

LA CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS.

M^a Concepción Pérez Villalobos
Departamento de Derecho Constitucional
Universidad de Granada.

SUMARIO

1. Introducción. Las Fuerzas Armadas ante los nuevos retos de Seguridad y Defensa. 2. Regulación constitucional: el artículo 8 y el artículo 97 CE. A) El principio democrático y el principio monárquico en la Constitución española y su relación con las Fuerzas Armadas. B) Derecho Comparado. C) Naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas. 3. Sujeción de la organización militar a los principios constitucionales. 4. Las Altas Misiones atribuidas a las Fuerzas Armadas. 5. Las "nuevas" misiones de las Fuerzas Armadas. 6. Conclusión.-

1.- INTRODUCCIÓN. LAS FUERZAS ARMADAS ANTE LOS NUEVOS RETOS DE SEGURIDAD Y DEFENSA.-

Las Fuerzas Armadas han vivido ya una primera etapa constitucional decisiva y renovadora para ellas, etapa en la que han tenido un protagonismo importante en la vida española y que ha servido para hacer una transformación histórica, desde un Ejército que ganó una guerra civil a un Ejército profesional, democrático y sometido al Derecho (1). Lo que hay

(1) A lo largo de toda la dictadura franquista se fue creando una construcción teórica acerca del papel político que debía de desempeñar el ejército en la sociedad y que trataba no sólo de afianzar y perpetuar el sistema político sino también de justificar la rebelión militar de la que surgió el régimen de Franco. De esta forma se afirmaba que las Fuerzas

que cuestionarse ahora es si la actual regulación constitucional -que sirvió sin duda para operar una importante transformación de las Fuerzas Armadas en nuestro país-, puede dar respuesta a los nuevos retos de Seguridad y Defensa que aparecen en el contexto en el que España se encuentra en el umbral del siglo XXI. Se ha cerrado definitivamente una etapa y se inaugura otra nueva en la que las Fuerzas Armadas españolas se vinculan a los Ejércitos europeos y participan en sistemas de defensa internacionales, teniendo en cuenta que las misiones futuras en las que éstas intervengan estarán más determinadas por normas internacionales que por las previsiones constitucionales del artículo 8.

Efectivamente, la configuración de las Fuerzas Armadas cambió sustancialmente en relación al ejército que salió de la guerra civil española y cuyas estructuras estuvieron vigentes hasta la llegada de un sistema democrático. Las Fuerzas Armadas del régimen de Franco se constituyeron en vigilante de la permanencia del sistema político. A este planteamiento se acomodaron gran parte de los primeros esfuerzos articulándose los mecanismos necesarios en orden a su consecución, fundamentalmente a través de técnicas de propaganda y, de forma más directa, a través de la depuración de militares resistentes a estos planteamientos (2). El modelo de ejército que salió de la guerra civil concedía a éste una presencia viva en la sociedad española, y, se puede decir, que en la vida política y social de forma decisiva.(3)

Armadas no son, a estas alturas de la historia, un “instrumento inconsciente de la política de los Gobiernos”, (GARCÍA ARIAS, L.: “La Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica del Estado”, REP, núm. 152 (1967)), e incluso se decía que al Ejército “corresponde el papel definitivo de cara a que el Estado pueda conseguir sus fines” (OEHLING, H.: La función política del ejército, Madrid, IEP, 1967). Un estudio de esta teorización acerca de la función política de las Fuerzas Armadas se puede encontrar en LÓPEZ RAMÓN, F.: La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987, págs.221 y ss.

(2) En plena guerra civil, un Decreto de 12 de diciembre de 1936, permitía ordenar la baja de cualquier militar que por su comportamiento o falta de capacidad profesional no se le considere apto para ejercer el mando” (artículo 1). Aunque una ley de julio de 1940 “suavizaba”, en parte, este Decreto al establecer que los Ministros del ramo podían conceder con total discrecionalidad el paso a la situación de retiro o a la escala complementaria, esta discrecionalidad fue suficiente para asegurar la adscripción al régimen de un gran número de militares, junto, como es bien sabido, con el afianzamiento del mando supremo de las Fuerzas Armadas en el Jefe del Estado, prerrogativa que se inicia con la ley de 30 de enero de 1938 y 8 de agosto de 1939, y que se reproduce en la propia Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, ejerciendo el Jefe del Estado un poder real y efectivo sobre las Fuerzas Armadas. Vid: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, op. cit. *passim*

(3) El orden público estuvo militarizado en la práctica a lo largo de todo el régimen aunque no se utilizara de forma directa y física al Ejército, pero sí de forma efectiva y legal, desde cuya perspectiva su actuación estuvo prevista. Estos factores pueden englobarse fun-

El cambio de modelo que se produjo con la Constitución era un cambio desde cualquier punto de vista necesario, porque España se incorporaba a un sistema democrático cuya principal reforma debía ser sin duda alguna la del ejército, es decir, la de contar con un ejército plenamente democrático e integrado en la estructura social. El papel realizado por las Fuerzas Armadas durante la transición era una de las cuestiones más “peligrosas” y que plantearon problemas importantes y dudas muy razonables acerca de su comportamiento dado, que eran Fuerzas Armadas que provenían de un régimen dictatorial en el cual el papel jugado había sido definitivo, tanto para la implantación del sistema político, como para su mantenimiento y perpetuación durante casi cuarenta años en nuestro país. El papel del Ejército de un Estado constitucional es absolutamente diferente. Nuestras Fuerzas Armadas tenían que ser las Fuerzas Armadas de un país democrático y pluralista en el que el respeto a los derechos de los demás fuera el principio definitivo sobre el que se asentaría el sistema político, y las dificultades en relación al ejército fueron muchas como lo prueba el golpe de Estado del 23 de febrero de 1981, protagonizado por un sector del ejército disconforme con el siste-

damentalmente en cuatro: “el carácter militar de las fuerzas de orden público, la estructura territorial del Ejército, la amplitud de la jurisdicción militar y las facultades de movilización de la sociedad”. Aunque no se utilizó directamente al Ejército para mantener el orden público, la Ley de Orden Público permitía que en caso de necesidad, unidades propiamente militares participaran en la conservación y restauración del orden público bajo el mando de sus jefes naturales, incluyendo entre sus funciones la *dispersión de multitudes, registros, intervención de la información pública, control de movimientos...*, etc. *Ibíd.*, Op. cit. p. 210. No es de esta misma opinión TRILLO FIGUEROA para quien “el régimen político español surgido de la contienda 1936-1939, no fue un régimen militarista”, en “Las Fuerzas Armadas en la Constitución española (Esbozo de una construcción institucional)”, REP, núm. 12, 1979.

(4) Las Fuerzas Armadas no son algo extraño al derecho, ni a la organización del Estado, sino que se insertan plenamente en él. *Se trata así de que el espíritu democrático comience a impregnar, incluso internamente, las instituciones militares. Ningún complejo ya ante figuras y técnicas tradicionalmente excluidas de la comprensión jurídica ordinaria, como el bando militar, la jerarquía, la disciplina. Las Fuerzas Armadas están plenamente sometidas al Derecho. Si los mandos militares tiene más amplias potestades que otras autoridades administrativas en sus ámbitos de actuación, no es debido a ningún precepto exterior al ordenamiento jurídico del Estado, sino porque éste así lo ha querido expresamente*”, cfr. LÓPEZ RAMÓN, F.: “Principios de la ordenación constitucional de las Fuerzas Armadas”, en *Homenaje a García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1995, p.2567. Aunque esta afirmación la matizaremos más adelante desde la consideración de una Constitución normativa, sí nos sirve ahora para sentar las bases de los problemas que suscita la regulación constitucional de las fuerzas Armadas desde el propio artículo octavo de la Constitución, función ésta que no se ha hecho tanto desde el punto de vista constitucional cuando desde ámbitos del derecho administrativo, probablemente por la discusión acerca de la naturaleza jurídica de las fuerzas armadas y que la Constitución no contribuye precisamente a resolver al incluir este artículo en el Título Preliminar.

ma político constitucional y continuísta del sistema dictatorial anterior (4). Esta situación puso sobre la mesa de los sucesivos gobiernos de la democracia la necesidad de renovar el ejército y sus estructuras para adaptarlo a la realidad social y jurídica vigente (5) , aunque en los primeros gobiernos de la democracia, la política militar y de defensa venía siendo definida por las élites militares reformistas. Con el triunfo electoral del PSOE en octubre de 1982 se produce la alternancia en el poder y la política de seguridad y defensa se elabora en círculos civiles y es debatida en el Parlamento. A partir de entonces se llevan a cabo los Planes de modernización y adaptación del ejército conocidos como el Plan META, de 1985, de modernización del ejército de tierra, y el Plan NORTE de 1994 .

Después de que hayan transcurrido más de veinte años de vigencia de un modelo de ejército constitucional, el perfil de este ejército ha seguido cambiando: España se ha incorporado a misiones de paz en el extranjero,(6) y son éstas las que ocupan en la actualidad la mayor parte de las acciones de las Fuerzas Armadas de cara al exterior, mientras que hacia el interior, las Fuerzas Armadas han pasado de controlar la vida ciudadana, a ser unas Fuerzas democráticas bajo el mando del poder político. Con el lema “*la defensa es de todos*” (7), se quería dejar constancia de que la defensa de España no es una función exclusiva y excluyente de las Fuer-

(5) Sobre las Fuerzas Armadas en los procesos de transición y consolidación democrática, se puede consultar: CAZORLA, J.: “Transiciones y cambio político”, en R. del Aguila (ed.), *Manual de Ciencia Política*, Trotta, Madrid, 1997; COLOMER, J. M.: “Teorías de la Transición”, REP, núm. 86 (1994); LINZ, J. J.: “Transiciones a la democracia”, REIS, núm. 51 (1990), “Una Teoría del régimen autoritario. El caso de España”, en *La España de los años 70*, Madrid, vol. III, t. I. Moneda y Crédito, 1974; “La transición a la democracia en España en perspectiva comparada”, en R. COTARELO (Comp), *Transición y consolidación democrática en España (1975-1986)*, Madrid, CIS, 1992; *Revista Española de Investigaciones sociológicas*, núm. 36 (1986), Monográfico sobre las Fuerzas Armadas; PIERINI, M.: “La política militar de los gobiernos de la transición, 1975-1977”, *Cuadernos de Ciencia Política y Sociología*, núm. 1986 (1986).

(6) En diciembre del año 1988 se producen las primeras misiones de paz de militares españoles como observadores de las Naciones Unidas, al decidir el Gobierno contestar afirmativamente a la solicitud efectuada por la Secretaría General de Naciones Unidas para que un grupo de observadores militares españoles participase en una misión de verificación en Angola.

(7) Sobre las connotaciones que para los militares ha tenido este lema, se puede ver el Prólogo de MIGUEL ALONSO BAQUER al libro *Defensa Nacional y Fuerzas Armadas*, de BLANCO ANDE, J., Dykinson, Madrid, 1987. Esta idea de que la defensa no sea una cuestión exclusiva de los militares, o, lo que es lo mismo, que la cultura de la defensa forme parte de la cultura cívica que corresponde al modelo de sociedad constitucionalizado, es desarrollado recientemente por este mismo autor, Vid: ALONSO BAQUER, M.: *¿En qué consiste la estrategia?*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2000.

zas Armadas, o de los españoles que tengan la condición de militares, sino que éstos actúan sometidos a las directrices del poder político y social(8), situación real que se tradujo, también, en la constitucionalización expresa de la objeción de conciencia al servicio militar (9).

Así pues, este nuevo ejército presenta dos vertientes: una ad intra, con las misiones que la Constitución y las leyes le encomiendan, y otra ad extra, a través de su participación a nivel mundial en el mantenimiento de la paz o en la resolución de conflictos importantes, consecuencia lógica de la llamada globalización o mundialización de la actividad humana. Ha sido la política de globalización la que nos ha llevado a integrarnos en organizaciones internacionales de carácter defensivo como la OTAN y la UEO.(10) De esta vertiente ad extra participan los ejércitos de las democracias actuales por eso hay que plantear si son, en nuestro caso, deducibles de la propia Constitución y las leyes y, por supuesto, del propio artículo 97 CE.

Este nuevo momento de la profesionalización del ejército(11) y la integración en unidades supranacionales pone sobre la mesa problemas como las misiones del ejército, el estatuto jurídico de los miembros de un ejército profesional, la soberanía estatal...etc.(12) Si la profesionalización del ejército va a incidir en la regulación del estatuto jurídico de sus miem-

(8) La Constitución de 1978 establece en su artículo 30 que los españoles tienen el derecho y el deber de defender a España, lo que hay que interpretar en el sentido de que la defensa nacional no es algo que incumba a los militares exclusivamente, sino a todos los españoles, en la forma en que el legislador establezca, y no siempre con las armas. Vid. CÁMARA VILLAR, G., en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Curso de Derecho Constitucional*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1999, p. 318; FERNÁNDEZ SEGADO, F. (ed.), *El servicio militar: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Dykinson/Fundación Alfredo Brañas, Madrid, 1994.

