

Revista

AÑO 6, N° 11

julio - diciembre 2005

DIRECTOR

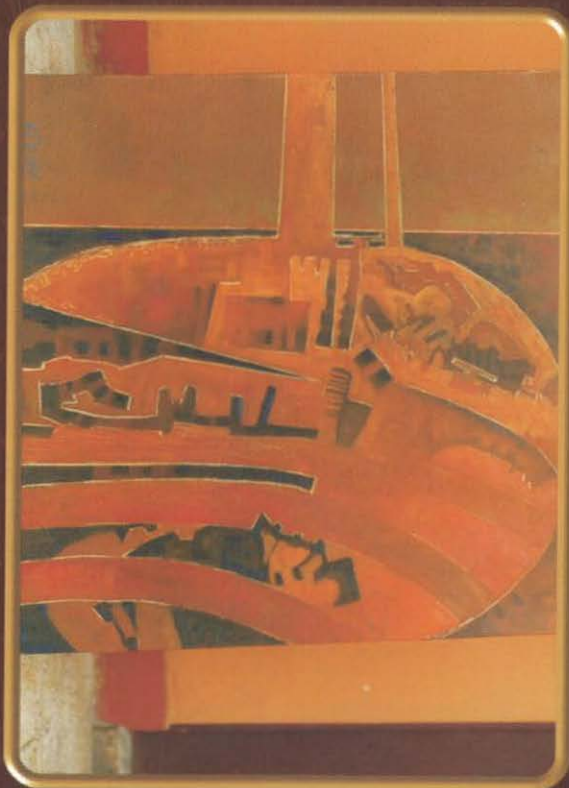
DOMINGO GARCÍA BELAUDE

SECRETARIO

JOSÉ F. PALOMINO MANCHEGO

Peruana

DE



DERECHO PÚBLICO

Administrativo
y Constitucional



REVISTA PERUANA DE
DERECHO PÚBLICO

E D I T O R A J U R Í D I C A G R I J L E Y

REVISTA PERUANA DE DERECHO PÚBLICO

Año 6, Número 11 • Julio-diciembre de 2005

Director

Domingo García Belaunde

Comité de Redacción

Samuel B. Abad Yupanqui, Jorge Danós Ordóñez, Francisco J. Eguiguren
Praeli, César Landa Arroyo, César Ochoa Cardich

Secretario de Redacción

José F. Palomino Manchego

Comité Asesor Internacional

Alemania	: Peter Häberle
Argentina	: Germán J. Bidart Campos (†), Agustín Gordillo, Néstor P. Sagüés, Alejandro Pérez Hualde
Brasil	: Luiz Pinto Ferreira, José Afonso Da Silva, Paulo Bonavides
Chile	: Humberto Nogueira Alcalá
Colombia	: Carlos Restrepo Piedrahíta, Jaime Vidal Perdomo, Vladimiro Naranjo Mesa (†), Eduardo Cifuentes Muñoz
Costa Rica	: Rubén Hernández Valle
EE.UU.	: Robert S. Barker
España	: Pablo Lucas Verdú, Francisco Fernández Segado, Eduardo García de Enterría, Luciano Parejo Alfonso
Francia	: Louis Favoreu (†), Franck Moderne
Italia	: Giuseppe de Vergottini, Lucio Pegoraro
México	: Héctor Fix-Zamudio, Jorge Carpizo, Diego Valadés
Panamá	: César Quintero (†)
Portugal	: Jorge Miranda
Venezuela	: Allan R. Brewer-Carías, Carlos Ayala Corao

Comité Consultivo Nacional

Alberto Ruiz-Eldredge

Alfredo Quispe Correa

Gustavo Bacacorzo



AGRADECIMIENTO



ASOCIACIÓN PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL

DERECHOS RESERVADOS: DECRETO LEGISLATIVO N° 822

Carátula de Nicolás Gracey

Solicitamos canje cuando se solicita
Tauschverkehr erwünscht
Sollecitiamo scambio
We would like exchange
On prie de bien vouloir établir l'échange

Correspondencia editorial:
Av. José Gálvez 200 (Corpac)
Lima 27 - PERU
E-mail: jpalomino@terra.com.pe

Suscripciones, aviso y distribución:
Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.

HECHO EL DEPOSITO LEGAL N° 1501012001-0883

Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.
Jr. Lampa 1221
Telf.: 427 3147 / Telefax: 427 6038
Web: www.grijley.com
E-mail: grijley@terra.com.pe
Jr. Azángaro 1077 - Lima I, Perú
Telf.: 321-0258

UN JURISTA DEL TIEMPO DE LOS DERECHOS (ENTREVISTA AL PROFESOR EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA)(*)

Pedro P. Grández Castro (**)

Don Eduardo García de Enterría es, sin duda, el profesor español que más influencia ha tenido en la formación de los juristas de la transición democrática en España durante la segunda mitad del siglo XX. Su prolífica obra jurídica se ha concretado, por otro lado, en la formación de una sólida escuela de juspublicistas comprometidos con la construcción de un Estado Democrático tras la muerte de Franco. La transformación del Estado español y la lucha contra las llamadas «inmunidades» del poder, la creación de las autonomías, el control jurisdiccional de la administración, la lucha por la eficacia de las medidas cautelares contra la administración; dan cuenta de un proceso crucial en la vida de la sociedad española y tienen como su timonel al profesor Eduardo García de Enterría.

