

# DOCUMENTOS

## Atenea

SEGURIDAD y DEFENSA

# 3



# Reales Ordenanzas: Rango y valor

Por: José Luis Requero

## REALES ORDENANZAS, RANGO Y VALOR

### SUMARIO.

#### 1. Palabras previas.

#### 2. De la sencillez a la -evitable- complejidad.

#### 3. Una cuestión de valor normativo y rango.

#### 4. Conclusiones

### I. Palabras previas

Dentro del estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas, las Reales Ordenanzas ocupan un lugar de especial significación al constituir su código deontológico y por ser reflejo del sentido, espíritu y finalidad de las Fuerzas Armadas en un Estado constitucional. Su carácter va más allá, por tanto, de ser una norma relevante, pero una norma más, dentro del catálogo de fuentes del Derecho funcional militar, es decir, dentro del régimen del personal militar.

La comprensión del estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas no cabe agotarlo en una visión estrictamente funcional pues de ser así, partiendo de que el gobierno dirige la Administración tanto civil como militar (artículo 97 de la Constitución), probablemente bastaría con el artículo 103.1 y 3 de la Constitución. Bastaría decir que las Fuerzas Armadas sirven con objetividad a los intereses generales (de los que forman parte la seguridad y defensa) y el régimen del personal militar, como el de otros funcionarios, vendrá inspirado por la satisfacción de esa vertiente del principio del interés y su regulación obedecerá a los de mérito y capacidad. Esto, como digo, es obvio pero no deja de ser el denominador común que hay en todo servidor público. Por tanto, lo que da sentido a su estatuto profesional es la institución en la que se inserta, que en este caso se identifica con uno de los fines primigenios del Estado.

De estas palabras iniciales se desprende que el debate sobre el rango de las Reales Ordenanzas participa

del debate acerca de la naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas: su relevancia institucional, su carácter de organización o Administración así como la idea funcional o de fin. No es mi propósito adentrarme en esos vericuetos, pero sí que conviene tener en cuenta algunos aspectos.

Al margen de su acepción coloquial, para el Derecho el término institución o instituto es polivalente pues se apela a él para considerar figuras jurídicas o, sin más, entidades dotadas de personalidad. En el primer caso se identifica con la idea de concepto, de categoría por lo que se habla, por ejemplo, de la institución del matrimonio, de la propiedad, del jurado, del pluralismo político, de la acusación particular, etc. En este sentido también puede hablarse de la seguridad o de la defensa como institución jurídica. Más intensidad tiene el segundo supuesto que identifica al instituto o institución con entidad o ente -público o privado- dotado de personalidad jurídica. Esta acepción no se acabaría de amoldar a las Fuerzas Armadas pues carecen de personalidad jurídica al margen de la que tiene reconocida la Administración del Estado (artículo 3.4 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

En lo que aquí interesa, desde el punto de vista de la teoría política, Hauriou identifica institución con una idea de obra o de empresa que se realiza y desarrolla en un medio social, para lo que se la dota de una organización. Llevado esto a las Fuerzas Armadas, es la idea de defensa y seguridad, la que asume un pueblo desde su soberanía y que se identifica con un conjunto de valores y de una historia. Para su realización se dota a esas Fuerzas Armadas de una organización y se las dota de unos medios cuya razón de ser radica en la satisfacción unos fines con relevancia constitucional que dan sentido al Estado.

Ligado lo expuesto al papel de las Reales Ordenanzas como código de conducta, norma o regla moral o código deontológico, se entenderá que se trata de una pieza esencial en la concepción institucional de las Fuerzas Armadas, más que por ser parte de la vertiente organizativa de las mismas (eso corresponde a la Carrera

militar), por cuanto a través de las mismas se identifican sus integrantes con un conjunto de valores, relaciones, historia y vocación de España como nación cuya preservación integra la idea de defensa.

### 2. De la sencillez a la -evitable- complejidad

Hasta la promulgación de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar (que entró en vigor el 1 de enero de 2008) y del RD 96/2009, de 6 de febrero, que aprueba las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, el panorama normativo venía dado por la Ley 85/78 desarrollada por mediante tres Reales Decretos que aprobaban las Ordenanzas particulares, uno para cada Arma.