(9) Vid. CÁMARA VILLAR, G.: *La objeción de conciencia al servicio militar (las dimensiones constitucionales del problema)*, Civitas, Madrid, 1991.

(10) El Tratado del Atlántico Norte fue firmado en Washington el 4 de abril de 1949 para garantizar la estabilidad, la paz y la seguridad en la región del Atlántico Norte. La Unión Europea Occidental, forma parte de la Unión Europea y le proporciona el acceso en los aspectos de defensa de la política exterior y se seguridad común (Título V, Tratado de la Unión Europea: "Disposiciones relativas a la política exterior y se seguridad común").

(11) Porque si bien es cierto, como hemos dicho, que la defensa es de todos y a todos incumbe, también es cierto que no es una prioridad para todos por igual, es más, se puede decir que en el momento actual es una cuestión que interesa poco a los españoles. La Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas establece la profesionalización de éstas en un determinado período de tiempo que, en principio, la Ley fijó a partir del 31 de diciembre del año 2002. El Real Decreto 247/2001, de 9 de marzo adelanta la suspensión de la prestación del servicio militar al 31 de diciembre de 2001, fecha a partir de la cual se habrá concluido la profesionalización del ejército. Del mismo modo, en Consejo de Ministros de 30 de marzo de 2001 se estableció la suspensión de la prestación social sustitutoria al servicio militar.

(12) Directiva de Defensa Nacional 1/1996 y 1/2000

bros (13), la integración en unidades supranacionales incide directamente en las competencias constitucionales sobre las Fuerzas Armadas y en la forma en que se ejercen; nos referimos a la difícil articulación que tiene la actuación en misiones militares de lo que se llama “policía internacional” acordadas en algunas resoluciones de Naciones Unidas, por cuanto en estas ocasiones (que son aquéllas en las que España interviene), no estamos formalmente ante una declaración de guerra. Es decir, las actuaciones de nuestras Fuerzas Armadas en misiones internacionales de paz que el Gobierno de la Nación les encomienda, no son acciones de guerra puesto que España no ha declarado formalmente la guerra a ningún país (entre otras cosas porque en tal declaración deben intervenir las Cortes Generales y el Rey), pero sí es cierto que están en lugares en los que la situación real es de “guerra” aunque se trate de misiones de paz y seguridad internacional, y esta situación no se contempla ni se está regulando probablemente de forma adecuada por considerar que, sin duda, forma parte de las atribuciones que el artículo 97 CE concede al Gobierno(14).

2.- REGULACIÓN CONSTITUCIONAL

Artículo 8:

“ 1. Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía

(13) La profesionalización va a suponer la definitiva definición del estatuto del militar profesional como culminación de la Ley 17/1999, puesto que dejará de existir personal militar no vinculado con las Fuerzas Armadas por una relación de servicios voluntarios y retribuidos, es decir, militares no profesionales cuya regulación aparecía en la LO del Servicio Militar, 13/1991, de 20 de diciembre. Aunque también hay quien entiende que el término “profesionalización” es erróneo, “*ya que en rigor el ejército sigue profesionalizado en sus mandos e incorpora ahora un voluntariado especial retribuido, o voluntariado mediante ‘compromiso’ temporal*” Vid: COSCULLUELA MONTANER, L.: Prólogo a la obra de PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *Presupuestos constitucionales de la función militar*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

(14) Este problema se ha planteado ya en Estados Unidos o en Francia a propósito de las atribuciones del Presidente en relación al mando supremo de las Fuerzas Armadas y si en estos casos era necesaria la intervención del Parlamento. En Estados Unidos, en 1973 se aprobó una ley por la cual el Presidente debe consultar al Congreso antes de tomar una decisión concreta que implique que las Fuerzas Armadas entren en combate o tengan que utilizar, de alguna forma, la fuerza bélica, lógicamente sin que haya existido una declaración formal de guerra, declaración que corresponde únicamente al Congreso. Vid: PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *Presupuestos constitucionales de la función militar*, cit.

e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional.

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

Es importante detenernos, siquiera sea brevemente, en la ubicación constitucional de este precepto por varias razones: en primer lugar, la posición de los artículos constitucionales es un elemento que contribuye a la interpretación del mismo, de forma que la mens del constituyente aporta una información necesaria al intérprete. Una segunda razón es que, sin duda, resulta un tanto extraño al lector o al estudioso constitucional encontrar en el Título Preliminar de la Constitución, allí donde se establecen las bases fundamentales de todo el sistema jurídico, un artículo dedicado a las Fuerzas Armadas, a su organización y a su funcionamiento. Y, en tercer lugar, porque su ubicación sistemática también puede contribuir a despejar dudas acerca de la naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas. En relación al primer elemento, no es fácil establecer las razones que llevaron al constituyente a incluir este artículo en el Título Preliminar. De la lectura de los debates constituyentes se desprende que no existió una preocupación excesiva por ubicarlo en uno u otro lugar, sino más bien por establecer un diseño de Fuerzas Armadas dependientes en todo caso, de un Gobierno constitucional y sometido en su estructura al poder civil; por tanto, si bien su situación dentro del texto constitucional es importante, no parece que fuera una preocupación en exceso para el constituyente. De otro lado, la naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas debía quedar clara en las leyes posteriores, por lo que entrar en el debate de su posible situación de privilegio institucional tampoco parece que fuera una preocupación del constituyente. A pesar de no ser de las cuestiones constituyentes más polémicas, sí tiene importancia en orden a considerar otras cuestiones que desde el punto de vista constitucional es necesario delimitar como son, por ejemplo, el propio concepto de administración militar o el régimen estatutario de los militares.

El *iter* constitucional sufrido por el artículo 8 de la Constitución dedicado a las Fuerzas Armadas ha sido establecido por un importante sector doctrinal que ha profundizado en él (15). A este respecto, la primera toma

(15) Vid, entre otros: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987; FERNÁNDEZ SEGADO, F.: “La posición constitucional de las Fuerzas Armadas”, *REDEM*, 67 (enero-junio 1997); CASADO BURBANO, P.: “Las Fuerzas Armadas en la nueva Constitución española”, *RDP*, núm. 74 (1979); BARCELONA LLOP, J.: “La organización militar: apuntes jurídico-constitucionales sobre una realidad estatal”, *RAP*, núm. 110 (1986); BLANCO ANDE, J.: *Defensa nacional y Fuerzas Armadas*, Dykinson, Madrid, 1987.

de contacto del constituyente con las Fuerzas Armadas se produjo en septiembre de 1977; en las actas de la Ponencia constitucional, el artículo 11 era el que se refería a las Fuerzas Armadas; en la sesión de 8 de noviembre, en el artículo 123 se propuso un texto que fue aprobado, referente a las Fuerzas Armadas, junto con otro artículo dedicado a las Fuerzas de Orden Público, pero sin que este artículo prejuzgara su colocación sistemática. En los trabajos preparatorios de la Ponencia se pensaba ubicar el precepto dedicado a las Fuerzas Armadas en el Capítulo dedicado al Gobierno, pero también una posición que empezaba a cobrar fuerza era la de ubicarlo en un Título específico dedicado a “Las Fuerzas Armadas, el orden público y el estado de excepción”. El Anteproyecto de la Constitución prescinde de un Título propio, y aparece en el entonces Título I (Principios Generales). El momento en que la ponencia cambió su decisión no está claro, por lo que hay que moverse entre especulaciones: López Ramón advierte que nunca estuvo claro el lugar sistemático donde había de ubicarse: *en la misma ponencia constitucional del Congreso parece que si bien se obtuvo un cierto acuerdo sobre el contenido del precepto constitucional, no estaba claro el lugar sistemático donde debía incluirse. (16) Este texto coincide sustancialmente con la redacción definitiva, sin que consten las razones ni el momento en que la Ponencia decidió encajarlo en el Título Preliminar del borrador de Constitución, como artículo 10, lugar de donde ya no se movió, salvo para acceder al ordinal artículo 8”(17)*. Fernández Segado por su parte, entiende que el debate si se produjo, pero entre la opción que suponía incluir la norma en el Título que constitucionaliza los principios fundamentales de nuestro sistema jurídico-político, o reubicarla en un Título *ad hoc* relativo a las Fuerzas Armadas, las de Orden Público y los estados de excepción, pero desde luego, nunca se contempló el incluirlo en el Título dedicado al Gobierno (18).

En cualquier caso, de la lectura de los debates constituyentes lo que se puede deducir es que, aún siendo un tema que pudo levantar importantes polémicas, sin embargo, no fue centro de atención preferente entre los constituyentes; dicho de otra forma, no parece que lo que más preocupara a éstos fuera el lugar donde ubicar el precepto, sino que en su ánimo lo que estaba claro es que bien en Título independiente, bien en un Título

(16) Vid: LÓPEZ RAMÓN, F: op. cit. p. 301: “el artículo 11 fue objeto del correspondiente debate, acordandose la posposición de la discusión de esta materia, sin prejuzgar por el momento su colocación en el Título I o en el que corresponda”; así como las actas de la Ponencia constitucional, RCG, número 2, 1984.

(17) *Ibíd.*

(18) FERNÁNDEZ SEGADO, F: “La posición constitucional...,” op. cit.

dedicado al Gobierno y a la Administración, bien en el propio Título Preliminar, el ejército sería una institución sometida al Gobierno, que iba a tener como misión constitucional dirigir la política interior y exterior así como la Administración civil y militar, de manera que tanto en su estructura, misiones, planeamientos estratégicos, etc, estaría bajo el control y la dirección del Gobierno. La prueba de esto es que fue un artículo al que no se presentaron demasiadas enmiendas, ni fue objeto de importantes debates, ni en el fondo, ni en la forma; de hecho, la redacción primera del precepto era prácticamente la misma que conserva en la actualidad. Se presentaron 7 enmiendas(19). Las que se referían al cambio de ubicación fueron las del Diputado Letamendía y el Diputado Herrero de Miñón(20) que defendían la inclusión del precepto en un Título dedicado a la Administración y al Gobierno, o bien en el Título Preliminar. Así, el Sr. Letamendía afirmaba que *“el ejército es un sector de la Administración, esto es, un agente del Estado, y, como tal, su misión es obedecerlo. Dedicar a la misión del ejército un artículo del Título Preliminar, que contiene los principios generales de funcionamiento del Estado, equivale a situar al ejército en un rango distinto, superior al de los demás sectores de la Administración, situación que me parece anormal; el encaje idóneo de la función del ejército está (...) en el Título (...) que trata del Gobierno y de la Administración.”* El diputado Herrero de Miñón defendía su inclusión en el Título Preliminar: En el Título Preliminar se comprenden las grandes claves de la bóveda del edificio constitucional, por lo que conviene que en dicho Título figurara una mención expresa de las Fuerzas Armadas. Y ello por dos razones: porque, *“si bien es cierto que las Fuerzas Armadas son parte de la Administración del Estado y su disposición corresponde al Gobierno, encargado de la defensa y de la Administración estatal, también es claro que las Fuerzas Armadas en la España real de hoy y en el Estado de Derecho del occidente constituyen una*

(19) La número 2 (Sr. Carro Martínez, Alianza Popular); 35 (Sr. De la Fuente y de la Fuente, Alianza Popular); 38 (Sr. Gómez de las Rocas, Grupo Parlamentario Mixto); 63 (Fernández de la Mora, Alianza Popular); 64 (Sr. Letamendía Belzunce, Grupo Parlamentario Mixto); 463 (Sr. Morodo Leoncio, Grupo Parlamentario Mixto) y 736 (Sr. Ortí Bordás, Unión de Centro Democrático). Seis de ellas se referían a la composición de las Fuerzas Armadas, directa o indirectamente; cuatro a las misiones de las Fuerzas Armadas y sólo dos se referían a un cambio de ubicación del precepto en el Título dedicado al Gobierno y a la Administración.

(20) El texto del artículo 8 del Informe de la Ponencia sería debatido, en la sesión de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas de 16 de mayo de 1978 (Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisión de Asuntos Constitucionales, núm. 67, 16 de mayo de 1978).

pieza clave para el mantenimiento de ese orden, y, de otra parte, porque aunque toda la Administración del Estado de Derecho tiene como última misión el mantenimiento de ese orden constitucional, a las Fuerzas Armadas se les atribuye la última garantía del ordenamiento jurídico-constitucional. Las Fuerzas Armadas son parte de la Administración Pública, pero son también algo más”(21).

Ese “algo más” podía ser, efectivamente, la “última garantía del orden constitucional”,(22) lo que por sí solo, tampoco justifica, desde nuestro punto de vista, su inclusión en el Título Preliminar(23) . Donde sí se puede encontrar una razón que justifique el artículo 8 es en el papel destacado que el ejército ha tenido en la historia constitucional española y en el pasado más reciente(24) , por lo que tal vez se pensó en una fórmula que no privara al ejército de una mención especial “desvinculada” de la administración militar *strictu sensu*. La existencia, junto con el artículo 8, de un artículo 97 en la Constitución dedicado al Poder Ejecutivo que atribuye al Gobierno la dirección de la Administración civil y militar es lo que justifica las dudas acerca de la posición constitucional de las Fuerzas Armadas, fundamentalmente porque plantea la cuestión de si se trata de dos cosas distintas - las Fuerzas armadas y la administración militar- o de una simple reitera-

(21) Diario de Sesiones del Congreso, cit.