Su prestigio e influencia, desde muy temprano, trascendieron la península ibérica convirtiendo a su obra en referencia obligada para el Derecho Público latinoamericano. Este año, se publicará en Latinoamérica (Palestra-Temis, 2006) una nueva edición del manual de *Derecho Adminis-*

(*) La presente entrevista se realizó el día 18 de julio de 2004 en el despacho del profesor Eduardo García de Enterría, ubicada en la calle Príncipe de Vergara N° 62, en el centro de Madrid; luego de transcrita, los borradores han sido corregidos y actualizados en el mes de octubre de 2005, debido al retraso que tuvimos en su publicación.

(**) Asesor del Tribunal Constitucional del Perú.

trativo que publicara junto a uno de sus primeros discípulos, el profesor Tomás Ramón Fernández y que ha significado una nueva etapa para el Derecho Administrativo en Iberoamérica.

De mediana estatura, mirada penetrante y paciencia de maestro, nos recibe en una mañana de verano en su despacho de la calle Príncipe de Vergara en el centro de Madrid. Pese a que intento ordenarme con algunos apuntes sobre las preguntas que debo hacer, me persuade que sea una conversación espontánea. Sabe escuchar y tiene un orden al expresar sus ideas que me impresiona. Un día antes le había hecho llegar el borrador de mis preguntas y lo tiene absolutamente presente a lo largo de este diálogo.

Pedro Grández (PG): Antes que nada, le agradezco el tiempo que nos está dedicando para poder conversar sobre su obra y su importante presencia en el mundo jurídico europeo, pero también iberoamericano. Empecemos por su formación, sus años de universitario. Cuéntenos un poco quiénes han sido sus maestros y cómo era la universidad española de aquellos años.

Eduardo García de Enterría (EGE): Yo estudié el primer año de carrera en el año de 1940 en la Universidad de Barcelona. Mi vocación por el Derecho no estaba demasiado clara para mí mismo, yo soy de una familia de juristas, mi padre y mis abuelos lo fueron, pero a mí no me hacía demasiada gracia el dedicarme a esto, no obstante, dejé luego a partir del 2do. curso la Facultad de Barcelona y vine a la capital y aquí la Universidad de Madrid tenía entonces un sistema de profesores unipersonales, por asignatura, no existía toda la pléyade de personal auxiliar que existe hoy; pero debo decir que fue en la Facultad de Madrid, donde tuve la admiración rendida y que despierta mi vocación jurídica, que por entonces como dije, estaba en cuestión; a partir de conocer a dos grandes maestros, que por cierto ninguno era juspublicista, me refiero a don Federico de Castro, civilista y a don Joaquín Garrigues, profesor de Derecho Mercantil. Dos espléndidos maestros, con quienes pronto entré en una relación personal; yo asistí por muchos años al seminario que dirigía don Federico de Castro.

PG: Sin embargo usted se decide por el Derecho Público y en particular, por el Derecho Administrativo. Cómo así sucede esto en un ambiente que más bien parecía conducirlo hacia el Derecho Privado.

EGE: Pues eso sucede en realidad una vez que yo acabo la carrera, ahí me dedico a la preparación de unas «oposiciones» –así lo llamamos aquí– para mi ingreso como Letrado del Consejo de Estado; entonces esa oposición era –lo es todavía– una de las más prestigiadas de España y desde el

punto de vista del programa de Derecho Público, es de las oposiciones, la más completa y todavía lo sigue siendo. Bien, en este programa habían dos asignaturas de Derecho Administrativo: *Derecho Administrativo parte general* y *parte especial*; aparte había cursos de Derecho Político etc. En aquel entonces la literatura disponible en España en materia de Derecho Administrativo, puedo decir que valía poco, eran manuales muy convencionales, poco atractivos. En consecuencia yo me preocupé para la preparación de los temas en la parte general de Derecho Administrativo y solicité que me enviaran desde París, unos amigos míos que tenía, algunos de los libros más en boga del Derecho Administrativo francés. Allí descubrí sobre todo, al que puedo considerar mi verdadero maestro (pese a que había ya muerto el año de 1926, me parece). Hauriou me deslumbró y me enseñó a querer a los problemas del Derecho Administrativo de una forma completamente diferente a como se enseñaba acá en España. También pude disponer de libros italianos y yo debo decir que cuando saco la oposición del Consejo de Estado en 1947, pues, en aquel momento estaba ya resuelto a abrazar el Derecho Administrativo como mi especialidad.

PG: ¿Diría entonces que el Derecho Administrativo francés, está en la base de su formación de administrativista y iuspublicista?

EGE: El Derecho Administrativo francés y el italiano en parte *¡*, además, yo intento también rescatar la tradición española, recuerde usted que en 1954 edito un libro, el libro de Alejandro Viván que es de 1842 (*De la Administración en España*). No obstante, hay un hecho fundamental para la formación de la joven escuela de Derecho Administrativo española. Es el Instituto de Estudios Políticos hoy Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, curiosamente un órgano del partido único en el poder, pero que no tuvo absolutamente nada que ver con el partido en la práctica, y que cayó en manos de universitarios que le dieron un sesgo científico de primera importancia, en la que nos hemos formado todos los iuspublicistas españoles, sobre todo a partir de otro hecho capital para la vida del Derecho Administrativo español, que es la creación de la Revista de Administración Pública (RAP).

PG: La historia de la RAP, está entonces en los inicios de la propia historia del nuevo Derecho Administrativo español.

