REVISTA GENERAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL

ISSN 1886-6212

CONSEJO EDITORIAL / EDITORIAL BOARD

DIRECTOR
Ángel J. Gómez Montoro
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Navarra

SUBDIRECTORA
Isabel Giménez
Profesora Contratada-Doctora de Derecho Constitucional
Universidad Autónoma de Madrid

SECRETARIO
Pablo Guerrero Vázquez
Profesor Ayudante-Doctor de Derecho Constitucional
Universidad de Zaragoza

N.º 35 OCTUBRE 2021

PRESENTACIÓN

- EQUIPO DIRECTIVO: Presentación número 35. (RI §424215)

ESTUDIOS SOBRE LA LOMLOE

- Una ley que rompe consensos: la LOMLOE escoge el camino equivocado.
  A law that breaks consensus: LOMLOE takes the wrong path (RI §424216)
  Carlos Vidal Prado
  En este artículo se repasa la tramitación y elaboración de la última reforma de la legislación educativa en España. Si bien hay algunos aspectos positivos en la Ley, existen otros elementos de dudosa constitucionalidad. La tesis que se defiende en el texto es que la Ley persigue abandonar el principio de complementariedad de la oferta estatal y la concertada, intentando promover uno de subsidiaridad de la concertada con respecto a la estatal. Se rompe así el equilibrio establecido en el artículo 27 de la Constitución. Además, hay otros aspectos que pueden considerarse inconstitucionales, como la prohibición de la financiación de los centros educativos que optan por el modelo pedagógico de la educación diferenciada, o el tratamiento de la lengua castellana y las lenguas cooficiales.

- Las personas con discapacidad en la reforma educativa: realidad jurídica frente a percepción social, y persistencia de los problemas de financiación.
  People with disabilities in educational reform: legal reality versus social perception, and persistence of financing problems (RI §424217)
  Enrique Belda Pérez-Pedrero
  El derecho a la educación de las personas con discapacidad es igual que el derecho del resto de personas. La inclusión derivada de los compromisos internacionales en materia de derechos humanos y de nuestra configuración constitucional y legal, es indisponible, por lo cual la educación especial segregada es inviable. Sin embargo, de cara a la protección de los derechos de las personas con discapacidad, por motivos objetivos de comprensión cognitiva, y nunca basados en la ausencia de financiación de medios materiales y humanos, el sistema educativo ha de ofrecer recursos especiales e itinerarios alternativos. La reforma educativa española de 2021 será beneficiosa, como las anteriores, siempre que dote adecuadamente al sistema educativo para evitar que en la práctica se deriven a la "educación especial" cada uno de los casos que requieren mayor esfuerzo público de financiación.

- La enseñanza de la religión en la escuela y los derechos culturales.
  Religión class at public schools and cultural rights (RI §424218)
  M.ª José Roca
  Este estudio presenta una perspectiva de la docencia de la Religión como un derecho de los estudiantes a acceder a la cultura y a participar de la vida cultural. Este nuevo título supone un cambio de perspectiva (hasta ahora se ha insistido en el derecho de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones), no excluye que pueda impartirse también en condiciones equiparables a las demás asignaturas fundamentales, en la que se transmiten conocimientos científicos. El desarrollo del acceso a la cultura manifiesta la triple vertiente de la clase de religión en la escuela: transmisión de valores, de conocimientos y de cultura. Estas propuestas se fundamentas en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y Constitucional español y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

- Los conciertos en la LOMLOE. Ruptura de un consenso constitucional.
  Educational subsidies in the LOMLOE. A breakdown of the constitutional consensus (RI §424219)
  Fernando Simón Yarza
  La aprobación de la LOMLOE ha causado una extraordinaria polémica en la comunidad educativa, y ha dado lugar a agrias reacciones en diversos sectores de la sociedad. Desde el punto de vista jurídico, son muchos los interrogantes que se ciernen sobre esta norma. En el presente trabajo, la atención se centra en uno de los aspectos más problemáticos de la LOMLOE, a saber, la regulación de los conciertos educativos. El autor trata de mostrar que la aprobación de la ley supone la ruptura del consenso educativo acordado por el Constituyente. A través de diversas disposiciones, articula un asedio a la escuela concertada difícilmente compatible con las libertades educativas.