(22) A esta consideración y no a otra parecía referirse el diputado HERRERO DE MIÑÓN, quien también utilizó expresiones de carácter político como “brazo derecho del Estado”, “la importancia de los intereses que tutela”, “sus rasgos, caracteres y virtudes” o “ser los grandes pioneros del orden constitucional”, Cfr: FERNÁNDEZ SEGADO, F.: “Artículo 8” en *Comentarios a la Constitución española*, Op. Cit.

(23) Vid: SERRANO ALBERCA, J. M.: “Artículo 8”, en *Comentarios a la Constitución*, dirigido por GARRIDO FALLA, Civitas, Madrid, 1985.

(24) Tal vez, el precedente más inmediato del artículo 8 haya que buscarlo en el artículo 37 de la Ley Orgánica del Estado de 1967 (ubicado en el Título VI dedicado a las Fuerzas Armadas): “*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*”. Lo peculiar de esta situación es que se tomara un antecedente como el de la Ley Orgánica del Estado; sin embargo, una de las razones que se apuntan para justificar la presencia del artículo 8 en el Título Preliminar es precisamente la peculiaridad del proceso de transición española desde un Estado autoritario hasta un Estado democrático partiendo de los propios órganos constituidos del régimen anterior (no hay que olvidar que la reforma política se hizo desde las propias Cortes franquistas), en un proceso que fue dirigido por el Rey, a quien, según el artículo 6 de la Ley Orgánica del Estado, correspondía el mando supremo de las Fuerzas Armadas. Cfr: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica...*, Op. Cit., pp 297 y ss. Se adhieren firmemente a esta posibilidad otros autores como CASADO BURBANO, P.: *Iniciación al Derecho Constitucional Militar*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1986, pp. 26 y ss.; BALLBÉ, M.: *Orden Público y militarismo en la España constitucional (1912-1983)*, Alianza Universidad, Madrid, 1983, pp.460 y ss.

ción(25) y, a su vez, si dentro del conjunto de la Administración del Estado, la Administración militar es distinta del resto de la Administración(26). Ninguna otra justificación jurídico constitucional podía tener el incluir el artículo 8 en el Título Preliminar, así como tampoco en las influencias de otros sistemas constitucionales que como veremos, no tienen una regulación semejante. Adelantando conclusiones podemos decir que no era necesario un precepto especial como el del artículo 8, aunque al existir el mismo y en esa forma, la Constitución, se puede decir, que institucionaliza las Fuerzas Armadas en cuanto a los términos que en él se mencionan (su composición en Ejército de Tierra, Armada y Ejército del Aire y sus misiones), pero la Ley Orgánica se reserva el establecer los principios esenciales de la institución. Pero es que, esa garantía institucional, suponiendo que conceptualmente a las Fuerzas Armadas se las pudiera considerar institución, sería predicable de las mismas aunque no existiera el artículo 8 (igual que lo es de la autonomía local o de los derechos fundamentales).

Así pues, nos proponemos identificar tres elementos: en primer lugar, el elemento histórico que ha tenido singular importancia en la configuración de las Fuerzas Armadas, porque desde el punto de vista constitucional el elemento que se hace presente es la pugna entre el **principio monárquico** y el **principio democrático**, que en una Constitución normativa, ya en el siglo XXI, después de un largo proceso de evolución está superada pero que está en la base de las dificultades de configuración de las Fuerzas Armadas y de su inclusión en el Título Preliminar, porque las prerrogativas del ejército, los fines específicos que se le encomiendan, lo han ligado tradicionalmente a las prerrogativas del monarca; le han concedido el carácter de institución presuntamente desvinculada del aparato estatal. Evidentemente el triunfo del principio democrático sobre el monárquico ha hecho quebrar esta consideración y examinar el artículo 8 CE desde otros planteamientos que son los de la organización de las Fuerzas Armadas con arreglo a los valores superiores del ordenamiento y en el marco de un Estado

(25) Vid: MOZO SEOANE, A.: “La posición constitucional de las FAS”, en REDEM, núm 67 (enero-junio 1997).

(26) Parece que la doctrina ha aceptado una diferenciación de la Administración militar con respecto a la civil y en esta diferenciación algunos autores establecen ese “algo más” al que nos hemos referido más arriba. “En la actualidad, (...) ese ‘algo más’ tiene un carácter residual, provocado por el origen histórico de la separación de poderes y la configuración del moderno Poder Ejecutivo del Estado, en el cual se integra el Gobierno y la organización civil y militar del Estado. Es esta configuración la que hace que las Fuerzas Armadas hayan de ser consideradas como integrantes del Poder Ejecutivo junto con la Administración Pública”, Cfr: PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *Presupuestos constitucionales...*, op. cit., p. 61.

social y democrático de Derecho que la Constitución define. En segundo lugar, el **Derecho comparado** y, en tercer lugar, la consideración de la **naturaleza jurídica** de las Fuerzas Armadas como institución o como administración ya que, si se considera que se trata de una institución tiene perfecta justificación la inclusión en el Título Preliminar, aunque ésta fuera innecesaria, pero si se considera que forma parte de la Administración, es un artículo anacrónico si se pone en conexión con el resto de los ordenamientos jurídicos democráticos (que consideran la defensa como un “servicio público”), y con la propia tradición institucional, como veremos.

A).- El principio democrático y el principio monárquico en la Constitución española y su relación con las Fuerzas Armadas.-

Históricamente el principio monárquico ha tenido un peso muy importante en las Fuerzas Armadas durante todo el siglo XIX, por lo que las dificultades para la aplicación del principio democrático han sido evidentes prácticamente hasta la Constitución vigente de 1978, si bien la Constitución Republicana de 1931 configuraba unas Fuerzas Armadas basadas en el principio democrático que precisamente porque no aceptaban su carácter democrático, no pudieron consolidarse(27) .

Desde los Reyes Católicos, que crearon los ejércitos nacionales(28) , la primera gran reforma se produjo con Carlos III en las Reales Ordenanzas (29) donde queda clara la absoluta subordinación de los ejércitos al Rey, que se mantiene gracias a la incorporación de los principios de jerarquía y obediencia . La Revolución militar que comienza a finales del siglo XV se continúa con los Austrias y con los Borbones en España y se extiende igualmen-

(27) Aunque la Constitución republicana no incluía preceptos específicos dedicados a las Fuerzas Armadas, las competencias se repartían a lo largo de la Constitución entre el Gobierno y el Presidente de la República. Las Cortes Generales mantienen competencias siempre “a propuesta del Gobierno”. (Vid: Artículo 37 o Artículo 76)

(28) La idea del Estado moderno es coetánea al nacimiento de los ejércitos modernos que se produce durante el reinado de los Reyes Católicos, en España, con la guerra de Granada y, en Italia, con las campañas del Gran Capitán, que estructura el ejército en compañías, tercios y grados militares caracterizándose desde entonces el ejército por su carácter permanente y por su vinculación a la Corona. ORTEGA Y GASSET afirma que “*los españoles fueron los inventores en muchos capítulos de la técnica estatal moderna. Fernando el Católico es el primer rey que comprende ser necesaria al Estado una nueva forma de ejército, entiéndase, un ejército que sirva para ganar batallas, fabricado a medida de esta finalidad y no meramente para pasear pendones... tal vez pueda afirmarse que delante de Málaga se hace el primer ensayo, aún muy rudimentario y tullido, de un ejército moderno*”, en “Aventuras del Capitán Diego Contreras”, Obras Completas, Revista de Occidente, Tomo VI, Madrid, 1952.

te por toda Europa. Esta situación se mantiene hasta los siglos XVII y XVIII en que la Ilustración trae consigo el sistema constitucional, de manera que la teoría de la separación de poderes y la soberanía influyen en la estructuración del ejército, pero no en su organización interna y en su estructura jerárquica(30) . La pugna entre el principio democrático y el principio monárquico está presente en la teoría constitucional durante todo el siglo XIX (31). Hasta después de la Segunda Guerra Mundial, el principio democrático no se considera como la opción política fundamental y, por tanto, como la verdadera

(29) Esas Ordenanzas de Carlos III datan de 1768 y han estado vigentes hasta la Ley 85/1978, de 28 de diciembre que aprueba las Nuevas Ordenanzas para las Fuerzas Armadas. Aunque formalmente estaban vigentes hasta este momento, muchos de sus artículos no podían aplicarse por estar implícitamente derogados.

(30) Porque la Teoría de la separación de poderes y la soberanía elaborada por LOCKE y MONTESQUIEU lleva hasta el sistema dualista de monarquía limitada que hace convivir la autoridad del monarca con el principio democrático por la cotitularidad del poder conjuntamente con el Parlamento, dejando en manos del monarca el poder ejecutivo y, por tanto, el ejército. *“La más importante aportación de la teoría de la separación de poderes consistió en trazar una distinción funcional entre Ejecutivo y Legislativo, a lo que contribuyó el hecho de que la Revolución y el Parlamento dejaran en manos del Rey importantes prerrogativas, destacando entre ellas la función ejecutiva, puesta en necesaria relación de sentido con la supremacía del Legislativo. Tal circunstancia permitía compatibilizar esta teoría con la del gobierno mixto que defendía la interpenetración entre los mismos”*. Cfr: PORRAS RAMIREZ, J. M.: *Principio democrático y función regia en la Constitución normativa*, Tecnos, Madrid, 1995.

(31) En este sentido es interesante el texto de FERDINAND LASALLE acerca del rey y el ejército donde se aprecia con una enorme claridad la pugna a la que hacemos referencia; por esta razón creemos que es interesante transcribirlo en su parte fundamental: *“Y si se aspira a que el rey por sí sólo tenga tanto poder político, y mucho más aún, como las tres clases de electores juntas, como la Nación entera, incluyendo a los grandes terratenientes de la clase noble, no hay mas que hacer esto:*

Se pone en la Constitución (se refiere a la Constitución prusiana de 5 de diciembre de 1848) un artículo 47 diciendo: “El Rey proveerá todos los cargos del ejército y la marina”, añadiendo, en el artículo 108: “Al ejército y la marina no se les tomará juramento de guardar la Constitución”. Y si esto no basta, se construye además la teoría que no deja de tener, a la verdad, su fundamento sustancial en este artículo, de que el Rey ocupa frente al ejército una posición muy diferente a la que le corresponde respecto a las demás instituciones del Estado, la teoría de que el Rey, como jefe de las Fuerzas militares del país, no es sólo Rey, sino que es además algo muy distinto, algo especial, misterioso y desconocido, para lo que se ha inventado el término jefe supremo de las fuerzas de mar y tierra, razón por la cual ni la cámara de diputados ni la nación tienen por qué preocuparse del ejército, ni inmiscuirse en sus asuntos y organización, reduciéndose su papel a votar los créditos de que necesite (...).

Conseguido esto, reconocida al rey la atribución de proveer todos los cargos del ejército y colocado éste en una actitud de sujeción personal al rey, éste ha conseguido reunir por sí solo, no ya tanto poder, sino diez veces más poder político que la nación entera, supremacía que no resultaría menoscabada aunque el poder efectivo de la nación fuese en realidad diez, veinte y hasta cincuenta veces tan grande como el del ejército. La razón de este aparente contrasentido es muy sencilla.

El instrumento de poder político del rey, el ejército, está organizado, puede reunirse a cualquier hora del día o de la noche, funciona con una magnífica disciplina y se puede uti-

base del constitucionalismo democrático, esto hace que muchas de las características tradicionales de la institución militar se conserven como manifestación del principio monárquico(32) . En España esa superación no se produce definitivamente hasta la Constitución de 1978 que, además, nace con una importante tendencia de conservar las prerrogativas tradicionales, que no sólo se habían mantenido sino que se habían potenciado durante el Régimen del General Franco, “*incluso podía hablarse de una suspensión parcial del principio de separación de poderes, en virtud de la cual las autoridades militares concentraban, no solo competencias ejecutivas civiles, sino también competencias legislativas (bandos) y jurisdiccionales (consejos de guerra)*” (33).

B) Derecho Comparado.-

En cuanto al Derecho comparado, son escasas las normas constitucionales en los países de nuestro entorno que se refieren a las Fuerzas Armadas. Solamente queremos destacar las características más notables de algunos de estos sistemas y dar una pincelada aproximada de como se diseñan constitucionalmente las relaciones entre el Poder Ejecutivo y las Fuerzas Armadas(34).

En otras Constituciones de nuestro entorno las normas sobre las Fuerzas Armadas se sitúan en el Título dedicado al Poder Ejecutivo (Austria, Alemania -entre las atribuciones de la Federación-, Portugal...). Fuera de ahí, son muy pocas las Constituciones europeas que dedican un artículo a las Fuerzas Armadas(35).

lizar en el momento en que se desee; en cambio, el poder que descansa en la nación, aunque sea, como lo es en realidad, infinitamente mayor, no está organizado”.