EGE: Yo he contado en algún artículo de la RAP⁽¹⁾ cómo se forma esa revista. Yo conocía a la mujer del que acababa de ser nombrado director

(1) Cfr. del autor, «Para una historia interna de la «Revista Administración Pública», en: *Revista de Administración Pública* Nº 150, Madrid 1999, pgs. 611-621.

del Instituto, que era Francisco Javier Conde, quien no me conocía de nada y fue su mujer la que le habló de «un chico inquieto, provinciano...», y en una conversación que tuvimos (en una playa como cuento en aquel número de la Revista), pues me dijo que en el otoño le visitara en Madrid, para ver qué podemos hacer con la sección de Estudios Políticos, que no estaba muy conforme. Entonces yo fui en setiembre a visitarle y me dijo: ¿qué se te ocurre que podrías hacer? ¿pero tú te comprometes a hacer eso? Hombre, déjame que lo piense, déjame que hable con otras personas y yo te traigo un proyecto, le dije entonces. Y entonces yo me pongo a hablar con dos grupos de personas, mis propios colegas de la promoción, del Consejo de Estado, de los cuales de los 5 que habíamos iniciado en aquella promoción, 4 fuimos luego catedráticos, 2 de Derecho Administrativo y dos de otras disciplinas, estaba ahí Alonso Olea, de Derecho del Trabajo; luego también contacté a un grupo de ayudantes de otro catedrático de Derecho Administrativo que enseñaba en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, todos jóvenes y entusiastas con quienes dimos inicio a la Revista de Administración Pública.

Luego de realizar estos contactos regresé con Francisco Javier Conde, le comenté que contaba con esta gente y que estábamos todos entusiasmados con la idea de colaborar con el proyecto y él sin tener nada que nos acredite y siendo sólo un grupo de muchachos con ganas de hacer cosas, nos dijo amén y así yo pasé a ser el secretario de la Revista, él no quiso que ningún catedrático de Derecho Administrativo dirigiera la revista, asumió él como director del Instituto la dirección de la revista, y yo fui su secretario, me entendía directamente con él. El proyecto sorprendentemente cuajó, eso yo lo he contado allí, fue un espíritu casi estudiantil, de entusiasmo, de equipo, éramos todos gente calificada con predisposición a hacer las cosas bien. Por eso la revista puede ser considerada (y así yo lo he testimoniado) la verdadera conductora del cambio del Derecho Administrativo español.

PG: Cómo se explica que esto haya pasado en pleno franquismo. Es decir el Derecho Administrativo, típica disciplina de control y limitación del poder a través del Derecho, renovándose con bríos verdaderamente esperanzadores en plena época del poder absoluto en manos del dictador.

EGE: Bueno ¿por qué eso es posible dentro del sistema franquista? El sistema franquista, era un sistema muy difícil de definir a partir de modelos objetivos ¿no? Franco había ganado la guerra y había aplicado allí una paralización completa de la vida civil, no quería discutir nada con nadie y la censura de prensa e imprenta se practicaba implacablemente. Pero el

Derecho no les preocupaba especialmente, ni a Franco ni a los suyos, ellos tenían el Derecho con el que funcionaban, que era que todos los poderes estaban en manos de Franco que controlaba a través de la censura y a través de la policía, de tal modo que el panorama interno no le preocupaba, que nosotros hablásemos de servicios públicos o del propio Derecho Administrativo. Entonces, nosotros no tuvimos nunca la menor dificultad, además, nosotros actuábamos en un centro público, que era además de la Falange. El Instituto de Estudios Políticos, era un órgano, no del gobierno, sino de la junta política de la Falange y allí pues habían puesto un catedrático que era Javier Conde el director del Instituto, y lo que él llevaba pues, tenían confianza, no iba a ser una cosa subversiva contra el sistema, pero claro, ahí estábamos nosotros.

Tengo que decir que poco tiempo después, en 1954 empieza a producirse una legislación administrativa en España que es la Ley de Expropiación Forzosa, luego en 1956 la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, esa es una ley del franquismo, en 1957 la Ley de Régimen Jurídico de la administración del Estado, en 1958 la Ley de Procedimientos Administrativos. Entonces sí, hay dentro del franquismo un intento de que las objeciones que le hacían al régimen de Franco en el mundo, como una negación del Estado de Derecho, ellos intentaron responder de este modo, dando muestras de que sí había un sometimiento del poder a la Ley y al Derecho. Desde luego era un sistema pensado para hacer cumplir la ley de Franco.

PG: ¿Ustedes participaron de ese proceso de legislación, de alguna manera?

EGE: Sí, la Ley de Expropiación Forzosa, que además es la primera Ley que en España declara la responsabilidad patrimonial de la Administración, se hace prácticamente en el propio Instituto de Estudios Políticos; la Ley del Contencioso Administrativo de 1956 la hacen 2 profesores que eran del Consejo y miembros de la Revista, Jesús Gonzáles Pérez y Manuel Balbé. Aquí hay que decir que el Ministro de Justicia que aprueba esas dos leyes, la de Expropiación Forzosa y la del Contencioso Administrativo, era además Carlista, es decir lo más retrógrado del mundo y del momento. Pero era abogado del Estado, era un jurista profesional, y entonces realmente le convencimos de eso, puesto que iba a beneficiar el rendimiento de la administración.

PG: ¿Estas hazañas tempranas de los administrativistas, sería quizá lo que generaría más tarde una cierta disputa con los constitucionalistas, muerto ya Franco y entrado en el proceso de institucionalización del Estado Democrático en España?

EGE: Algo de eso hay, pues mientras en el Derecho Constitucional no se salía de disputas políticas o reivindicaciones ideológicas, y en ese campo el esquema es absolutamente autoritario puro y simple; en cambio en el Derecho Administrativo, ya estábamos en esos años hablando de garantías del ciudadano frente a la administración y además se dieron leyes concretas, las que le mencioné. Hay una expresión que es de Fernando Garrido que ha muerto hace no mucho, que decía que en España el Estado de Derecho Constitucional fue preferido por un Estado de Derecho Administrativo. Y eso es completamente cierto, cuando la Comisión Internacional de Juristas edita un manifiesto denunciando que España se vive un estado despótico y dictatorial, el Gobierno contesta con las leyes administrativas, y claro, él los utilizaba para eso, pero nosotros también sacamos partido de esto.