El actual panorama de las fuentes de lo que se denomina Reglas de comportamiento del militar (cf. rúbrica del artículo 4 Ley 39/2007) mediante un juego de remisiones, deslegalizaciones y degradaciones reglamentarias, nos lleva a un complejo panorama normativo que paso a relacionar:

#### • Con rango de ley:

- Ley Orgánica 5 /2005, de la Defensa Nacional, artículo 20
- Ley 39/2007, artículo 4.1

#### • Con rango reglamentario de Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros:

- Reales Ordenanzas “generales” aprobadas por RD 96/2009
- Reales Ordenanzas “generales”, los artículos 59 a 64 y 189 de las antiguas Reales Ordenanzas aprobadas por Ley 85/1978, ahora deslegalizadas.
- De las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra, artículos 234 al 267 y del 326 al 414 .
- De las Reales Ordenanzas de la Armada, artículos 418 al 442 y del 501 al 586.
- De las Reales Ordenanzas del Ejército del Aire, artículos 289 al 306 y del 365 al 452.

#### • Con rango reglamentario de Orden ministerial:

- De las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra, los artículos 5, 7 al 10, 14 al 21, 24 al 73, 75 al 233, 279 al 319 y 415 al 434.
- De las Reales Ordenanzas de la Armada, los artículos 23 al 25, 80 al 137, 147 al 417, 454 al 500, 587 al 613 y 621 al 644.
- De las Reales Ordenanzas del Ejército del Aire, los artículos 6 al 11, 24 al 288, 318 al 358 y 453 al 472.

### BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

Sábado 7 de febrero de 2009

Sec. I. Pág. 13012

#### REALES ORDENANZAS PARA LAS FUERZAS ARMADAS

##### TÍTULO PRELIMINAR

##### Disposiciones generales

###### Artículo 1. Objeto.

Las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, que constituyen el código de conducta de los militares, definen los principios éticos y las reglas de comportamiento de acuerdo con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Deben servir de guía a todos los militares para fomentar y exigir el exacto cumplimiento del deber, inspirado en el amor a España, y en el honor, disciplina y valor.

###### Artículo 2. Ámbito de aplicación.

1. Estas Reales Ordenanzas son de aplicación a todos los militares profesionales de las Fuerzas Armadas, salvo que estén en situaciones administrativas en las que tengan suspendida su condición militar. También serán de aplicación a los alumnos de la enseñanza militar de formación.

Asimismo son de aplicación, cuando se encuentren incorporados a las Fuerzas Armadas, a los aspirantes a reservista y a los reservistas.

2. Dada la naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros, en su normativa específica se recogerá lo que disponen estas Reales Ordenanzas en aquello que les sea aplicable.

###### Artículo 3. Primer deber del militar.

La disposición permanente para defender a España, incluso con la entrega de la vida cuando fuera necesario, constituye el primer y más fundamental deber del militar, que ha de tener su diaria expresión en el más exacto cumplimiento de los preceptos contenidos en la Constitución, en la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar y en estas Reales Ordenanzas.

###### Artículo 4. Deberes de carácter general.

El militar guardará y hará guardar la Constitución como norma fundamental del Estado y cumplirá las obligaciones derivadas de las misiones de las Fuerzas Armadas, de su condición militar y de su sujeción a las leyes penales y disciplinarias militares.

###### Artículo 5. Actuación del militar como servidor público.

Deberá actuar con arreglo a los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez y promoción del entorno cultural y medioambiental.

###### Artículo 6. Símbolos de la Patria.

Todo militar tiene el deber de prestar ante la Bandera juramento o promesa de defender a España. Mostrará el máximo respeto a la Bandera y Escudo de España y al Himno Nacional como símbolos de la Patria transmitidos por la historia.

###### Artículo 7. Características del comportamiento del militar.

Ajustará su comportamiento a las características de las Fuerzas Armadas de disciplina, jerarquía y unidad, indispensables para conseguir la máxima eficacia en su acción.

## Reales Ordenanzas: Rango y valor

Como puede verse, al margen de lo referente al rango normativo, el cuadro de fuentes que resulta es complejo, por lo que sería aconsejable que en el futuro –al menos por razones de seguridad jurídica, manejabilidad y comprensión- se hiciese un esfuerzo de refundición y sistematización. Ciertamente se podía haber hecho en la propia Ley 39/2007 y al dictarse el RD 96/2009 con el objetivo de evitar tanta diversificación en una materia en la que la claridad debe primar. Téngase en cuenta que tras la Ley 39/2007 las antiguas Reales Ordenanzas de la Ley 85/1978 han sido “desguazadas” en cuanto a que parte de su articulado mantiene su vigencia como ley si bien se trata de preceptos ajenos a la materia “reglas de comportamiento militar” (son los artículos 169, 174, 177, 178, 180, 181, 182 y 185); otros han sido directamente derogados por la Ley 39/2007, otra parte mantuvo su vigencia –transitoria- como Real Decreto hasta la promulgación de las vigentes Reales Ordenanzas y otra parte mantiene su vigencia como Real Decreto.