(32) “*El poder militar del monarca ha sido, por decirlo en pocas palabras, especialmente resistente a la parlamentarización y ha venido a constituirse así en el último bastión de la división de poderes que ha tenido en el ámbito militar unos rasgos bien distintos de los que han caracterizado otros sectores del poder público*”, Vid: DE OTTO Y PARDO, I.: “El mando supremo de las Fuerzas Armadas”, REDC, núm. 23, 1988, p. 14.

(33) Vid: CRUZ VILLALÓN, P.: *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984. P. 116.

(34) En el constitucionalismo latinoamericano, sin embargo, sí se aprecia cierta semejanza con la regulación española que algún autor ha justificado por la “preocupación por dotar de bases constitucionales ciertas la concepción esencial de la Defensa Nacional y de la organización de las Fuerzas Armadas”, Cfr: LÓPEZ AGUILAR, J. F.: “Defensa, interés nacional y seguridad colectiva (Acotaciones conceptuales desde el ordenamiento constitucional español), en *Constitución y derecho Público, (Estudios en homenaje a Santiago Varela)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 249.

(35) Tal vez el caso de la Constitución portuguesa de 1976, antes de su reforma en 1982, sea digno de destacar por cuanto parecía que a las Fuerzas Armadas portuguesas se les atribuía un papel de “policía constitucional” (cfr: CASADO BURBANO, P.: “La cobertura militar de los ordenamientos constitucionales”, en RDP, núm. 66 (1977), p. 25.). Los

El artículo 79 de la Constitución austriaca de 1929 atribuye al ejército federal “*la defensa nacional del país*”, pudiendo ser requerido por la autoridad civil (conforme al párrafo 2º), para la “*protección de las instituciones constitucionales y de su capacidad de funcionamiento, así como de las libertades democráticas de los habitantes*”. El precepto se encuentra ubicado en la parte tercera sobre “El Poder Ejecutivo de la Federación”, y concretamente en el apartado relativo a la “Administración”.

En el artículo 87 de la Ley Fundamental de Bonn se prevé que la Federación “*organizará las Fuerzas Armadas para la defensa*”, añadiendo que “*fuera de la finalidad de la defensa, las Fuerzas Armadas sólo podrán ser utilizadas en la medida en que lo permita la presente Ley Fundamental*”. Este precepto se encuentra igualmente ubicado en el Capítulo dedicado a “la ejecución de las leyes federales y la Administración federal”.

En la Constitución de Estados Unidos, el artículo I, sección 8, cláusula 11 establece la facultad del Congreso para “declarar la guerra, mientras que el artículo III, sección 2, cláusula 1 atribuye al Presidente la competencia de comandante en jefe del Ejército y la Marina. Si se tiene en cuenta el sistema de separación absoluta de los tres poderes en el sistema americano y la falta de control o revisión judicial de los actos del Presidente, se llega a la conclusión de que las Fuerzas Armadas quedan bajo el control directo del Poder Ejecutivo y, en determinados casos, fundamentalmente en aquéllos en los que se utiliza la fuerza militar, directamente bajo el control del Presidente de la Nación en su condición de Jefe supremo de las Fuerzas Armadas, sin que, además, se traten de actos susceptibles de control jurisdiccional (36).

artículo 273 y siguientes de la Constitución portuguesa atribuían a las Fuerzas Armadas la calificación de “institución nacional” con la función de “garantizar la independencia nacional, la unidad del estado y la integridad del territorio, de asegurar la prosecución de la revolución, de garantizar el funcionamiento regular de las instituciones democráticas y el cumplimiento de la Constitución, así como la de garantizar las condiciones que permitan la transición pacífica y pluralista de la sociedad portuguesa a la democracia y al socialismo”. Esta regulación se justificaba por el “origen militar del cambio de régimen”, (Vid: LÓPEZ RAMÓN, F: *La caracterización jurídica...*, op. cit., p. 299), y por el decisivo papel jugado en el mismo por las Fuerzas Armadas. Tras la reforma del 82 ese Título se ha sustituido por otro relativo a la Defensa Nacional que concede a las Fuerzas Armadas la misión de garantizar, dentro del respeto a los principios democráticos, la independencia nacional, la integridad del territorio y la libertad y seguridad de la población frente a cualquier agresión o amenaza externa (art. 275).

(36) La razón es que muy pocas veces se produce la declaración formal de guerra por parte del Congreso por lo que las acciones de guerra son competencia del Presidente en la cual no puede interferir ninguno de los demás poderes; sus actos no son revisables porque en estas actuaciones el Presidente no tiene la consideración de Administración. cfr: GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Democracia, jueces y control de la Administración*, Civitas, Madrid, 1995; “Algunas reflexiones sobre el Derecho Administrativo norteamericano (a propósito de una nueva exposición sistemática del mismo)”, RAP, núm. 85, 1978.

En la Constitución francesa (37) de 1958 son tres los artículos que se dedican a las competencias sobre las Fuerzas Armadas. El artículo 15, el 20 y el 21 (38) pero a pesar de que el primero atribuye al Presidente de la República la Jefatura de las Fuerzas Armadas y, el segundo, al Gobierno -personalizado en el Primer Ministro- la disposición sobre la Administración y las Fuerzas Armadas, no están claras las competencias entre ambos órganos, porque según esta regulación, si bien el Primer Ministro dispone de la Administración y de las Fuerzas Armadas, el Presidente puede conferir los empleos civiles y militares del Estado; si el Presidente de la República es el jefe de los ejércitos, la responsabilidad de la defensa es del Primer Ministro; en tiempos de guerra, el Primer Ministro tiene la responsabilidad de las operaciones militares, pero el Presidente de la República es el Jefe de las Fuerzas Armadas. Por esta razón buena parte de la doctrina francesa considera que el sistema político francés no es ni un régimen presidencial, ni un régimen parlamentario, ni un régimen presidencialista, ni un régimen de Asamblea, sino que es un sistema semipresidencialista o presidencializado de fundamento parlamentario(39).

C.- Naturaleza Jurídica de las Fuerzas Armadas.-

Como ya hemos dicho, de la naturaleza jurídica que se atribuya a las Fuerzas Armadas va a depender el mismo concepto de Administración militar y la consideración de si, al tratar ambas -Administración militar y Fuerzas Armadas- de forma diversa, se trata de conceptos distintos. Dos son las posibilidades que se proponen: considerar a las Fuerzas Armadas como una institución y justificar de este modo plenamente su inclusión en el Título Preliminar, o bien, considerarlas como Administración y diferen-

(37) En el Derecho francés, tras la caída del Estado absoluto se produce la adscripción del Poder Ejecutivo en la figura del Rey; de hecho, la primera Constitución de 1791 establecía que el Rey dirige la Administración y los Ejércitos. Sin embargo ya se observa la pugna entre el principio monárquico y el principio democrático al que nos hemos referido más arriba, sólo que en el país vecino, se resuelve claramente a favor del segundo. Pero, esta Constitución “diseñó un complicado juego de relaciones entre el monarca y el cuerpo legislativo, (...), aunque el ejército se situaba bajo la dependencia del Rey,..., introducía mecanismos de control democrático”, Así, el reclutamiento era competencia del legislativo, la regulación del ejército también, así como la mayoría de los nombramientos de oficiales, el empleo del ejército y la declaración o cese de la guerra. Vid: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica...*, op. cit., p. 19 y ss. donde se expone una completa evolución del sistema francés desde la primera Constitución.

(38) Artículo 15: “El Presidente de la República es el Jefe de las Fuerzas Armadas, preside los Consejos y las Juntas Supremas de la Defensa Nacional”.

Artículo 20: “El Gobierno dispone de la Administración y de las Fuerzas Armadas...”

(39) Cfr: PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *Presupuestos constitucionales...*, op. cit. p. 49.

ciarla de la estricta organización militar, de manera que ésta se rige por una ley orgánica específica, en tanto que aquella se somete a las normas generales que rigen para la Administración del Estado.

El carácter institucional de las Fuerzas Armadas

Es también la tesis tradicional que se quiso retomar después de la Constitución de 1978 y que consideraba a las Fuerzas Armadas con unas peculiaridades organizativas y con unos fines también específicos (40), lo cual supone considerar que la Administración militar y el ejército son dos realidades diferentes aunque complementarias. Los autores que han mantenido esta tesis parten de la teoría tradicional de Hauriou, Renard o Santi Romano. El primero definía la institución como realidad social que reuniendo determinados elementos pasa a la categoría de afirmación legal, llegando lo sociológico a convertirse en jurídico (41). Renard, por su parte, la define desde el punto de vista subjetivo como “la subordinación del propósito individual a las aspiraciones colectivas de la institución, y por ello los miembros de la institución pierden su libertad en cierto grado”(42). Por último, Santi Romano afirmaba que “una institución es una entidad o cuerpo social con una unidad firme y permanente, que tiene una existencia objetiva, exterior y visible, una organización y estructura que absorbe los elementos que forman parte de ella”(43). De estas definiciones se pueden extraer las características de una institución y aplicarlas *mutatis mutandi* al caso de las Fuerzas Armadas:

a) las Fuerzas Armadas son un conjunto social claramente delimitado en el que sus miembros participan de un sentimiento de grupo.

b) comparten un conjunto de valores que conectan con un modo de sentir y de pensar, lo que se ha denominado “mentalidad militar”.

(40) Entre los autores que más fuertemente se adhieren a esta tesis se puede mencionar a TRILLO FIGUEROA M.-CONDE, F.: “Las Fuerzas Armadas en la Constitución española (Esbozo de una construcción institucional)”, REP, núm. 12, 1979; CASADO BURBANO, P.: “Las Fuerzas Armadas en la nueva Constitución española”, RDP, núm. 74, 1979; FERNÁNDEZ SEGADO, F.: “El ARTÍCULO 8”, EN *Comentarios a la Constitución...*, op. cit. LÓPEZ GARRIDO, D.: “La posición constitucional de las Fuerzas Armadas”, RAP, núm. 100-102, 1983; SERRANO ALBERCA, J. M.: “Artículo 8” en *Comentarios a la Constitución*, dirigidos por Garrido Falla, Civitas, Madrid, 1985; MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L.: “Fuerzas Armadas y Administración Pública”, *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución*, Vol. IV, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, 1988.

(41) Vid: HAURIOU, M.: *La Teoría de la institución y de la fundación*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976.

(42) Vid: RENARD, G.: *La Theorie de l'Institution*, Paris, 1930

(43) Vid: SANTI ROMANO: *Principii di Diritto Costituzionale Generale*, Milano, 1964.

c) esta peculiaridad de los miembros se orienta al logro de una idea objetiva, la defensa militar de España.

d) la institución tiene su propio ordenamiento jurídico.

e) requiere para el cumplimiento de sus misiones una forma específica de organización y un régimen jurídico especial del personal integrado en la institución.

f) este status tiene como última ratio el mantenimiento de tres principios nucleares de la organización militar: unidad, jerarquía y disciplina(44). Desde este punto de vista se puede establecer que las Fuerzas Armadas son consideradas por la Constitución como un componente fundamental de la organización estatal estando protegidas constitucionalmente mediante la técnica de la garantía institucional. Esta garantía institucional consiste en la salvaguarda de un contenido mínimo sustancial de la institución frente a desarrollos normativos que pretendan vaciarla de sus elementos esenciales hasta hacerla irreconocible. Ese núcleo esencial es el que corresponde a unas Fuerzas Armadas organizadas conforme a los principios constitucionales y comprometidas con la defensa del ordenamiento. Las tesis administrativistas, como veremos, no se centran tanto en negar la naturaleza institucional de las Fuerzas Armadas como en demostrar la inutilidad de aplicar este concepto de garantía institucional(45). Doctrinalmente se han distinguido dos requisitos para que pueda operar la garantía institucional: primero, la identificación de la finalidad protectora; por tanto, en la norma constitucional donde se identifique una garantía institucional ha de ser reconocible una cierta esfera inmune a la intervención estatal, y, segundo, sólo puede tenerse por institución aquélla a la que la Constitución reconozca una función normadora del propio Estado (46).

(44) Vid: FERNÁNDEZ SEGADO, F: "El artículo 8", *Comentarios a la Constitución*, op. cit.

(45) Tesis defendida sobretodo por LÓPEZ RAMÓN, F: *Las caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, op, cit, pp. 361 y ss. Hay que recordar que la técnica de la garantía institucional es un mecanismo cuyo origen histórico aparece con la Constitución de Weimar vinculándose al reconocimiento de ciertos derechos y libertades en favor de estructuras organizativas; así, el derecho a la autonomía en favor de municipios, o la libertad de ciencia o de enseñanza. Se acudió al concepto de garantía institucional elaborado por Carl SCHMITT que evitaba acudir a la mecánica propia de los derechos fundamentales predicable en principio del individuo. El municipio y otras organizaciones constitucionalmente previstas no gozaban de derechos fundamentales frente al Estado, pero sí de una garantía institucional que impedía la supresión de sus elementos caracterizadores por parte del legislador.