PG: Esto que aparentemente era utilizado por el régimen como usted dice, ¿recuerda que haya servido a algún Juez para «contener al poder» de facto del régimen como garantía frente al ciudadano?, ¿es decir que esa legislación haya podido realizarse en un caso particular?

EGE: Sí, evidentemente, por ejemplo el Tribunal Supremo. En la ley de 1956 de la Jurisdicción Contenciosa –que es la que verdaderamente crea el Derecho Administrativo en España– Pues esa ley del 56 digo, admitía la excepción de acto político, entonces, la Sala Cuarta del Supremo, dijo en una serie de sentencias, que los actos políticos eran aquellos que afectaban a la globalidad del Estado, no eran acciones singulares. De este modo, por ejemplo las llamadas sanciones de orden público que eran sanciones que se imponían a la oposición, que consistían en multas y que si no se hacían efectivas solían ser muy grandes, no estaban al alcance de los sancionados y había una privación de libertad subsidiaria hasta 6 meses; entonces, muchas de esas sanciones fueron anuladas por el Tribunal Supremo, diciendo que eso no se podía considerar «acto político del Gobierno», puesto que no eran decisiones que afectaban a la globalidad del Estado, sino a ciudadanos particulares y se anularon infinidad de sanciones.

PG: Ustedes desde luego, tenían claro hacia donde iban, podría decirse que tenían una fe, una ideología, una racionalidad que ponía al Derecho en un protagonista del cambio. ¿Lo hacían en ese momento con esa convicción con que ahora aparecen las cosas?

EGE: Sí, desde luego que sí. La Ley del 56 tuvo un excelente resultado en esa dirección, y claro, su desarrollo vigoroso fue lo que creó por primera vez una rama especializada también dentro de la judicatura. Esa pri-

mera promoción fue de primer nivel y tuvieron gran significación. Entonces sí, eso no se entiende muy bien ahora. Y la respuesta es que nosotros desde luego teníamos convicciones democráticas claras y, por otro lado, el régimen quería justificar su falta de desarrollo constitucional con el desarrollo administrativo, jurídico-administrativo. Así que sucedió un encuentro feliz creo yo que permitió que pasara lo que pasó con el Derecho Administrativo español.

PG: Con lo cual desde una perspectiva algo perversa se podría decir también que los administrativistas en el caso español y durante la época de Franco, facilitaron de algún modo la legitimidad misma del sistema...

EGE: Para legitimar sí, se podría decir, pero sobre todo para imponer justicia en los casos concretos. De eso se trataba, de desarrollar un efectivo sistema de garantías que estaba establecido a través de la legislación. Prueba de ello es que la mayor parte de los principios de esa legislación pasan casi íntegros a la Constitución de 1978.

PG: Ese es un tema importante que traía anotado para esta entrevista. Es decir, la presencia de la doctrina administrativista en la Constituyente del 78 ¿Cómo evalúa usted esa presencia?

EGE: Bueno, ocurría que los profesores de Derecho Constitucional, que no se llamaba así en aquel entonces, sino «Derecho Político», pues como no tenían de qué hablar porque no había Constitución, pues se dedicaron a la Sociología, se dedicaron a la historia de las ideas políticas. Entonces los administrativistas asumimos ahí un papel porque los profesores de constitucional prácticamente no existían. Entonces, en la constituyente fuimos llamados sistemáticamente los profesores de Derecho Administrativo y algunos participan incluso como Ministros, o como Parlamentarios; fuimos llamados siempre por todos los grupos políticos, nos reuníamos con ellos, nos preguntaban, nosotros les dábamos nuestra opinión sobre los distintos temas que se estaban tratando en la Constituyente.

PG: ¿Qué trabajos o qué ideas centrales se recogen, del campo del Derecho Administrativo en la Constitución del 78?

EGE: Bueno, nosotros éramos los juristas de Derecho Público indiscutibles, repito, porque no existían los otros. Incluso el número 3 de la Revista de Administración Pública en el año de 1950 está dedicado al Estado de Derecho, un número monográfico de 500 páginas. O sea que nosotros habíamos asumido el déficit del Derecho Constitucional entrando en todo el Derecho Público.

Entonces llegado el tiempo de la posibilidad real del Estado de Derecho, nos llamaron de todos los grupos. Yo participé en muchas reuniones con grupos políticos de todos los signos, nos llamaban no sólo a mí, sino a todos los profesores de Derecho Administrativo y ahí, en la Constitución, están todas nuestras ideas, desde la idea del control del Poder a través del contencioso administrativo, la responsabilidad de la Administración, la idea de que no haya actos políticos, porque se dice que el Juez controla el sometimiento de la administración a la Ley y al Derecho, la interdicción de la arbitrariedad, etc. Todas esas cosas han surgido de nosotros y bueno, pues, nosotros fuimos llamados en distintas ocasiones. Por ejemplo, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la hicimos un grupo de tres personas, uno era un gran Magistrado de lo Contencioso Administrativo, otro era el actual Presidente del Consejo de Estado, don Francisco Rubio Llorente y yo. Esa ley se hizo en el 79 unos meses después de aprobada la Constitución y ahí sigue la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Entonces, sí, nosotros tuvimos que jugar un papel porque no existía Derecho Constitucional más o menos fiable, porque todos se dedicaban a la Sociología y a la Ciencia Política, pero no tenían las técnicas jurídicas.

