

blico», donde la autora, desde la perspectiva actual del modelo sanitario, analiza la organización de la sanidad y los servicios sanitarios públicos. Cabe destacar en esta parte el interesante análisis de las insuficiencias que nuestro Sistema Nacional de Salud presenta y que la autora sintetiza en tres problemas estructurales: la insatisfacción de la población, su inadecuado marco organizativo y de gestión y las disfunciones en la definición y coordinación global del Sistema Nacional de Salud; a los que añade los desafíos relacionados con la calidad y efectividad de la práctica clínica, la atención a los ancianos y pacientes crónicos, la financiación específica de esta última, etc. Pero la autora no se queda en la indicación de los problemas y presenta una propuesta de reforma del Sistema Nacional de Salud que entiende debe sustentarse en una actuación asentada sobre la «coordinación general sanitaria, la cooperación institucional, y la potenciación del papel del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud». Dedicada así un capítulo específico a «La Cohesión del Sistema Nacional de Salud», en el que detalla los principios funcionales para la cohesión del Sistema Nacional de Salud y las técnicas para la coordinación y cooperación en materia sanitaria y profundiza con esta perspectiva en el régimen de dicho Consejo Interterritorial.

Por último, en la tercera parte: «La acción prestacional pública en el campo sanitario», tras delimitar quiénes son los titulares del derecho a las prestaciones y la asistencia sanitaria pública, se aborda la posición de los usuarios con un análisis pormenorizado del catálogo de derechos y deberes así como de la financiación de la que depende la efectiva satisfacción de las prestaciones.

Sobre la base del reconocimiento constitucional del derecho a la salud como derecho a recibir del Estado las prestaciones indispensables para el restablecimiento de la misma se analiza el desarrollo legal de tal derecho por la Ley General de Sanidad de 1986 y la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud de 2003 y la concreción por las mismas tanto de los principios de universalidad, igualdad, concepción integral de la salud y financiación pública, en cuanto inspiradores de la asistencia y de las prestaciones sanitarias como de los correspondientes derechos y deberes de los usuarios. La autora analiza tales derechos

conforme a una clasificación sistemática de: derechos a prestaciones y derechos conexos, derechos de libertad o «autonomía» y derechos de participación y reclamación y deberes, con una especial atención y análisis a los derechos de libertad o «autonomía» y el derecho a la intimidad personal del paciente.

Posteriormente profundiza en la concreción de las prestaciones sanitarias y su ordenación conforme a una exposición evolutiva y comparativa entre la Ley General de Sanidad (ley que aunque no concreta cuáles son las prestaciones establece los derechos subjetivos que permiten que el ciudadano reciba la prestación) y la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud (que regula el Catálogo de prestaciones), y efectúa un interesante análisis de las Carteras de Servicios y su función de actualización y racionalización de las prestaciones sanitarias, que no rehúye el lamento por el desfase entre la proclamación legal y la realidad.

Finaliza la obra con una descripción analítica y detallada sobre la financiación de la asistencia sanitaria pública que permite a la autora, y permitirá a los lectores, la oportuna reflexión sobre el futuro de nuestro sistema sanitario público.

En definitiva, esta obra de Elsa Marina ÁLVAREZ constituye un excelente trabajo completo y riguroso a la vez que accesible, de gran interés para los juristas que deseen adentrarse en el estudio del sector sanitario, como también y en general para Instituciones, profesionales y usuarios de los servicios de salud.

Mabel LÓPEZ GARCÍA
Universidad de Málaga

BAÑO LEÓN, José María y otros: *Comentario al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, Thomson-Civitas, Madrid, 2007, 1110 págs.

Al Estatuto de la Comunidad Valenciana, modificado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, acompañan hoy dos textos jurídicos del máximo nivel. Uno es el Comentario sistemático dirigido por José María BAÑO LEÓN; el otro es la reciente STC 247/2007, de 12 de diciembre. Estos tres tipos de textos jurídi-