(46) En este sentido entiende Federico Trillo-Figueroa la inclusión de las Fuerzas Armadas en la Constitución: "*La Constitución española no solo acierta al recoger a las Fuerzas Armadas, sino también -y ello es uno de los mejores logros- al incorporarlas al Título Preliminar*", "*Lo que pretende es integrar constitucionalmente las grandes realida-*

Las características que hemos apuntado para considerar una organización como institución pueden aplicarse sin duda a las Fuerzas Armadas. Las Fuerzas Armadas encajan en éstos (entidad social realmente existente, delimitada cara al exterior, productora de comportamientos normalizados, con su propio código social y tendiendo a confundir sus valores con los de la comunidad general), siendo por tanto una institución de relevancia constitucional, un componente fundamental de la organización estatal(47). Lo que no está tan claro entre la doctrina es que se les pueda aplicar la garantía institucional en base a que las Fuerzas Armadas no tienen reconocida ninguna esfera de actuación propia, inmune a la actuación estatal, autónoma. Las misiones encomendadas a las Fuerzas Armadas por el artículo 8 no tienen otro significado que establecer límites al poder de disposición sobre las mismas atribuido al Gobierno, y, tampoco las Fuerzas Armadas actúan en la construcción del Estado; actúan siempre con absoluta subordinación al órgano constitucional del que dependen. El legislador es libre de configurar a las Fuerzas Armadas como estime conveniente, lo único que no puede hacer es prescindir de los principios constitucionales de organización (pero no puede hacerlo por impedimento directo del artículo 8 de la Constitución. Esta es la razón por la que las posturas administrativistas consideran irrelevante la garantía institucional para determinar la naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas(48).

El Tribunal Constitucional ha definido la garantía institucional de forma amplia como una técnica limitadora de la actuación del legislador: *El orden jurídico- político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador. Las instituciones*

des constitucionales contemporáneas. En este sentido se produce una integración de las Fuerzas Armadas y a través de ellas en los principios del Estado democrático. Esta integración -por lo demás tan necesaria como justa-, no implica en absoluto que las FAS sean entendidas como una esfera autónoma del poder real junto al Estado, sino “en” y “del” Estado”, vid: TRILLO FIGUEROA, F.: “Las Fuerzas Armadas en la Constitución española”, op. cit. p.115.

(47) Como institución de relevancia constitucional es considerada por LÓPEZ GARRIDO que entiende que la Constitución ha asumido la idea de institución referida a las Fuerzas Armadas al incluirlas en el Título Preliminar aunque asumiendo su sentido unitario dentro de la estructura estatal. Son una institución de relevancia constitucional protegida por la garantía institucional y subordinada al poder civil, conforme al ordenamiento constitucional. Vid: LÓPEZ GARRIDO, D.: “La posición constitucional de las Fuerzas Armadas”, Op. Cit.

(48) Cfr: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica...*, op. cit.

garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se difiere al legislador ordinario al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza. Por definición, en consecuencia, la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de la institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que las regulan y por la aplicación que se haga de estas. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hacen”(49) . Aunque el Tribunal Constitucional no menciona en ninguna de sus sentencias de forma expresa el carácter de institución de las Fuerzas Armadas, sí lo hace siempre partiendo de este carácter sin tener que justificarlo (50), y además le sirve para establecer diferenciaciones entre la Administración Civil.

(49) STC 32/1981, de 28 de julio

(50) “este Tribunal ha admitido que los rasgos organizativos del ejército -inherentes a su función- justifican peculiaridades del régimen penal penitenciario del personal que lo integra, cuando se demuestra adecuadamente la conexión entre la diferencia de trato examinada y la salvaguardia de aquellos valores, imprescindibles para que la institución militar conserve sus perfiles” (STC 97/1985, FJ 5). “No existiendo dudas de la constitucionalidad del régimen penal y penitenciario específico de la institución militar ha de estarse de acuerdo con el Ministerio Fiscal cuando afirma que la disciplina y jerarquía castrenses, como valores relevantes por la propia naturaleza y funciones de la institución militar, ya han sido apreciados por el legislador desde el momento mismo en que articuló una más drástica respuesta a delitos que, por cometerse en el ámbito militar o en estrecha conexión con él, puedan ponerlas en peligro” (STC 22/1981, FJ 6). La misma doctrina recoge el Tribunal Supremo cuando afirma que “a los miembros de la institución militar la Constitución les asigna, en el artículo 8, un conjunto de funciones que sin duda exigen para su cumplimiento una especial forma de organización y un singular régimen jurídico del personal que se integra en dicha institución” (STS de 18 de julio de 1997).

El carácter administrativo de las Fuerzas Armadas.-

Frente a las posiciones anteriores, hay otras posturas que mantienen el carácter puramente administrativo de las Fuerzas Armadas. En principio ambas posturas parecen absolutamente irreconciliables, aunque haya autores que intenten mantener una postura intermedia un tanto ecléctica (51). De todas maneras, la postura de los autores administrativistas niega absolutamente el carácter institucional del ejército exclusivamente por la regulación constitucional del artículo 97 y por el hecho de que este artículo distinga entre administración civil y militar, y las Fuerzas Armadas habría que incluirlas como parte de la administración militar. Aunque se pueden introducir matizaciones al respecto(52), con carácter general podemos decir que desde el punto de vista de la Administración tampoco conceptualmente queda claro la naturaleza misma de ésta, que ha sido objeto de numerosas polémicas entre los tratadistas de Derecho Público, ya que para algunos autores, la Administración es una organización *instrumental*, mientras que para otro sector es una auténtica *institución*(53), y aún en esta dirección, hay autores que entienden que a pesar de tratarse de una institución no le resulta aplicable la garantía institucional (54), y aquellos otros que siguen la doctrina alemana y que aceptan la teoría de la garantía institucional (55). También el Tribunal Constitucional se suma a la postura de considerar aplicable la garantía institucional a la función pública (56).

(51) Vid: GUAITA, A.: "Los derechos fundamentales de los militares", en *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar*, op. cit; SUAREZ PERTIERRA, G.: "Regulación jurídico constitucional de las Fuerzas Armadas", en *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar*, cit.

(52) Vid: BARCELONA LLOP, J.: "La organización militar: apuntes jurídico-constitucionales sobre una realidad estatal", en RAP, núm. 109, enero-abril, 1986, para quien, cuando menos, el artículo 8 sería un precepto testimonial; se adscribe a la teoría administrativista reconociendo la trascendencia de las misiones de las fuerzas Armadas dentro del Estado.

(53) GARRIDO FALLA, F.: "Constitución y Administración", REDA, núm. 20, 1979; GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: Prólogo a Fernando LÓPEZ RAMÓN, *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, Op. Cit; FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T. R.: "Arbitrariedad y discrecionalidad", en *Homenaje a Eduardo García de Enterría*, Madrid, 1991; COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de derecho Administrativo*, Civitas, Madrid.

(54) Son aquellos autores que se adhieren a la teoría francesa que parte de la idea de que la defensa o la justicia al ser actividades vinculadas a la soberanía son un servicio público. Cfr: GARRIDO FALLA, F.; BAENA DEL ALCÁZAR, M.; Y ENTRENA CUESTA, R.: *La Administración en la Constitución*, CEC, Madrid, 1980.

(55) Cfr: GALLEGO ANABITARTE, A.: *Derechos fundamentales y garantías institucionales: análisis doctrinal y jurisprudencial (Derecho a la educación; autonomía local; opinión pública)*, Civitas, Madrid, 1994; PAREJO ALFONSO, L.: *La garantía institucional de la autonomía local*, CEC, Madrid, 1981.

(56) STC 108/1986, de 26 de julio, ó, STC 99/1987, de 11 de junio.

Pero efectivamente, la defensa de las tesis administrativista tiene su apoyo en el artículo 97 de la Constitución según el cual el Gobierno dirige la Administración civil y militar. Pero es que el Gobierno además de ser el órgano superior de la Administración Pública es también el órgano de dirección política, por lo que , junto a la ya tradicional función ejecutiva, habría que añadir la función de dirección política que, a su vez, se sumaría a las otras tres funciones estatales, la legislativa y la judicial (57). Por tanto, es cierto que “para asegurar el respeto del contenido estricto del artículo 8 del texto constitucional no es necesario el apoyo de la garantía institucional, basta con la garantía que proporciona el valor normativo de la Constitución(58), pero también es cierto que el valor normativo de la Constitución no anula la posibilidad de actuación de la garantía institucional, porque por la misma razón no sería de aplicación en relación a los derechos fundamentales o a la autonomía local que contarían igualmente con la garantía que les proporciona el valor normativo de la Constitución; que la Administración militar esté en manos del Gobierno o que ésta se distinga de la Administración civil o se incluya en la misma no es sino un problema que no anula el carácter institucional de las Fuerzas Armadas. La propia legislación de desarrollo del artículo 8 establece dos ámbitos de actuación diferentes: uno directamente dependiente del Presidente del Gobierno (dirección de la política de defensa, la dirección de la guerra y la definición de los grandes objetivos estratégicos), y otro del Ministro de Defensa que es jefe de un departamento ministerial igual que los demás miembros del Gobierno y que ejerce facultades militares por delegación del Presidente del Gobierno(59).

(57) Vid: DE OTTO, I.: “La posición constitucional del gobierno”, en *Documentación Administrativa*, núm. 188, 1980.

(58) Vid: LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica...*, op. cit., p.376.

(59) Artículo 8 de la Ley Orgánica de 5 de enero de 1984 sobre Defensa Nacional y organización militar: “1. *Corresponde al Presidente del Gobierno la dirección de la política de defensa. En consecuencia ejerce su autoridad para ordenar, coordinar y dirigir la actuación de las Fuerzas Armadas. 2. También corresponde al Presidente del Gobierno, la dirección de la guerra, la formulación de las directivas para las negociaciones exteriores y la definición de los grandes planeamientos, tanto estratégicos como de política militar. Asimismo el Presidente del Gobierno define los grandes objetivos estratégicos, aprueba los planes que se derivan de esta definición, la distribución general de las fuerzas y las medidas destinadas a proveer las necesidades de los ejércitos*”. Igualmente, el artículo 10 de esta Ley atribuye al Ministro de Defensa estas facultades por delegación del Presidente del Gobierno: “*El Ministro de Defensa, por delegación del Presidente del Gobierno, ejerce las funciones expresadas en el apartado 1 del artículo 8. (...) 2. Formular el Plan estratégico conjunto (...). 3. Dirigir y coordinar la adquisición y administración de los recursos (...). 4. Dirigir, controlar y coordinar la política de personal (...). 5. Proponer al Gobierno los programas económicos (...). 6. Dirigir por delegación del Gobierno, la Administración Militar*”.

3.- SUJECCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN MILITAR A LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.-

Si no es necesario un artículo como el artículo 8 en el Título Preliminar, tampoco estorba al resto de la ordenación constitucional; es decir, el hecho de estar en el artículo 8 no les otorga su carácter institucional, pero tampoco dejarían de tenerlo si no existiera este artículo. De toda la regulación constitucional se desprende que la Defensa Nacional tiene como primera exigencia el acomodo de la organización militar a los principios constitucionales, pero es verdad que el hecho de que exista el artículo octavo clarifica esta posición. El artículo 8 de la Constitución contiene una referencia a la composición de las Fuerzas Armadas y fija una precisión de desarrollo constitucional por la cual una ley orgánica deberá regular las bases de la organización militar conforme a los principios de la propia Constitución. La labor de desarrollo legislativo debe ajustarse pues a las previsiones constitucionales; el artículo 8 establece un mandato al legislador y le marca un instrumento jurídico a partir del cual debe de hacer ese desarrollo (60), pero, al mismo tiempo, a lo largo del articulado constitucional aparecen una serie de principios aplicables a esta regulación(61).

Estos principios podrían sintetizarse de la siguiente manera: 1). Sujeción de las Fuerzas Armadas al poder civil. 2). Atribución del mando supremo al Rey (con el significado que hemos visto que tiene en una Monarquía Parlamentaria) (62). 3). Delimitación del ámbito competencial

(60) El artículo 8.2 CE (“*una ley orgánica regulará las bases de la organización militar conforme a los principios de la presente Constitución*”), exige una correcta adecuación entre la organización militar y el ordenamiento constitucional, por tanto, un mandato de derogar un ordenamiento jurídico propio inmune a los principios que informan el resto del ordenamiento jurídico, como era el Derecho Militar. Esta labor tiene que llevarse a cabo a través de una ley que necesita un alto grado de acuerdo social al exigir la Constitución su aprobación por mayoría absoluta del Congreso en una votación final sobre el conjunto del proyecto. Esta labor se realizó por la Ley Orgánica 1/1984, de 5 de enero de la Defensa Nacional y la Organización Militar, cuyo artículo primero establece que “*la defensa nacional y la organización militar se regulan por los principios básicos que se establecen en la presente ley orgánica*”.