PG: Quizá eso haya despertado algún celo académico entre los iniciadores del Derecho Constitucional como el Profesor Lucas Verdú, por ejemplo, quien sostenía en aquellos años que usted era el jurista oficial del régimen, en un tono no de admiración sino ¿casi de denuncia no?

EGE: Eso es verdad, con él intercambiamos algún punto de vista, porque me acusaba de intentar «administrativizar» el Derecho Constitucional, y en realidad lo que yo decía es que hay que hacer simplemente Derecho y no política ni Sociología.

Bien, además es nuestro aporte también la creación del Derecho Autonómico. Sólo los administrativistas podíamos decir algo en ese tema, que es lo que verdaderamente ha cambiado al Estado español. La Constitución si no hubiera optado por un modelo autonómico, España no sería lo que es ahora, un país radicalmente distinto a como lo dejó Franco.

PG: ¿Cuál es su balance del Estado Autonómico, pasados 26 años desde su diseño en la Constitución de 1978?

EGE: En un número que no me acuerdo cuál de la Revista de Occidente⁽²⁾, sobre los 25 años de la Constitución, yo hago un balance, y claro

⁽²⁾ Véase. «El sistema autonómico español: formación y balance», en: *Revista de Occidente*, N° 271, 2003, págs. 5-20.

esto tiene aún reparos desde los nacionalismos, y es que a ellos no hay que los satisfaga ¿no? Siempre quieren más y la idea última es la separación, entonces son separatistas. Y no hablo sólo de los vascos, sino también de los catalanes.

PG: ¿Eso es peligroso no? Y sigue siendo un asunto pendiente a la consolidación definitiva de un Estado autonómico pleno, que satisfaga realmente a todos, ¿no lo cree usted?

EGE: Eso es peligroso, pero en este momento yo creo que está contrarrestado precisamente por la Constitución Europea.

PG: Aunque cuando uno mira desde fuera, pareciera que los nacionalismos van avanzando progresivamente y en cada reforma logran alguna reivindicación adicional.

EGE: La perspectiva de ellos va avanzando, en parte por el sistema electoral que aquí no es mayoritario, sino proporcional, entonces los partidos nacionalistas, que son pequeños partidos en el ámbito nacional, aunque tengan influencia en sus comunidades autónomas respectivas, pues al final hacen de partidos bisagra ¿no? Ahora mismo el Partido Socialista no tiene mayoría en la Cámara y necesita jugar con «Ezquerra Republicana de Catalunya» o el Partido Nacionalista Vasco. Y entonces le digo, que con la Constitución Europea hay un acuerdo de principio entre todos los Estados (que deberá desde luego ser ratificada por todos), en el sentido de que no se reconocerá ninguna desmembración posterior de los Estados, los que se mantendrán tal cual entran.

PG: ¿Y no cree que eso, en perspectiva histórica, no supondrá en la vieja frase del constitucionalismo americano «atar a las generaciones europeas futuras», respecto de sus aspiraciones o procesos que se pueden vivir más adelante?

EGE: No, y además eso lo saben ya los partidos nacionalistas. Porque todos los Estados europeos que son Estados complicados, que se han formado en largos procesos históricos, tienen problemas de ese tipo y todos hacen un sindicato y dicen: «no, estos señores nos molestan, no queremos saber nada con ellos en el futuro», porque estos Estados tienen en común ese problema: los ingleses tienen a los escoceses y a los irlandeses; los franceses tienen a Córcega y a Normandía y tienen a Bretaña; de los alemanes y los italianos ni digamos, Alemania e Italia no tienen más de 150 años como Estados unitarios, están formados por partes de lenguas, culturas, etc. Entonces Europa, el gran Estado multinacional europeo, es la solución definitiva, porque además como se sabe, el nacionalismo es un

ideario del siglo XIX, quiero decir, eso llega a su culminación en el Tratado de Versalles, desde luego es un proceso largo pero que, yo diría, está casi cerrado con la Constitución Europea⁽³⁾.

PG: No obstante, ¿hay algo de paradójico, no cree usted, en todo este proceso? Porque por un lado, los nacionalismos pueden encontrar de alguna manera una cierta comprensión en un espacio más amplio como el europeo, pero al mismo tiempo, el sistema mismo, la democracia como que aleja su rostro y como que se debilita con instancias y delegaciones hasta llegar a Bruselas.

EGE: Pero el Derecho Comunitario tiene una aplicación preferente sobre el Derecho nacional y también aquí como Derecho Comunitario de la más alta jerarquía, hay que incluir ahora a la Constitución Europea, luego de su ratificación por cada Estado desde luego. Ahora lo que vemos más bien, es que hay un cierto retroceso en las reivindicaciones. Los nacionalistas saben que no pueden con esto y están poco a poco transigiendo. Saben que ellos no tienen nada que hacer a partir de una Europa unida, que llegar a ser independientes, eso ya se ha acabado, y entonces ahora lo que pretenden –y en eso tienen alguna razón– es que puedan participar en los debates de los foros europeos para hacer presentes sus intereses particulares. Eso parece hasta razonable, pero de ahí pretender lo que se llama la «Europa de las regiones», eso es volver a Carlo Magno, eso es volver al feudalismo ¿no? Romper a Europa. La «Europa de las 100 banderas», eso es un famoso libro de un belga, la Europa de las 100 banderas, diciendo que esa Europa no es viable, por la presencia de la diversidad de culturas, de razas y de historia misma, ese es un pensamiento que ha sido ya superado.