cos (normas, estudios doctrinales y sentencias) hacen Derecho. No sorprende esta referencia inicial. Como hace tiempo defienden entre nosotros NIETO, CAAMAÑO, o el propio BAÑO, el Derecho no es sólo lo que se plasma en normas positivas. Las normas positivas son un «indicio» de Derecho; pero en su configuración final hay que prestar atención a las opiniones de los autores y, cómo no, a las sentencias. Más aún a las sentencias dictadas en procesos de inconstitucionalidad. Dicho esto, una notable similitud se encuentra entre el Comentario al Estatuto valenciano y la STC 247/2007. Los dos textos se esfuerzan en interpretar el Estatuto de la Comunidad Valenciana para lograr su pleno encaje en nuestro sistema constitucional. En ambos casos —el Comentario y la Sentencia— se trata de textos constructivos. Renuncian a la fácil crítica (doctrinal) o al generalizado reproche (de invalidez) del Estatuto. Proponen interpretaciones de las normas estatutarias que les doten de eficacia real. Son textos que hacen Derecho. Se podrá discutir, sin duda, sobre el sentido final que tanto el Comentario como la STC 247/2007 proponen para las normas del Estatuto valenciano. Pero lo que no se podrá negar es su lealtad constitucional: su esmerado esfuerzo en respetar la positividad del Estatuto (que es tanto como decir respeto al principio democrático) y en propiciar su aplicabilidad real.

Pese al título, el Comentario es algo más que un comentario. Es un tratado de Derecho valenciano. Materia a materia se va analizando no sólo lo que el Estatuto dispone sobre cada sector, materia o institución sino, también, cómo es la actual regulación vigente en la Comunidad Valenciana. Con la impronta racionalista y constructiva que le caracteriza, el Comentario no pretende mostrar al Estatuto como el inicio de una nueva era sino, más bien, como un nuevo episodio del Derecho valenciano. No magnifica el cambio estatuario; lo pone en relación con el Derecho valenciano ya generado al amparo del texto estatuario original, el de 1982. Para este objetivo resulta idónea la estructura sistemática del Comentario. Se identifican ámbitos relevantes del Derecho valenciano (hacienda, salud, educación, régimen local...) y en ellos se inserta, como una pieza actual, la modificación estatutaria. Aquí no hay épica estatutaria; hay un esfuerzo de sistematización jurídica.

Como ya he apuntado, tanto el Comen-

tario como la reciente STC 247/2007 se esfuerzan en situar el Estatuto valenciano en el sistema constitucional. Y esta actitud merece elogio. Cuestión distinta es que todas esas propuestas de «racionalidad y acomodación a la lógica constitucional» (p.12) sean asumibles sin más. Esto lo digo tanto en relación con el Comentario como en alusión a la STC 247/2007. A mi juicio, el esfuerzo constructivo de ambos textos jurídicos en ocasiones rebaja en exceso el valor normativo del Estatuto. Creo que, junto a las propuestas interpretativas que contiene el Comentario y la STC 247/2007, hay otras opciones de hermenéutica constitucional más favorables a la eficacia de las normas estatutarias.

En la relativización del valor jurídico del Estatuto valenciano ha actuado con fuerza, creo, la reciente llamada a la deconstrucción del «mito del Estatuto-Constitución». A esta idea se refieren expresamente tanto José María BAÑO (p. 67) como Juan Francisco MESTRE (p. 105). Aunque en seguida hay que reconocer que la proclama de desmitificación es, en ambos autores, muy matizada y prudente. Hay océanos de ciencia jurídica entre estos autores, que «desmitifican» el Estatuto para defender su infraordenación a la Constitución, y quienes «desmitifican» el Estatuto para degradarlo en el sistema de fuentes, que también los hay. En la STC 247/2007 se repite con machacona insistencia que el Estatuto de Autonomía está infraordenado a la Constitución (FJ 5). Este enunciado de principio es asumible sin pelos. Pero ello no impide identificar una función constitucional singular y cualificada de los Estatutos. Durante veinticinco años, y de forma pacífica, el Tribunal Constitucional se viene sirviendo de normas infraconstitucionales en sus juicios de constitucionalidad. Lo hace de muy diferentes formas. Unas veces se sirve de normas internacionales o supranacionales (comunitarias) en la interpretación de las normas constitucionales (por ejemplo, respecto de la Carta Europea de la Autonomía Local de 1985, la STC 159/2001). Otras veces el Tribunal Constitucional incorpora a la norma constitucional el desarrollo legislativo contenido en leyes orgánicas: así ocurre en materia de derechos fundamentales con el llamado «contenido adicional» del derecho, que lo crea la Ley pero que se convierte en canon de constitucionalidad (al menos en procesos de amparo; por ejemplo,