ESTUDIOS SOBRE ORGANIZACIÓN DEL PODER Y FUENTES DEL DERECHO

- La utilización del escudo de España como símbolo de la Administración General del Estado: cinco críticas a un régimen administrativo de alcance constitucional. (RI §424220)
  José M.ª Coello de Portugal
  El presente artículo analiza el régimen jurídico vigente en materia de utilización de símbolos constitucionales por la Administración General del Estado y, en particular, en relación con el escudo de España, así como las mejoras que convendría introducir en esta regulación derivadas de nuevas necesidades administrativas como, por ejemplo, la integración de España en la Unión Europea o la administración digital.

- La diferenciación entre los sistemas electorales de las Comunidades Autónomas: últimos cambios y propuestas de reforma.
  The differentiation between the electoral systems in spanish Autonomous Communities: revent changes and improvement proposals (RI §424221)
  Andrés Iván Dueñas Castrillo
  Los sistemas electorales de las Comunidades Autónomas se han caracterizado por su homogeneidad con el estatal. Sin embargo, la crisis de la representatividad y el nuevo escenario político ha provocado que las Comunidades aprueben y discutan propuestas para mejorar la proporcionalidad y la relación entre diputados y ciudadanos. Este trabajo pretende analizar dichos cambios desde la perspectiva de que los entes subestatales autonómicos pueden ser los lugares idóneos para explorar nuevas experiencias en este ámbito.

- La heterogeneidad y complejidad en la regulación de los sistemas de elección y del Estatuto de los Senadores y Senadoras designados por los Parlamentos Autonómicos.
  Heterogenity and complexity in regulation of election systems and legal Status of Senators designed by Regional Parliaments (RI §424222)
  Marta Pérez-Gabaldón
  La regulación de los Senadores de designación autonómica parte del 69.5 CE. Este determina que, junto a los senadores electos, las CCAA "designarán además un Senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. (…) de acuerdo con lo que establezcan los Estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional". Sin embargo, la regulación de la figura va más allá, por cuanto la STC 40/1981 consideró que la Ley autonómica era una fuente jurídica adecuada para regularla, por lo que cada Comunidad reguló la designación y el Estatuto de los Senadores de designación autonómica haciendo uso de la pluralidad de fuentes que consideró oportuna. Se trata de un tema que presenta una heterogeneidad y diversidad normativa significativa, además de una densidad regulatoria dispar entre las diferentes CCAA, cuyo análisis sistemático es el objeto del presente

estudio.

- Las complejas unidades económica y de mercado. Reflexiones comparadas desde la experiencia federal estadounidense. (RI §424223)
  Roberto Carlos Rosino Calle
  El presente artículo analiza el modo en que el cambio de paradigma económico acontecido en el siglo XX ha alterado el funcionamiento del federalismo clásico. Al hilo del comentario de la jurisprudencia constitucional estadounidense sobre la cláusula de comercio, se identifican las dificultades y estrategias para hacer compatible la autonomía política con una economía cada vez más centralizada.