PG: Usted, si entiendo bien, ve en la diversidad más que una amenaza una fortaleza para Europa.

EGE: Eso es correcto, pero además vea usted, Bélgica por ejemplo, que es la expresión más clara de la diversidad. Bueno, Bélgica entera ha sido salvada por Europa. Porque son dos países que ahí conviven, son dos, y además los flamencos, son la mayoría, son casi 60%, sin embargo no se han ido, ¿por qué no se han ido?, pues por Europa. Pues bien, todos esos nacionalismos radicales que piden autonomía o soberanía, que tienen reivindicaciones separatistas, han sido liquidados por el sistema europeo.

(3) Debe advertirse que esta entrevista se realizó antes del rechazo de Francia a la Constitución Europea mediante referéndum.

Desde luego eso no tiene nada que ver con valorar su presencia y hacerles espacios y respetar esos espacios: su lengua, sus expresiones culturales; pero eso excluye el ideario último del nacionalismo, que es la separación.

PG: Profesor, cuando uno ve el proceso español, desde luego ve una cosa muy interesante ¿no? Que es la consolidación ya sin retorno, de la institucionalidad democrática. Usted ha sido una suerte de «jurista puente» entre dictadura y Estado Democrático. ¿Cómo ve la España en los próximos años, con estos problemas que todavía tienen, que ya lo hemos estado reseñando, pero en términos de lo que es el poder democrático y la institucionalidad?

EGE: Bien, es en efecto un proceso que creo ya definitivo y sin retorno. Nosotros hemos vivido la guerra civil, la guerra civil es la peor experiencia para un pueblo y claro, nos deja lecciones. Yo publiqué con motivo del 25 aniversario de la Constitución española, un pequeño ensayo que se llama «La Constitución como pacto social». Ahí digo algo que es una simple constatación histórica, que es que todos los países que han entrado a la racionalidad política, lo han hecho después de una guerra civil. Desde Inglaterra que hoy nos parece una sociedad civilizada y democrática, pues pasaron como 150 años matándose en una guerra feroz por motivos religiosos. A partir de ahí es cuando deciden, con Locke como su ideólogo, que aquí no hay más que la democracia que es lo único que puede garantizar estabilidad y derechos a todos. Y bueno en Europa hemos estado con dos guerras europeas feroces y después de la última guerra europea, el surgimiento de la Europa unida se da como se sabe, primero como un acuerdo económico de los países productores del Acero y del Carbón en 1951. La llamada declaración Schuman, que junto a Adenauer y De Gasperi, impulsan la primera *formación europea*. Por cierto que Schuman y De Gasperi hablaban alemán y De Gasperi había vivido bajo el imperio austriaco y ambos tenían también una experiencia muy cercana y personal con la guerra, y eso es el resultado también de comprender que no hay otra fórmula que el entendimiento racional entre países. Eso ha pasado entonces, en España, en Alemania, en Europa y es creo ahora, por fin irreversible, yo creo que ahí tenemos un logro europeo sin precedentes.

PG: ¿Cómo evalúa usted en el contexto europeo, las supuestas amenazas a las que se refiere Huntington por ejemplo, respecto a los procesos de integración el llamado «choque de civilizaciones»? Se ha visto estos días una reacción no muy racional ni tolerante, en la propia Europa, frente a los inmigrantes árabes por ejemplo, luego de los atentados del 11-M en Madrid.

EGE: Bueno, ese es un tema general que no es sólo español, ese es un tema que afecta desde Estados Unidos hasta toda Europa, evidentemente nos hemos convertido –y en España notoriamente, además, rectificando una tendencia opuesta, que era que los que inmigraban eran los españoles ¿no?– Primero, durante todo el siglo XX migraban a Hispanoamérica, pero luego, durante el franquismo migraban a Europa, esos eran los trabajadores europeos, y ahora esa emigración ya no existe y ha sido sustituida por lo contrario que necesitamos inmigrantes. Bueno nosotros en esto, tenemos una enorme suerte frente a todos los países europeos, es que entre los posibles inmigrantes tenemos a nuestros hermanos los hispanoamericanos, que son homogéneos con nosotros de cultura, de religión, etc., y no suscitan el menor problema de integración. Donde se suscita un problema de integración es con los musulmanes, eso está en toda Europa, y ese es el problema de la incorporación, de la integración de Turquía a la Unión Europea por ejemplo. Los turcos quieren entrar a la Unión Europea –ahora Bush curiosamente acaba de decir que los debemos acoger ¿no?– y los alemanes que tienen 6 o 7 millones de turcos allí instalados, son partidarios de esta opción. De este modo, todo este debate que ha habido en torno a si se colocaba o no al cristianismo como base de la integración en la Constitución Europea, tenía un fondo que no era nada filosófico, ni religioso, pues si decimos que Europa tiene herencia cristiana quedan fuera una buena cantidad de naciones árabes. Pues quieren entrar Turquía, Marruecos, Argelia, Egipto, Israel, toda la cuenca mediterránea quiere entrar, entonces allí se nos plantean problemas serios, porque los problemas de integración de los musulmanes son muy complicados y además te exigen solución. Nosotros, en ese sentido, tenemos una larga experiencia de trato con ellos, desde el siglo octavo que nos conquistaron, hasta estos días en que todavía los tenemos y no se han integrado como verá usted.

PG: Precisamente yo hago el doctorado, en una ciudad como Toledo, donde una de las cosas que se nos dice a los visitantes casi al llegar es que estamos en la ciudad donde convivieron y aun conviven las tres culturas: la árabe, la musulmana y la cristiana, ¿cuánto de cierto hay en esta historia?