STC 281/2005). Y ocurre, desde luego, en relación con los Estatutos de Autonomía; en este caso, con el fundamento legal explícito que ofrece el art. 28.1 LOTC (expresamente: STC 247/2007, FJ 6). Todo esto sirve para afirmar que, más allá de la mística del poder constituyente, la realidad jurisdiccional muestra una Constitución abierta a otras normas jurídicas. Singularmente a los Estatutos de Autonomía. Se puede afirmar sin error que Constitución sólo hay una. Pero con la misma certeza hay que decir que el juicio de constitucionalidad, en nuestro sistema jurídico, no se hace sólo con el texto constitucional, sino con otras normas que la completan, integran y desarrollan; especialmente, con los Estatutos de Autonomía. Vale que los Estatutos no son la Constitución; pero no vale mandar a los Estatutos al desordenado cajón del Derecho infraconstitucional. Esto, simplemente, no se compadece con veinticinco años de jurisprudencia constitucional.

Una cuestión central, tanto en el Comentario como en la STC 247/2007, es la posición relativa del Estatuto de Autonomía, en relación con las leyes del Estado. Especialmente con las leyes básicas. Pese a lo controvertido del debate, creo que hoy podemos governarnos ya por un camino con algunas certezas. La primera y elemental: las leyes básicas no están supraordenadas a los Estatutos de Autonomía. La segunda: los Estatutos de Autonomía han sido constantemente canon de constitucionalidad de las leyes básicas estatales. Esto no es una excepción más o menos justificable; es la regla sin excepciones. Dicho sea en términos absolutos: siempre que el Tribunal Constitucional ha conocido de un posible conflicto entre una norma estatutaria y una norma básica ha sometido ésta a enjuiciamiento por su conformidad con la norma estatutaria. A veces, la norma estatutaria era competencial: por ejemplo, la adecuación de diversos preceptos de la Ley básica de Cámaras de Comercio a lo establecido en los Estatutos valenciano y catalán (STC 206/2001). Otras veces la norma estatutaria era organizativa, no competencial (así el régimen de las parroquias en Galicia: STC 214/1989), y de igual manera el Tribunal Constitucional enjuició la norma básica por conformidad con una norma estatutaria. Subrayo estos dos ejemplos (hay más) para oponerme a un argumento algo extendido: que la primacía

estatutaria se ha producido en relación con normas estatutarias excepcionales (como la Disposición Transitoria 6.6 del Estatuto de Cataluña, de 1979) o en relación con Estatutos «forales», amparados singularmente por la Disposición Adicional primera de la Constitución. Lo que ofrece la jurisprudencia constitucional es algo bien distinto: siempre que se ha confrontado una norma básica con una estatutaria ha primado ésta sobre aquella. Ora cuestión es que esto no haya conducido necesariamente a una consecuencia anulatoria; y ello por el distinto ámbito de eficacia territorial de las normas estatutarias y las básicas. Ha bastado, así, con que el Tribunal Constitucional declarara la inaplicabilidad de una norma básica en una determinada Comunidad Autónoma. Y quedaba una tercera certeza: las normas estatutarias priman sobre las normas básicas estatales siempre que sean conformes con la Constitución. Y entre lo que impone la Constitución está que las competencias estatales (así, las básicas) no pueden ser suprimidas por un Estatuto. Obviamente que el legislador estatutario puede —como cualquier intérprete jurídico— entender de una forma determinada (por ejemplo, restringida) el alcance de la competencia básica estatal, aunque nunca «desnaturalizando el contenido que sea propio de cada materia y que permite su reconocibilidad como institución» (STC 247/2007, FJ 10). Por lo dicho, bien puede ser que la interpretación de la Constitución —por el legislador estatutario— resulte inconstitucional y que determine una interpretación armonizadora o —en su caso— una declaración de nulidad por parte del Tribunal Constitucional. Hasta aquí las certezas. Entre las incertidumbres, una principal: en el caso de que un órgano (administrativo o judicial) observe una contradicción entre una norma estatutaria y una norma básica estatal, y contando con que el posible juicio de constitucionalidad es un instrumento complejo, lento e inusual, ¿qué norma aplica preferentemente? En mi opinión, la norma estatutaria: su primacía final sobre la norma básica estatal no puede quedar transitoriamente condicionada por un hipotético (aún no declarado) defecto de constitucionalidad.