(61) Ya hemos referido cómo el artículo 97 atribuye al Gobierno la dirección de la Administración civil y militar y la defensa del Estado; o el artículo 103 en relación a los principios que rigen la Administración; o el artículo 117 en relación a la jurisdicción militar, etc.

(62) El artículo 62, h) atribuye al Rey el mando supremo de las Fuerzas Armadas. Además corresponde al Rey declarar la guerra y hacer la paz (artículo 63,3 CE) y entre las funciones estrictamente militares, es militar en activo y ostenta el empleo de Capitán General: “*Su Majestad el Rey tiene el empleo militar de Capitán General del Ejército de tierra, de la Armada y del Ejército del Aire, tradicionalmente el máximo rango militar, que le corresponde en exclusiva como Mando Supremo de las Fuerzas Armadas*” (artículo 12 de la ley 17/1999, de 18 de mayo). Sin embargo, no tiene mando político alguno, que corresponde al Gobierno.

de la jurisdicción militar “al ámbito estrictamente castrense” (artículo 117,5 CE). 4). Configuración de la defensa como un derecho-deber de todos los españoles (artículo 30,2 CE). 5). Atribución al Estado de la competencia exclusiva en materia de Defensa y Fuerzas Armadas, lo que significa que a las Cortes Generales corresponde la potestad de normación(63). 6). La configuración de un estatuto jurídico peculiar para los miembros de las Fuerzas Armadas (artículo 28,1; 29,2 y 70,1 e)) CE) en base a lo que hemos llamado preservación de los principios propios de la organización militar: unidad, jerarquía y disciplina(64). Es precisamente este aspecto el que ahora nos interesa destacar por ser los principios que se contienen en la legislación de desarrollo y porque confieren a las Fuerzas Armadas la imagen que las hace identificables como institución.

La unidad, en cuanto unificación administrativa y en cuanto coordinación de las actividades de las Fuerzas Armadas se consiguió con la creación del Ministerio de Defensa(65) . Esta unidad tiene otra dimensión que

(63) El artículo 66,2 CE atribuye a las Cortes Generales la potestad legislativa, y como hemos dicho ya sólo el Estado puede ser titular del poder de organización militar ostentando un verdadero monopolio que recae fundamentalmente en el Gobierno y de forma clara en la figura del Presidente. Interesa destacar en este punto, aparte de los artículos constitucionales ya mencionados, y el artículo 8 de la Ley Orgánica de la Defensa Nacional, el artículo 7 de la misma ley: “*El Gobierno, asistido por la Junta de Defensa Nacional, en la forma prevista en el artículo 9 de esta ley, determina la política de defensa y asegura su ejecución. Corresponde al Gobierno dirigir la Administración militar*”. Así pues, el artículo 7 atribuye al Gobierno la facultad de fijación y ejecución *general* de la política de defensa. Realmente es al Presidente, no al Gobierno como órgano colegiado, a quien corresponde la dirección de la política de defensa. La ejecución corresponde al Gobierno como órgano administrativo, no como órgano político, pero en el Presidente del Gobierno es en quien recae las facultades de mando político de las Fuerzas Armadas, por tanto, de verdadero mando superior, lo que supone que define los grandes objetivos estratégicos, aprueba los planes que derivan de esa definición, la definición general de las fuerzas y las medidas destinadas a proveer las necesidades de los ejércitos. La Ley Orgánica de Defensa Nacional con la voluntad de dejar las menores lagunas posible a la “autonomía militar” atribuye al Presidente del Gobierno la dirección de la guerra. El artículo 11 bis, 3) determina que el Gobierno en tiempo de guerra, podrá nombrar General Jefe del Mando Operativo de las Fuerzas Armadas al JEMAD, quien ejercerá bajo la autoridad del Presidente del Gobierno, las operaciones militares. Por tanto, incluso en situación de guerra el Presidente puede reservarse, no sólo el mando político, sino también el mando técnico-militar, es decir, la conducción de las operaciones militares. Y, en el caso de que el Gobierno decida hacer recaer el mando técnico en el JEMAD, éste queda sujeto, en el cumplimiento de su función, a la autoridad político-militar del Presidente del Gobierno.

(64) Las Reales Ordenanzas recogen igualmente estos tres principios como propios de la institución. Artículo 10: “*Las Fuerzas Armadas forman una institución disciplinada, jerarquizada y unida, características indispensables para conseguir la máxima eficacia en su acción*”.

(65) La política de Defensa del Gobierno se desarrolla a través de un único órgano de la Administración que integra los órganos superiores que apoyan al Ministro, al Ejérci-

no es ya la puramente organizativa aunque sea necesaria para la *unidad de acción* global que tienen las Fuerzas Armadas. Esta unidad de acción tiene, a su vez, otra dimensión subjetiva, llamada *unidad de mando*, que desemboca en una visión unitaria de todos los componentes que intervienen en la defensa y que se denomina *unidad de doctrina*; por esta razón, el principio de unidad tiene una conexión con los principios de jerarquía y de disciplina que permite el funcionamiento armónico del Ejército y actúa a modo de correa de transmisión entre todos los miembros de las Fuerzas Armadas para el cumplimiento de las misiones que tienen encomendadas(66).

En segundo lugar, la disciplina es otro de los principios más característicos de la organización militar y el carácter que realmente define el status político-profesional del ejército. Sobre este principio, el Tribunal Constitucional ha hecho girar las decisiones en las que ha tenido que pronunciarse; así, la STC 21/1981, de 15 de junio: “*En el ámbito militar, en el que la subordinación jerárquica y la disciplina constituyen valores primordiales*”, o, la STC 97/1985, de 29 de julio: “*De forma muy particular en lo que atañe a la imprescindible organización profundamente jerarquizada del Ejército, en la que la unidad y la disciplina desempeñan un papel esencial para alcanzar aquellos fines*” (los que el artículo 8,1 CE les asigna) (67).

La disciplina es algo consustancial a los ejércitos; se erige en un concepto esencial de la institución militar, a modo de exigencia ineludible para asegurar su preciso y expedito funcionamiento. No obstante, la disci-

to de Tierra, a la Armada y al Ejército del Aire y que posibilita tanto las funciones de mando como las de administración. El Libro Blanco de la Defensa 2000, preve la revisión del Ministerio de Defensa que “ se regirá, entre otros, por tres criterios básicos. En primer lugar, considerar permanentemente la organización como un todo que responda a una visión global de la Defensa. En segundo término, simplificar y reducir las estructuras para agilizarlas y eliminar los elementos que puedan resultar innecesarios. Y, finalmente, agilizar los diferentes procesos que se desarrollan entre los órganos superiores para administrar los recursos que se destinan a la Fuerza, para prepararla y para emplearla”.

(66) Las Reales Ordenanzas destacan esta característica de la unidad como propia del espíritu militar que le permite asumir de forma solidaria la responsabilidad de la defensa. Artículo 13: “*La unidad de las Fuerzas Armadas es el fruto de la armonía que ha de existir entre los miembros de los ejércitos. El espíritu militar, la lealtad y el compañerismo son pilares donde se asienta la voluntad de asumir solidariamente la responsabilidad de la defensa*”.

(67) El Auto 375/83, de 30 de julio: “*La específica naturaleza de la profesión militar exige en su organización un indispensable sistema jerárquico, manifestando una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina, que impone una precisa vinculación descendente para conseguir la máxima eficacia y el factor de precisa conexión que obliga a todos por igual*”.

plina resulta difícil de definir con precisión al encontrar en ella distintas acepciones(68): en un sentido jurídico amplio, la disciplina equivale al complejo de normas que regulan los derechos y las situaciones jurídicas reconducibles al status militar, por tanto, puede ser entendida como el conjunto de deberes que impone al militar su permanencia en el servicio (69).

Pero la disciplina se constriñe a los deberes relacionados con la subordinación jerárquica, objetivamente considerado, y también se refiere al cumplimiento exacto de las obligaciones que dicha relación de subordinación impone a superiores e inferiores, o sea, entendida tanto hacia arriba como hacia abajo.

Estas nociones abundan en la regulación que hacen las Reales Ordenanzas en las que “disciplinado” es el militar que tiene como hábito cumplir sus deberes y en los que la subordinación es el reflejo natural de la disciplina, y ésta, el medio de alcanzar la máxima eficacia en los logros de los fines asignados a las Fuerzas Armadas. Por eso, si la disciplina forma parte esencial del status jurídico al que se somete el militar para el cumplimiento de las funciones que tiene encomendadas, el reverso de esta institución para el militar sería la desobediencia, la desobediencia como insubordinación que quebraría uno de los pilares básicos de la institución militar. Sin embargo, hay supuestos en los que un militar queda desligado de la obligación de cumplir una orden: o bien cuando la orden no es verdadera por ausencia de requisitos legales, o bien, cuando la orden es ilegítima. Nos centramos en éste último supuesto que es el que nos interesa ahora.(70)

(68) Cfr: GARCÍA BALLESTEROS, P.: “Los principios de la disciplina en el Derecho disciplinario militar comparado”, REDEM, núm. 37, 1979; ROJAS CARO, J.: *Derecho disciplinario militar*, Tecnos, Madrid, 1990.

(69) Art. 11 Reales Ordenanzas: “*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*”. O, la Sentencia de la Sala de lo Militar del TS, de 14 de diciembre de 1989: “*Siendo la disciplina acatamiento y observancia fiel del orden establecido y de los preceptos que lo reglamentan, no es sólo eso, ni tan siquiera la subordinación a la autoridad legítima, ni el puntual cumplimiento de las obligaciones: es el ánimo, costumbre, o, mejor dicho aún, fuerza moral que por educación se adquiere y por arraigado convencimiento se robustece, y que comprende una obediencia pronta, una adhesión a la autoridad y mandos legítimos, ahínco que lleva al escrupuloso cumplimiento de los deberes y al espíritu de aceptación y satisfacción conformidad con que se ejecutan los actos y servicios anejos al ejercicio de la carrera de las armas*”.

(70) Vid: CALDERÓN SUSÍN, E.: “Trascendencia penal y disciplinaria de la insubordinación. La desobediencia”, en la Obra Colectiva: *La jurisdicción militar*; CALVO PRIETO, D.: “Trascendencia penal y disciplinaria de la insubordinación. Estudio especial de la desobediencia”, *Ibidem*.

El empleo del término “legítimo” se repite obsesivamente por el legislador, tal vez por ese afán comentado de sujetar al militar a la Constitución y a las leyes(71). Por eso, se puede afirmar que no hay disciplina militar fuera de -y mucho menos contra- la Constitución y las leyes. Esta regulación permite constatar que la disciplina no se circunscribe a la obediencia sino que se extiende a la consideración del deber de lealtad hacia la ley que vincula a todo militar. Es una dimensión de la disciplina militar entendida a la luz de la Constitución, como instrumento para asegurar la imparcialidad de las Fuerzas Armadas: *“la disciplina es un conjunto de normas específicas de comportamiento que tutelan los derechos y deberes de cada miembro de los ejércitos (...), y son parte integrante de su estatuto profesional; la disciplina es así, pues, una exigencia estructural que garantiza el cumplimiento de las órdenes de mando y que ha de ejercitarse de manera eficaz e ininterrumpida, en cuyas exigencias radica la “ratio legis” del derecho disciplinario, que naturalmente debe compaginarse con los principios constitucionales y sujetarse a sus mandatos”* (Sentencia de la Sala V del TS, de 1 de octubre de 1990). La disciplina así entendida no es sólo un imperativo estructural del ejército respetuoso con la Constitución, sino un instrumento que garantiza la misma. Y así aparece muy explícito en el artículo 8 CE.

4.- LAS ALTAS MISIONES ATRIBUÍDAS A LAS FUERZAS ARMADAS.-

La unidad y la disciplina son elementos que contribuyen a realizar las misiones que la Constitución atribuye a las Fuerzas Armadas: **garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional**. Si alguna operatividad tiene ahora el artículo 8 es la de evitar que alguna de estas misiones sea

(71) - Art. 11 RR.OO: La expresión colectiva de la disciplina consiste en el acatamiento de la Constitución a la que la institución militar está subordinada

- Art. 26 RR.OO: impone a todo militar la obligación de conocer y cumplir exactamente las obligaciones contenidas en la Constitución.

-Art. 34 RR. OO: desliga a todo militar de obedecer órdenes que contradigan manifiestamente las leyes o usos de la guerra o que constituyan delito, en especial contra la Constitución.

- Art. 84 RR.OO: prohíbe al mando ordenar actos contrarios a leyes y usos de la guerra o que constituyan delito.

