación del poder militar al civil radica en la negación de la autonomía del ordenamiento militar y la proclamación de su sometimiento al ordenamiento general". En esta dirección, puede verse mi trabajo "El reto de la profesionalización total de la Administración militar" presentado para las XIX Jornadas organizadas por la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado del Ministerio de Justicia, que tuvieron lugar en julio de 1997.

¹⁴⁸ Tras la II Guerra Mundial se buscó en Alemania una nueva fuente de legitimación para las Fuerzas Armadas, para lo que se varió el orden de valores habían inspirado a las mismas: los ejércitos dejan de ser guerreros para convertirse en instrumentos de la paz. Al respecto, véase Pascual GARCÍA BALLESTER: "Los principios de la disciplina en el derecho disciplinario militar comparado", *Revista Española de Derecho Militar* nº37, (1979), págs. 93 a 177, en concreto págs. 115 y ss.; y Bernhard FLECKENSTEIN: "Alemania Federal", en Charles C. MOSKOS (Dir.): *Lo militar: ¿más que una profesión?*, Ministerio de Defensa, Madrid, 1991, pág. 237.

¹⁴⁹ Art. 27.2 C.E.: "La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales"

Art. 26.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia, la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas *para el mantenimiento de la paz*".

Al respecto, véase Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ y Luis JIMENA QUESADA: *La enseñanza de los derechos...*, cit.; y Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ, Luis JIMENA QUESADA y Lorenzo COTINO HUESO: "Los jóvenes ante los derechos humanos y la democracia. (A propósito de una encuesta realizada en la Comunidad Valenciana)", *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* nº 16 (1996), págs. 157 a 180. Sobre la importancia de la educación en derechos y libertades para las concretas instituciones, véase asimismo Remedio SÁNCHEZ FÉRRIZ: "Funcionarios públicos: su

"El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional.", Cuadernos Constitucionales Cátedra Fadrique Furió Ceriol, nº 17 1996, publicado septiembre 1997

especial deber de protección y respeto a los derechos y libertades", *Revista General del Derecho* nº de mayo de 1997, págs. 5.247 a 5.263.