ESTUDIOS SOBRE JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES

- La doble instancia en la impugnación jurisdiccional de las sanciones administrativas (una mirada oblicua a la sentencia del TEDH Saquetti c. España.
  The right to a judicial appeal regarding administrative penalties (a sideways comment on ECHR's Saquetti v. Spain Judgement) (RI §424224)
  Miguel Beltrán de Felipe
  El objeto del artículo es comentar la sentencia Saquetti c. España, dictada por el TEDH en junio de 2020, que declaró contrario al CEDH el sistema de única instancia para la impugnación de algunas sanciones administrativas. Partiendo de los hechos del caso, y de la sentencia y del Voto Particular del Juez Lemmens, y reconociendo que representa una garantía importante para los recurrentes, se hace un análisis crítico de la jurisprudencia Engel y de la fundamentación de la sentencia Saquetti c. España, que pone en cuestión no sólo el sistema de única instancia para caso como el del recurrente (impugnación ante un TSJ de una sanción administrativa de 153.000 euros) sino la técnica a través de la cual la LRJCA establece el umbral de asuntos que son susceptibles de apelación. El trabajo analiza el actual modelo jurisdiccional establecido en la LRJCA de 1998 y sus sucesivas reformas, comenta las diversas maneras de adaptarlo a la sentencia Saquetti c. España introduciendo una posibilidad de recurso de segunda instancia para las sanciones administrativas que sean consideradas graves conforme al Protocolo nº 7 del CEDH, y finaliza alertando acerca de algunas consecuencias indeseadas que sobre la potestad sancionadora de la Administración tendría la doctrina contenida en dicha sentencia.

- ¿Resulta constitucional restringir la pornografía en internet? Bases para repensar el estatuto jurídico del discurso pornográfico.
  Is it constitutional to restrict pornography on the internet? Bases to reconsider the legal status of pornographic speech (RI §424225)
  Juan María Martínez Otero
  El presente artículo se plantea la constitucionalidad de una hipotética regulación que aspirase a restringir de forma severa la pornografía en Internet. En primer lugar, se ofrece una definición de pornografía y se expone cómo su consumo ha experimentado un cambio cualitativo y cuantitativo en los últimos lustros. Tras esta aproximación, se presentan los derechos constitucionales que ejercitan quienes producen, difunden y consumen de pornografía; así como los derechos e intereses de rango constitucional que dichas actividades pueden vulnerar. El artículo concluye presentando tres posibles modelos de regulación de la pornografía online –abolicionista, restrictivo y permisivo-, subrayando que el restrictivo es que mejor se cohonesta con las exigencias de nuestro texto constitucional. De este modo, se concluye que una restricción severa de la pornografía en Internet resulta plenamente constitucional.

- La cuestionable jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre dos aspectos concretos del proceso constitucional previsto en el Título V de la LOTC: actos de trámite y naturaleza de la suspensión automática.
  The questionable jurisprudence of the Constitutional Court on two specific aspects of the constitutional process provided for in Title V of the LOTC: processing acts and nature of the automatic suspension (RI §424226)
  Tomás Vidal Marín
  El presente trabajo tiene por objeto arrojar cierta luz sobre dos cuestiones atinentes al proceso constitucional previsto en el Título V de la LOTC puesto que no han sido resueltas de forma satisfactoria por el Tribunal Constitucional; cuestiones tales como los actos de trámite integrantes del procedimiento legislativo y la naturaleza jurídica de la suspensión automática de la disposición autonómica impugnada.

En lo que se refiere a la primera, y en contraposición a la doctrina del TC, se ofrecen en el texto razones bastantes para considerar que los mismos también podrán ser objeto del proceso impugnatorio previsto en el Título V de la LOTC, si bien en determinados supuestos.
Y en lo que respecta a la naturaleza jurídica de la suspensión automática de la resolución o disposición sin fuerza de ley de las Comunidades Autónomas, y cuestionando también la jurisprudencia del TC, se ofrecen argumentos suficientes para considerar que aquella suspensión, prevista en el art. 161.2 CE y 76 de la LOTC, tiene esencialmente carácter cautelar.

RECENSIONES

- *Derecho Antidiscriminatorio*, de Fernando Rey Martínez, 2020. (RI §424227)
  David Delgado Ramos

- *Segregación escolar en España. Marco teórico de un enfoque de derechos fundamentales y principales ámbitos: socioeconómico, discapacidad, etnia y género*, de Fernando Rey Martínez, 2021. (RI §424228)
  M.ª Aránzazu Moretón Toquero

- *La regulación de las campañas electorales en la era digital. Desinformación y microsegmentación en las redes sociales con fines electorales*, de Óscar Sánchez Muñoz, 2021. (RI §424229)
  Ana Claudia Santano

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024