- Art. 13 RR.OO del Ejército de Tierra: obliga al militar con mando a ejercerlo de acuerdo con la Constitución, el Ordenamiento jurídico del Estado, las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y las del Ejército.

suprimida por el legislador, pero está claro que estas misiones han cambiado en el actual entorno de globalización de la política de seguridad y defensa, y las misiones internacionales si bien pueden ser difíciles de encuadrar en el artículo 8, no lo son tanto en el artículo 97 CE. Este precepto parece contener una regulación amplia sobre las facultades del Poder Ejecutivo que actúa con absoluta libertad en tanto no exista una declaración formal de guerra por parte de España. Esto hace suponer que existen demasiados poderes concentrados en manos de la figura del Presidente del Gobierno -como por otra parte hemos visto que ocurre en los demás países occidentales de nuestra misma cultura democrática-, de manera que los Parlamentos que, además de ser Poder Legislativo son depositarios de la soberanía, interviene (fuera de la declaración de guerra) sólo para la autorización de Tratados Internacionales de carácter militar; fuera de ahí, las misiones las determina la política general del Gobierno, de manera que el principio democrático parece ceder ante el principio monárquico, sustituyendo la figura del Monarca por la del Primer Ministro en tanto no existen controles ante situaciones que formalmente no son de guerra (72).

Garantizar la soberanía e independencia de España. Tradicionalmente se viene entendiendo en este punto que la defensa de la colectividad se convierte en la idea que da su razón de ser a las Fuerzas Armadas y que las Fuerzas Armadas son el instrumento del poder soberano que integra la defensa de todo el pueblo puesto que la soberanía reside en él como totalidad(73), lo que justifica el tratamiento constitucional en el Título Preliminar que expresa el conjunto de decisiones políticas básicas que configuran la existencia política del pueblo español (74) .

(72) Existen dos formas de interpretar las relaciones entre el principio democrático y el principio monárquico. Se puede decir que el principio democrático se instaló definitivamente en todos los sistemas constitucionales posteriores a la Segunda Guerra Mundial (y en España desde 1978), pero también se puede decir que, de alguna forma, el principio monárquico se adaptó en los demás sistemas constitucionales, de manera que la identificación no se produce con la figura del Monarca, sino con el órgano superior del Poder Ejecutivo: el Gobierno y, más concretamente, el Presidente del Gobierno; incluso en tiempo de guerra, la ley establece un mando militar (Jefe del Mando Operativo) que tiene el mando técnico de la defensa y conduce las operaciones militares, pero no bajo las órdenes del Ministro de Defensa, sino del Presidente del Gobierno. Cfr: DE OTTO, I.: "El mando supremo de las Fuerzas Armadas", REDC, núm. 23, 1988.

(73) Vid: LÓPEZ AGUILAR, J. F.: Cit.

(74) En este punto se ha razonado que en cuanto las Fuerzas Armadas forman una pieza de la comunidad española, los problemas de la comunidad le son inherentes, por lo que no deben quedar relegadas a la categoría de instrumento que, en cualquier caso, actúe sin más, al dictado del Gobierno, porque de ser esto válido no se entendería la interpretación del artículo 8 en conexión con el artículo 2 CE.

La defensa de la integridad territorial tendría una doble proyección: una EXTERNA para hacer frente a cualquier intento de agresión por parte de otro Estado con vistas a apropiarse de una parte de nuestro territorio; y otra INTERNA que pretende impedir una fragmentación de nuestro territorio que es una agresión al ordenamiento constitucional (75).

La defensa del ordenamiento constitucional forma parte de la proyección interna. No ha de limitarse sólo a la letra de la Constitución sino que se extiende a los principios que la inspiran (el ordenamiento funciona como un sistema total por eso el deber de defensa del ordenamiento constitucional se extiende al conjunto institucional y normativo previa petición del poder político. La institución del *estado de sitio* es el instrumento a través del cual las Fuerzas Armadas pueden ser llamadas por el Congreso de los Diputados a colaborar, bajo las órdenes del Gobierno, en el rechazo de una agresión interna contra el ordenamiento constitucional en España(76).

Pero, también hay que interpretar el artículo 8 en conexión con el artículo 97 que encomienda a un Poder del Estado, el Gobierno, la dirección de la Administración militar y la defensa que es la razón de ser de las Fuerzas Armadas. El ejército es un brazo más del poder ejecutivo que representa la voluntad mayoritaria del pueblo español donde reside la soberanía de la Nación. No se puede seguir en la idea de que el Ejército es algo externo al orden político a cuya defensa sirve de guardian, aún aceptando que lo son cuando el poder político así lo demande. Por el contrario la defensa del orden constitucional parte del interior del propio Estado que lo hace a través de los tres poderes constituidos: el poder legislativo (que defiende el orden constitucional a través de la legalidad y la representación popular), el poder judicial (que defiende el Estado constitucional aplicando las leyes), y el poder ejecutivo (que defiende el Estado constitucional entre otros instrumentos con las Fuerzas Armadas por lo que no se pueden considerar como algo externo o extraño al Estado o al poder constituido).

(75) Vid: FERNÁNDEZ SEGADO, F: “La posición constitucional de las Fuerzas Armadas”, Cit.

(76) Una opinión minoritaria entiende que existe la posibilidad de que las Fuerzas Armadas intervengan en defensa del orden constitucional en la forma que decida el órgano político del que dependen: el Gobierno, a quien el artículo 97 CE atribuye el poder de decisión sobre las Fuerzas Armadas (LÓPEZ RAMÓN). Es decir, la decisión sobre la intervención de las Fuerzas Armadas correspondería libremente al Gobierno, sin necesidad de declarar el estado de sitio. No es esta sin embargo, la interpretación que debe hacerse a partir de la Constitución y de las leyes que desarrollan el artículo 116 CE por lo que sólo declarando el estado de sitio es posible la intervención interna de las Fuerzas Armadas: 1º por las funciones encomendadas a las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad del Estado / 2º por la regulación del estado de sitio en la LO 4/1981.

A las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado se refiere el artículo 104 CE: “*las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana*”. El mantenimiento de la seguridad y el orden en situación de normalidad corresponde a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y sólo en caso de grave riesgo del orden constitucional, corresponde a las Fuerzas Armadas. Esta duplicidad la ha querido expresamente la Constitución, por lo que no tendría sentido otorgar al Gobierno la libertad exclusiva de

El artículo 32 L.O. 4/1981, de 1 de junio reguladora de los estados de alarma, excepción y sitio establece que *cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el ordenamiento constitucional, que no pueda resolverse por otros medios, el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 116 CE, podrá proponer al Congreso de los Diputados la declaración de estado de sitio.*

El artículo 33.1: *En virtud de la declaración del Estado de sitio, el Gobierno, que dirige la política militar y de defensa, de acuerdo con el artículo 97 CE, asumirá todas las facultades extraordinarias previstas en la misma y en la presente ley.*

El artículo 33.2: *A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el Gobierno designará a la autoridad militar que, bajo su dirección, haya de ejecutar las medidas que procedan en el territorio a que el estado de sitio se refiera.*

Interesa destacar de esta regulación: 1), que el estado de sitio procede declararlo cuando se produzca o amenace producirse una insurrección interna contra la soberanía o el ordenamiento constitucional (77). 2), que en los supuestos de estado de alarma y excepción, la declaración corresponde al Gobierno, si bien el estado de excepción previa autorización del Congreso de los Diputados. El estado de sitio es declarado por el Congreso de los Diputados previa proposición del Gobierno. 3), que el mantenimiento del orden, declarados los estados de alarma y excepción, corresponde a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado a los que expresamente se refiere la Ley 4/1981 sin mencionar en ningún momento en su regulación a las Fuerzas Armadas. Sin embargo, declarado el estado de sitio, a las Fuerzas Armadas se atribuye expresamente la ejecución de las medidas establecidas - “el Gobierno designa-

determinar cuando estamos ante una situación de normalidad o de grave crisis interna contra el orden constitucional. Esta situación no corresponde determinarla al Gobierno, sino al Congreso de los Diputados mediante un mecanismo jurídico expresamente recogido también en la Constitución: *El estado de sitio será declarado por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados, a propuesta exclusiva del Gobierno. El Congreso determinará su ámbito territorial, duración y condiciones*” (art. 116.4 CE).

(77) Los estados de alarma y excepción procede declararlo cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para establecerlo y mantenerlo (estado de excepción); o bien, en caso de catástrofes, calamidades, desgracias públicas, crisis sanitarias, paralización de servicios esenciales para la comunidad, situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad (estado de alarma). **En ninguno de estos supuestos existe una amenaza al orden constitucional.**

rá a la autoridad militar”-, -“las autoridades civiles continuaran en el ejercicio de las facultades que no hayan sido conferidas a la autoridad militar(78). 4) que esa autoridad militar se somete a la dirección del Gobierno que es quien asume todas las facultades extraordinarias necesarias en estos supuestos.

Por tanto, existe un estado excepcional militar que se corresponde con el estado de sitio, y un estado excepcional civil que se corresponde con los de alarma y excepción.

La regulación de la Constitución y la L.O 4/1981 suponen una GARANTÍA frente a la posibilidad de abuso por parte del Gobierno de las Fuerzas Armadas en caso de grave crisis interna. Es, además, una garantía del Estado democrático. Esta garantía dejaría de existir si el Gobierno pudiese decidir libremente la intervención interna de las Fuerzas Armadas en defensa del ordenamiento constitucional. Por tanto, aunque el artículo 97 CE atribuye el poder de decisión sobre las Fuerzas Armadas al Gobierno, la defensa interna, como defensa del orden constitucional, precisa necesariamente la aprobación del Congreso de los Diputados por mayoría absoluta mediante el instrumento jurídico de la declaración de estado de sitio.

5.- LAS NUEVAS MISIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS.-

La conformación de un Estado constitucional basado en el Estado democrático y de Derecho hace que sean muchos los principios constitucionales que, como hemos visto, coadyuvan al concepto de Defensa Nacional, pudiendo afirmarse que no existe un único concepto de “defensa” o de “seguridad” dentro de la Constitución(79).

El cambio al que se sometió al ejército a partir de la Constitución de 1978 abre una nueva etapa para las Fuerzas Armadas que ya no viven de forma aislada hacia el interior de nuestras fronteras sino que se integran en un proceso global. El cambio de ciclo se sitúa por la mayoría de los autores en los años ochenta(80) y, sobre todo a partir de la caída del muro de

(78) En los Estados de alarma y excepción la ley alude exclusivamente a la “autoridad gubernativa”.

(79) Vid: LÓPEZ AGUILAR, J. F.: “Defensa, interés nacional y seguridad colectiva...”, Cit.

(80) BARBÉ, E., y PERNI, O.: “Más allá de la seguridad nacional”, en *Introducción a los estudios de seguridad y defensa*, Carlos DE CUETO y Javier JORDÁN (coords.), Comares, Granada, 2001.

Berlín que aceleró un proceso que ya se había iniciado desde el final de la guerra fría(81). El fin de la bipolaridad ha provocado el comienzo de la multipolaridad política que ha hecho que los problemas ya no sean nacionales sino globales, de manera que las Fuerzas Armadas pasan de ser el último baluarte, la última razón del Estado-nación en las relaciones internacionales(82), a ser el factor más importante de estabilidad global en tanto los focos de inestabilidad en cualquier parte del mundo afectan a la propia estabilidad nacional: junto a las misiones *convencionales* (la soberanía e independencia de España, o la integridad territorial), se unen las nuevas misiones *no convencionales*(83).

Estas misiones no convencionales tienen que ver con el nuevo escenario estratégico que se va a resolver en el ámbito internacional en respuesta a mandatos de organizaciones supranacionales. En el caso de España este escenario se desenvuelve fundamentalmente en organizaciones como la Alianza Atlántica (OTAN) o la Unión Europea Occidental (UEO). La respuesta internacional en cuestiones de defensa y seguridad se promueve generalmente al amparo de la ONU, lo que proporciona legitimidad y respaldo internacional y moral a las acciones militares que se llevan a cabo para imponer o mantener la paz en el mundo. Las Naciones Unidas, sin embargo, carecen de capacidad militar, por ello su actuación está siempre condicionada a la voluntad de las naciones miembros de responder a la solicitud que hace esta organización(84). Así pues, estas nuevas misiones

(81) Esta idea ya fue desarrollada por el *Dictamen de la Comisión Mixta, no permanente Congreso de los Diputados-Senado para establecer la fórmula y plazos para la plena profesionalización de las Fuerzas Armadas*, aprobado por el Congreso de los Diputados en su sesión del día 28 de mayo de 1998 y por el Pleno del Senado el día 9 de junio del mismo año.

(82) Sobre este tema se puede consultar los trabajos de BASTIDA, F.: “Constitución, soberanía, democracia”, RCEC, núm. 8, 1991 y VARELA SUANCES, J.: “Algunas reflexiones sobre la soberanía popular en la CE”, REDC, núm. 36, 1992.