Una cuestión también capital, tanto en el Comentario como en la STC 247/2007, es la de los derechos estatutarios de los valencianos. De nuevo ambos textos jurídicos, el Comentario y la Sentencia, se esfuerzan

en aportar una interpretación conforme del Estatuto a la Constitución. Y de nuevo esta actitud hermenéutica merece elogio; aunque se puede discrepar sobre algunas de las propuestas concretas. En el estudio de Rafael GÓMEZ FERRER se afirma la no inconstitucionalidad del catálogo estatutario de derechos porque, en realidad, esos derechos «no tienen carácter estatutario». Es más: «el valor de estos preceptos de conformidad con la Constitución, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal Constitucional, es el de Ley de la Comunitat» (p.31). Esta interpretación está muy atada, me parece, a una jurisprudencia constitucional muy singular, la referida al posible contenido «conexo» de las Leyes orgánicas (normas incluidas en una Ley orgánica pero con «rango» de ley ordinaria), pero que resulta difícilmente trasladable a los Estatutos. Más útiles me parecen las propuestas hermenéuticas de Juan Francisco MESTRE en la misma cuestión de los derechos estatutarios de los valencianos. Define MESTRE con precisión qué no son los derechos estatutarios (no son derechos fundamentales, no son desarrollo de derechos fundamentales); y se esfuerza en resaltar el contenido principal (normativo, pero principal) de estos derechos, normalmente necesitados de colaboración o una amplia configuración legislativa (p.109). Con esta argumentación, en última instancia, Juan Francisco MESTRE minimiza la dimensión real del posible problema de constitucionalidad en la incorporación de derechos subjetivos en los Estatutos de Autonomía. Aunque, finalmente, acepta que algunos (pocos) de los derechos estatutarios legítimamente gozan de eficacia directa. Creo que las propuestas de MESTRE conectan muy estrechamente con la argumentación de la STC 247/2007. El Tribunal Constitucional no excluye que, de forma limitada y para materias muy señaladas («ámbito institucional estatutario»), los Estatutos de Autonomía puedan incluir derechos subjetivos perfectos. Aunque como regla general establece que el Estatuto no es texto normativo adecuado para la inclusión de esos derechos. Y para salvar los que efectivamente se enuncian como derechos en el Estatuto valenciano (y singularmente el «derecho al agua» del art. 17.1) propone una interpretación de tales normas en el sentido de que no contienen verdaderos derechos sino, más bien, normas programáticas (FJ 15 c). Es

posible que, en el caso concreto del art. 17.1, donde el propio Estatuto condicionaba el contenido de ese derecho a lo que resultara de la legislación estatal, la interpretación del Tribunal Constitucional sea aceptable. Pero lo que resulta insuficientemente justificado en la Sentencia es por qué la mayoría de los derechos estatutarios (los relacionados con los «ámbitos competenciales» del Estatuto) han de interpretarse como principios (y no como verdaderos derechos); y por qué sólo unos pocos derechos estatutarios (los del «ámbito institucional») son verdaderos derechos.

Hasta aquí esta recensión. Sé que lo que aquí he escrito es en parte disidente de lo que se expone en algunos estudios del Comentario y de algunos argumentos de la STC 247/2007. Pero no se equivoque el lector. Esto es un ejercicio de respeto y admiración. Tanto del Comentario dirigido por José María BAÑO como de la labor del Tribunal Constitucional en los últimos veinticinco años. Y soy consciente de que, por principio, ante colegas admirados y ante el Tribunal Constitucional, yo no tengo la razón.

FRANCISCO VELASCO CABALLERO
Universidad Autónoma de Madrid

BELANDO GARÍN, Beatriz: *La eficacia retroactiva de los actos administrativos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2008, 166 págs.

El acto administrativo es una de las categorías basales sobre las que se asienta todo el edificio del Derecho Administrativo. Sin embargo, a pesar de la insigne plaza que le corresponde ocupar, no es inmune a la fuerza erosiva que el tiempo ejerce sobre toda institución jurídica, por ancestral y fundamental que ésta sea. Una fuerza erosiva que, con distinta intensidad, puede hacer aflorar carencias o acaso plantear nuevos retos, fruto del signo de los tiempos, cuyo órdago debe afrontarse sin ambages. Repárese si no en la presión que la evolución de la justicia administrativa y la tutela judicial efectiva ejercen sobre la clasificación de los actos administrativos —cada vez importa menos el molde de la decisión (si es o no acto de trámite, por ejemplo) y más los efectos sobre la esfera jurídica del interesado—; o en