EGE: En eso hay mucho de mito. La verdad es que no hemos tenido otra manera de convivir con ellos que no haya pasado por echarles y luego cuando les echamos después de la toma de Granada, todavía se quedan aquí los Moriscos que se llaman, y hay que echarles otras dos veces en 1608 y en 1644 si no voy mal con las fechas.

PG: ¿Con lo cual diría usted que son experiencias históricas concretas que no han prosperado, respecto de la convivencia intercultural me refiero?

EGE: Claro, eran otros tiempos, pero realmente en aquella ocasión no se encontró otra fórmula que no fuera expulsarlos.

PG: ¿Cómo encuentra en este punto, algo que he escuchado como cierta «moda», sobre todo entre los filósofos del Derecho, me refiero a los intentos por «juridificar la tolerancia»?

EGE: Ese problema lo tienen los musulmanes, ellos son los que no han resuelto el problema de la tolerancia. No es un problema de Occidente, nosotros hemos avanzado en esto, las constituciones de nuestro tiempo, casi en su totalidad, son constituciones que elevan al máximo nivel el pluralismo y la tolerancia, lo cual no ocurre en el espacio árabe y musulmán. No hay ningún país musulmán que haya resuelto este problema. Yo tengo un hijo que ayer precisamente viajó, él vive en la India hace casi 20 años, está casado con una india y tienen dos niños que son una preciosidad y me comentaba que ahí tienen el mismo problema con los árabes. Los árabes llegaron en el gran impulso inicial de Mahoma, llegaron hasta la India y ese es el origen de una importantísima minoría musulmana entre los hindúes. Bien allí, me dice, casi todos los problemas de convivencia están resueltos, de las castas, etc., menos el problema de los árabes.

PG: Profesor, retomando un poco nuestro diálogo sobre el Derecho Administrativo español y su apostolado indiscutible en este campo, quería que compartiera con nosotros, cómo es que ha logrado constituirse en el núcleo que unifica el Derecho Público español a lo largo ya de medio siglo. En la Academia es frecuente, en todas partes, las disputas y discordias que, con frecuencia, terminan en divisiones, pero eso al menos al parecer, no habría pasado con el Derecho Administrativo español. Al menos, no al grado de reconocer más de un tronco, que en este caso es sin duda usted. Leía el otro día, en un libro homenaje que le hacían sus discípulos hace unos años, que eran 40 los catedráticos españoles que se reconocían parte de su «descendencia académica», y usted me decía que ahora son 57 nada menos ¿Cómo ha logrado eso?

EGE: Bueno, hemos sabido mantener esa unidad, pero no es mérito mío, es mérito del grupo que hemos sido desde el primer momento como ya le contaba hace un momento. Pero desde luego hemos tenido dificultades, hemos tenido discusiones muy profundas y álgidas; hace poco, con los profesores Luis Ortega y Sánchez Morón, tuvo lugar una polémica,

que además ha sido muy rica porque ha producido literatura que ha quedado además ahí como testimonio de esto.

PG: ¿El tema de las potestades discrecionales de la administración verdad? Cuéntenos el contexto en que se da este debate.

EGE: En 1995 el Gobierno socialista presenta un proyecto de ley, las Cortes de la Jurisdicción Contenciosa, donde se decía que los actos de dirección política –que llegaban a todas las autoridades del ministerio y hasta a los gobernadores civiles– no podían ser sometidos a la jurisdicción, eran incontrolados. Eso estuvo determinado por los problemas finales del socialismo y entonces ahí nos enfrentamos duramente, en términos académicos desde luego. Yo tengo un libro ahí que se llama *Jueces, democracia y control de la administración*⁽⁴⁾, ese es el libro de la polémica y ahí los cito con nombre a todos. Claro, eso luego se ha superado, pero quiero decir que tampoco es que hayamos mantenido una vida académica muy pacífica, con tantos problemas que por su naturaleza tienen directa relación con el poder, la política, las ideologías etc.

PG: ¿Cómo ve el panorama del Derecho Público ahora en Europa con todos estos cambios que hemos venido reseñándolos a lo largo de esta conversación?

EGE: Bueno, ahí ha habido una superación de los nacionalismos científicos. Aquí en Europa, debo decir que, los únicos países europeos que utilizábamos la ciencia, no interior del propio Estado, es decir que consultábamos la literatura externa, éramos los países un poco marginales como Italia y nosotros. En Francia sólo se estudia fuentes francesas, en Alemania, fuentes alemanas, en Inglaterra nada más que fuentes inglesas. Eso se ha cambiado con Europa, en este momento hay una serie de instituciones comunes sumamente importantes: Tribunal de Estrasburgo, Unión Europea, que ha hecho por vez primera, desde la Edad Media, realmente una Ciencia Jurídica, un juspublicismo europeo, eso es evidente. Hoy en Europa trabajamos, cada vez más –y eso será el futuro– coordinadamente y además tenemos una referencia insoslayable que es la Constitución Europea y esos convenios de derechos humanos, el Convenio Europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en toda Europa, constituyen una fuerza jurídica ineludible. Existe aquí, lo que llaman ellos el «*control de convencionalidad*», eso en castellano no se puede decir, traducido literal-

(4) Civitas, primera edición, 1995.

mente es que el Convenio Europeo es la convención europea, entonces, lo que se resuelve por el Tribunal, tiene un efecto general en toda Europa. En el último número de la RAP escribo sobre esto, criticando el poco caso que se hace en España a las decisiones de estas instancias en la jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo como del propio Tribunal Constitucional. Esto hace, que cada vez el conocimiento y las prácticas jurídicas sean más comunes a toda Europa. Prácticamente hoy existe una ciencia europea, un juspublicismo europeo más común, siguen existiendo escuelas nacionales y con una gran fuerza evidentemente con sus propias tradiciones; pero cada vez más han dejado de ser excluyentes, cada vez más estamos en relación unos con otros: eso también lo debemos a la unificación.