(83) “*El progreso moral de los pueblos supone que la guerra ya no se ve desde la perspectiva de la defensa del territorio propio, sino desde la defensa de intereses más lejanos*” (...) “*o a la derivada de la conciencia de tener que actuar aunque no haya interés nacional por medio*”. Vid: ORTEGA, A.: *Horizontes cercanos. Guía para un mundo en cambio*, Taurus, Madrid, 2000. “*Las nuevas Fuerzas Armadas españolas necesitarán una mentalización, despliegue y preparación específica, además de garantizar la defensa de España, actuar en escenarios situados fuera del propio territorio nacional o aliado, con motivo de situaciones de emergencia o crisis, bien para garantizar el respeto a los Derechos Humanos o bien para la defensa de los legítimos intereses de España*”, Vid: Informe Comisión Mixta no permanente Congreso-Senado, de 1998, cit.

(84) De acuerdo con el Capítulo IV de la Carta de las Naciones Unidas, las fuerzas bajo mandato de la ONU pueden ser empleadas sólo con el consentimiento de las partes enfrentadas, siendo su objetivo el mantenimiento de la paz, ayuda al cese de las hostilidades y la prevención de la reanudación.

atribuidas a las Fuerzas Armadas se pueden sintetizar de la siguiente manera:

En *situaciones de paz* y de estabilidad en el país, las Fuerzas Armadas actúan desempeñando funciones de prevención de conflicto y de vigilancia de nuestros espacios de soberanía, por tanto, perfectamente acomodadas a las misiones que aparecen en el artículo 8 CE.

Participación en operaciones de paz en las que España viene tomando parte de forma activa desde el año 1988.

En *situaciones de guerra* es posible que España pueda verse en la necesidad de defender sus intereses de seguridad interviniendo en un conflicto armado de forma aislada o junto a sus socios aliados, en el plano puramente nacional. Hasta aquí la regulación que hacen las leyes españolas en desarrollo de la Constitución serían plenamente aplicables en todas sus previsiones. La presencia de nuestras Fuerzas Armadas en otro escenario estratégico nos llevaría a entender que éstas deben estar preparadas para defender los intereses nacionales de seguridad y defensa bajo la dirección del Gobierno y que estos intereses en un mundo globalizado no se limitan a nuestro propio espacio de soberanía, por lo que defender los intereses nacionales de seguridad en el marco de la defensa colectiva puede implicar participación en acciones multinacionales en las que el mando efectivo no estaría en manos del Presidente del Gobierno ni del poder político español (85). La Ley Orgánica de Criterios Básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar de 1980 (modificada en 1984) (86), constituye el marco básico de la estructura de defensa. Desde el año 84 las circunstancias estratégicas, políticas y sociales han cambiado profundamente, por ello es necesaria una reforma que adapte los criterios y la

(85) La protección de los intereses nacionales de seguridad es una función cuya definición corresponde al Gobierno. La decisión política de identificar un interés nacional de seguridad en una situación determinada y de valorar su importancia corresponde al Gobierno y ningún otro poder estatal tiene potestades constitucionales para valorarlo. De la misma forma el Gobierno es quien establece los criterios de acción ante las distintas situaciones en base a sus prerrogativas (“dirige la política interior y exterior del Estado”). De todas formas, estos intereses nacionales pueden, con carácter general, tener un ámbito interno y un ámbito de proyección más global. Los primeros serían aquellos que España tiene que defender ante cualquier riesgo o amenaza que afecte a su supervivencia como Nación, en realidad son los elementos constitutivos del Estado y los que aparecen como misiones convencionales (territorio, población, soberanía, independencia, ordenamiento constitucional). Los segundos son aquellos que por su trascendencia pueden influir en la estabilidad de nuestra zona de actuación vital y, por tanto, en la estabilidad de nuestros intereses; tiene mucho que ver con la situación geográfica y estratégica de España y con la política exterior (integración europea, estabilidad europea o estabilidad en los países norteafricanos).

(86) LO6/1980, de 1 de julio, de Regulación de los Criterios Básicos para la Defensa Nacional y la Organización Militar, reformada por la LO1/1984, de 5 de enero.

organización militar a las nuevas circunstancias. Estas circunstancias son: 1. la generación de un nuevo escenario europeo tras el final de la guerra fría. 2. la consolidación de un concepto más amplio de la seguridad, estrechamente relacionado con la política exterior, que excede al tradicional concepto de defensa (87). 3. la integración de España en la nueva estructura militar de la Alianza Atlántica, con participación activa en la defensa europea. 4. la profesionalización de las Fuerzas Armadas española y suspensión del carácter obligatorio del servicio militar (88).

Los compromisos asumidos en las Cumbres de Washington, Colonia y Helsinki de 1999(89) obligan a realizar una revisión de la Ley de criterios básicos de la defensa, ya que esta ley define una organización prevista para tiempos de paz y, en su caso, para tiempo de guerra en nuestro propio espacio de soberanía, pero no contempla el empleo de la fuerza para lo que se llama “gestión de crisis”(90), y que son las que previsiblemente se pre-

(87) En otro momento histórico el concepto de seguridad se refería a la defensa nacional o a la defensa del propio territorio; desde la guerra fría se puede afirmar rotundamente que el concepto de seguridad ha cambiado. En el momento actual los estudios científicos y sociológicos están muy centrados en las cuestiones de seguridad y defensa que tiene mucho que ver con las relaciones de globalización a nivel mundial y que afectan a todas las sociedades por igual, de manera que no resulta fácil dar un único concepto de lo que haya de entenderse por seguridad. En cualquier caso la idea de seguridad hace referencia a una complejidad multidimensional que afecta a aspectos militares, políticos, económicos, sociales e incluso medioambientales, y, por tanto, a la seguridad integral. Vid: BARBÉ, E. y PERNI, O.: “Más allá de la seguridad nacional”, Cit.

(88) La profesionalización de las Fuerzas Armadas es también un factor del que va a depender nuestro sistema de seguridad y, al mismo tiempo es un proceso de modernización que afecta a todos los ámbitos de la institución militar. Se trata de un modelo que da respuesta a una demanda social que se sustenta, de un lado, en el rechazo al concepto obligatorio del servicio militar, y, de otro, en la percepción de que en el mundo occidental las guerras, los conflictos o las crisis, si se suceden, se van a desarrollar en un ambiente tecnológico avanzado para el que se necesita personal profesional y cualificado. De otro lado, es un modelo que se va a ir imponiendo en todos los países de la Unión europea con objeto de facilitar la integración de los ejércitos en aras a una eficaz defensa común. Cfr: Carta sobre Seguridad europea, suscrita por los Jefes de Estado o de Gobierno participantes en la OSCE en la reunión de Estambul el 19 de noviembre de 1999.

(89) El Consejo Europeo celebrado en Colonia en junio de 1999 pretende reforzar la política europea de seguridad común y abrir una nueva etapa en la construcción de la Unión europea, de manera que sea en el marco de la PESC donde se adopten las principales decisiones de acción común. El Consejo Europeo de Helsinki, de diciembre de 1999, en sus conclusiones trata también la gestión no militar de crisis, en tanto que la cumbre celebrada en Washington los días 23 y 24 de abril de 1999 tuvo como objetivo mejorar las capacidades de defensa para garantizar la efectividad en las nuevas operaciones multilaterales.

(90) Las situaciones de gestión de crisis aparecen cuando el diálogo y la cooperación entre naciones no pueden impedir la ruptura de la estabilidad internacional. En estos casos las operaciones de gestión de crisis son de naturaleza y efectos imprevisibles y pueden abarcar desde la evacuación de civiles, hasta un despliegue de fuerzas o un embargo comercial.

senten en el futuro; “incluso más allá de esta idea, hoy se trata no sólo de evitarlos, controlando las crisis que puedan provocarlos, sino también de contrarrestar sus causas inmediatas. Así se asegurará el mantenimiento de la estabilidad internacional, que ha pasado a convertirse en una tarea que demanda en ocasiones la intervención de las Fuerzas Armadas” (91). Estas reformas deberán centrarse en algunos aspectos concretos, así en relación a la organización del Ministerio de Defensa es necesario concretar más claramente las atribuciones de los órganos superiores (Jefe del estado Mayor de la Defensa, Secretario de Estado, Subsecretario, Jefes de los Estados Mayores de los tres Ejércitos y su vinculación con el propio Ministro..., etc.; igualmente, la ley debería desarrollar de forma más precisa las relaciones y la forma de coordinación con los órganos de protección civil para los casos de catástrofes naturales o cualquier otra emergencia que haga necesaria la intervención de Fuerzas Armadas (y estamos pensando, por ejemplo, en los movimientos migratorios que se pueden producir en un futuro cercano que, aparte de que pueden convertirse en fenómenos de una entidad importante, tiene repercusiones en orden a los compromisos internacionales que España tiene asumidos y con sus propios criterios sobre inmigración dentro de nuestro territorio). De esta forma quedarían deslindados los ámbitos en los que se produce una colaboración con las autoridades civiles y los que la actuación de las Fuerzas Armadas responda a criterios de defensa o de acción exterior. Por último, la Ley orgánica contempla la movilización general de recursos en base a criterios de economía de guerra, pero no las actuales circunstancias en las que hay que movilizar recursos de forma gradual dependiendo de las diferentes situaciones a gestionar.

6.- CONCLUSION.-

En cualquier caso, y a modo de conclusión, baste decir que la Constitución española representa un texto democrático, avanzado y abierto y que las Fuerzas Armadas españolas están llamadas precisamente a defender, por primera vez en su historia, una sociedad avanzada según el modelo descrito en el Preámbulo constitucional. Las posibilidades futuras de actuación en el marco de las políticas de globalización actuales están previstas en la regulación constitucional de manera que no se hace precisa una revisión del texto en cuanto a las atribuciones que concede al poder polí-

(91) Del Libro Blanco de la Defensa, 2000, Ministerio de Defensa, p. 148.

tico en el mando del ejército. Las competencias en política interna e internacional del Poder Ejecutivo no precisan de ninguna reforma constitucional porque el texto constitucional establece el marco adecuado para llevar a cabo las nuevas misiones de las Fuerzas Armadas. En otros sistemas constitucionales, como el alemán, por ejemplo, esta previsión constitucional no existía, más bien al contrario, había una limitación constitucional por la cual las Fuerzas Armadas alemanas no podían intervenir en misiones fuera del territorio de la propia República, lo cual hizo necesaria la Reforma de la Ley Fundamental en este sentido. Ahora bien, donde sí se hace necesaria una importante reforma es en la legislación de desarrollo que debe regular los principios básicos y de organización de las Fuerzas Armadas.

Bibliografía

- ALONSO BAQUER, M.: *¿En qué consiste la estrategia?*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2000.
- BARCELONA LLOP, J.: “La organización militar: apuntes jurídico-constitucionales sobre una realidad estatal”, RAP, núm. 110 (1986)
- BALAGUER CALLEÓN, F.: (Coord.). *Curso de Derecho Contitucional*, Tecnos, Madrid, 1999.
- BLANCO ANDE, J.: *Defensa Nacional y Fuerzas Armadas*. Dykinson, Madrid, 1987.
- CÁMARA VILLAR, G.: *La objeción de conciencia al servicio militar (las dimensiones constitucionales del problema)*, Civitas, Madrid, 1991.
- CASADO BURBANO, P.: “Las Fuerzas Armadas en la nueva Constitución española”, RDP, núm. 74 (1979)
Iniciación al Derecho Constitucional Militar, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1986.
- CAZORLA, J.: “Transiciones y cambio político”, en R. del Aguila (ed.), *Manual de Ciencia Política*, Madrid, Trotta, 1997.
- COLOMER, J. M.: “Teorías de la Transición”, REP, núm. 86 (1994);
- FERNÁNDEZ SEGADO, F.: (ed.), *El servicio militar: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Dykinson/Fundación Alfredo Brañas, Madrid, 1994.
“La posición constitucional de las Fuerzas Armadas”, REDEM, 67 (enero-junio 1997)
- GARCÍA ARIAS, L.: “Las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica del Estado”, REP, núm. 152, 1967
- LINZ, J. J.: *Transiciones a la democracia*, REIS, núm. 51 (1990),
“Una Teoría del régimen autoritario. El caso de España”, en *La España de los años 70*, Madrid, vol. III, t. I. Moneda y Crédito, 1974;

- “La transición a la democracia en España en perspectiva comparada”, en R. COTARELO (Comp), *Transición y consolidación democrática en España (1975- 1986)*, Madrid, CIS, 1992
- LÓPEZ RAMÓN, F.: *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid,
- “Principios de la ordenación constitucional de las Fuerzas Armadas”, en *Homenaje a García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1995,
- OEHLING, H.: *La función política del ejército*, Madrid, IEP, 1967
- PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *Presupuestos constitucionales de la función militar*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.
- PIERINI, M.: “La política militar de los gobiernos de la transición, 1975-1977”, Cuadernos de Ciencia Política y Sociología, núm. 1986 (1986).
- REVISTA ESPAÑOLA DE INVESTIGACIONES SOCIOLÓGICAS, núm. 36 (1986), Monográfico sobre las Fuerzas Armadas
- SERRANO ALBERCA, J. M.: “Artículo 8”, en *Comentarios a la Constitución*, dirigidos por GARRIDO FALLA, Civitas, Madrid, 1985.