PG: Profesor, vamos a pasar al último tema que hemos preparado para este diálogo, por cierto, no por último menos trascendente y además, sin cuya faceta creo que los lectores no tendrían una visión completa de su obra y su humanismo. Me refiero a su afición por la Literatura, la Historia, la Música. Yo he estado leyendo estos días su *Fervor de Borges*⁽⁵⁾, y en lo personal, me ha alegrado que entre sus favoritos se encuentre Borges.

EGE: Bueno, Borges es uno universal, como Vargas Llosa o César Vallejo, esos son nombres de nuestra cultura, de una lengua común y los españoles no pretendemos en lo absoluto, ser los que dictan la buena literatura. De hecho, todo lo que se ha hecho en Iberoamérica en este tema, ha fortalecido y dado vida a nuestra lengua. En lo personal, yo he sido siempre muy aficionado a la literatura, lo he contado, en otro lugar alguna vez. Cuando era estudiante del bachillerato, teníamos una revista literaria y hacíamos versos y esos proyectos se han perdido todos, yo creo que mi mujer lo ha debido destruir, ella dice que no, yo creo que lo ha destruido porque no aparecen. Eran parte de mis aficiones adolescentes.

PG: Profesor su obra jurídica tan extensa, aparte de sus lecturas que como nos comenta, no terminan en los linderos del Derecho, dan cuenta de una vida dedicada casi en absoluto al estudio. ¿Cuánto tiempo lo dedica al estudio en el día, que además, debe dedicarle al ejercicio profesional con un despacho abierto?

EGE: Lo que pasa es que cuando a uno le gusta, uno lo hace. Duermo muy poco, yo me levanto como a las 5 de la mañana y me acuesto, pues pasadas las 12. Bueno y creo que la cuestión es hacerse un hábito. Yo estoy

(5) Editorial Trotta, Madrid, 1999.

todo el día leyendo, cuando no trabajo aquí en el despacho. Si bien veo y controlo mi despacho, pero tengo gente muy buena que hace bien el trabajo y que me permite dedicarme a lo que siempre me ha gustado. Ahora mismo estoy escribiendo una cosa que me han pedido sobre España.

PG: Tengo aquí una curiosidad académica más. ¿Qué está leyendo estos días?

EGE: Como lo decía, estoy escribiendo algo sobre la historia contemporánea de España, entonces estoy repasando, toda la literatura de España, realmente yo no había leído mucho de la historia española y me está ayudando mucho. Son unos textos locales donde haré una especie de introducción. Luego pues, yo combino mucho varias lecturas al mismo tiempo, me estoy leyendo una novela que ha tenido cierta publicidad, no es una novela de gran vuelo, pero está bien hecha: *La sombra del viento*, de Carlos Ruiz Zafón.

PG: Profesor, ha sido muy grato este momento con usted. Hemos llegado al final, quería pedirle antes de cerrar este diálogo, una palabras para la juventud universitaria de Latinoamérica.

EGE: Bien, en realidad yo no he perdido nunca contacto con los jóvenes. Ahora mismo, yo voy a la Facultad una vez por semana, dirijo ahí un seminario los miércoles y es la única actividad académica que yo hago ahora, reunirme todas las semanas con jóvenes investigadores y profesores, para mí ese seminario ha sido importante, porque de ese seminario han salido casi todos mis discípulos, sin embargo, para mí me ha mantenido vivo también, el estar en contacto con ellos y los temas actuales. Lo hacemos durante el curso universitario pero no tenemos un programa hecho, sino que son las iniciativas que van surgiendo de cada uno y los vamos discutiendo, es un espacio también donde los más jóvenes, someten a discusión sus monografías o estudios, antes de publicarlos.

Me pide usted unas palabras para mis hermanos de Hispanoamérica, como decimos nosotros: Toda mi simpatía por América Latina yo soy un gran americanista. Yo me siento emocionado, realmente no sé muy bien cómo se logró aquello, es un milagro, ustedes guardan un español, un castellano más clásico, en México, en Perú, en Colombia, hablan el castellano, mucho más puro, mucho más inocente diría yo.

Yo me acuerdo una vez en Perú, estaba en el Cusco visitando la ciudadela militar de Saqsayhuaman, se acercaron a nosotros unas niñas andinas vestidas con gorritas pidiendo dinero y entonces el guía que iba con nosotros, en su idioma que es el quechua las espantó intentando alejarlas. Pero

ellas dejaron de hablar quechua, se dieron cuenta que yo hablaba español y entonces hablaron en español, pero un español que a mí me emocionó, me puse a llorar, porque ellas evidentemente no dominaban el español, pero hablaron, ¿cómo dijeron?, no recuerdo cómo dijeron, yo me puse a llorar allí. Era una imagen algo celestial, estaban allí las llamas, ellas estaban pastoreando las llamas y bueno yo no sólo les di la propina que pedían, sino que a ellas les estaba hablando y me contestaban teniendo un lenguaje muy corto, era mágico eso de podernos comunicar. Yo he dicho que las dos ciudades más impresionantes para mí son Cusco y Cartagena de Indias en Colombia, son las dos ciudades que más me impresionaron entre todas las que conozco.

PG: Ojalá pronto pueda visitarnos, en todo caso, le extendemos nuestra más cordial invitación.

EGE: Muchas gracias.