Esta necesidad es más acuciante si se tiene presente, como se verá, que la arquitectura normativa que late tras el vigente sistema normativo reglas de comportamiento, podía haber sido objeto de un régimen más armonioso y racional, incluso sin necesidad de dejar esas reglas de comportamiento a su determinación reglamentaria del Gobierno. Esta falta de armonía se advierte al repasar el camino que ha llevado al actual panorama. Como se verá, la gestación y el resultado final de las normas vigentes, evidencia que los avatares propios de la vida política tendrán su lógica pero cuando esa lógica política –inspirada en criterios de oportunidad- desemboca en una norma jurídica, es cuando empiezan los problemas para su intérprete y destinatario pues esa norma una vez vigente, tiene vida propia y queda sujeta a criterios de interpretación estrictamente jurídicos.

**“El gobierno ... deberá remitir al Congreso de los Diputados un proyecto de ley reguladora de los derechos fundamentales de los militares profesionales ...”**

En efecto las “reglas de comportamiento del militar” reguladas en el artículo 4.1 de la Ley 39/2007 regulan lo que se intentó fuese el “Código de Conducta de las Fuerzas Armadas” introducido como enmienda en el proyecto de lo que luego ha sido la LO 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, me refiero al Título IV, en especial artículos 19 a 21, enmienda que fue rechazada por el Congreso de los Diputados. Para los opositores a esa enmienda, tal Código pretendía pasar como sucedáneo de una ley específica que regulase los derechos y deberes de los militares. Al final se prescindió de regularlo en la LO 5/2005 y se optó por una confusa diversificación: por una parte lo que ha dado lugar al sistema de reglas de comportamiento fijadas ley (Ley 39/2007) y Reales Ordenanzas por reglamento y, por otro –así hay que entenderlo- lo que será una ley reguladora de los derechos. Prevé así la Disposición Final Tercera de la LO 5/2005 lo siguiente: «Mandato Legislativo. El gobierno, en el plazo de tres meses, deberá remitir al Congreso de los Diputados un proyecto de ley reguladora de los derechos fundamentales de los militares profesionales, que incluirá la creación del Observatorio de la vida militar», mandato incumplido a diferencia del previsto en el artículo 20 en sus dos apartados.

Pero ese incumplimiento no es novedoso, tiene su antecedente en el incumplimiento de la Disposición Final Segunda de la Ley 85/1978, que ordenaba al Gobierno que dictase «las normas de desarrollo relativas al ejercicio de deberes y derechos individuales en el plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor de la presente Ley». Este mandato se reiteró en la Disposición Final Séptima de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, al ordenar que «El Gobierno, antes del 31 de diciembre del año 2002, deberá remitir al Congreso de los Diputados los proyectos de Ley

necesarios para adaptar el ordenamiento legal de la defensa nacional y el régimen de derechos y deberes de los militares al modelo de Fuerzas Armadas profesionales». Este mandato también se incumplió.

El panorama normativo resultante es confuso. En primer lugar por razón de la naturaleza de lo que regula, lo que se acentúa por razón del indebido lugar en el que, al final, ha acabado ubicándose la primera norma reguladora de las reglas de comportamiento militar, con las que enlazan las Reales Ordenanzas. Parece más lógico que, como era el propósito inicial, esta hubiese sido la LO 5/2005 cuyo objeto es, a tenor del artículo 8.2 de la Constitución, regular la Defensa y no una norma como es la Ley 39/2007 de alcance funcional. Por tanto, cuando se regulan las normas que definen las reglas de comportamiento de las Fuerzas Armadas como institución y con la vocación que tienen, además, las Reales Ordenanzas, parece más razonable que esa materia sea parte de la política de defensa más que de un estatuto profesional, aunque también lo sea.

Como segundo elemento de confusión cabe deducir de toda esta normativa que una cosa son derechos y libertades de los militares (esto es, los deducibles de la Constitución modulados para el militar), otra son deberes y otra son las reglas de comportamiento que, junto con su desarrollo reglamentario, forman un cuerpo normativo que en puridad es el contenido de las Reales Ordenanzas. Hay base para sostener que esas reglas de comportamiento son una categoría específica, constituyen un tertius genus respecto de lo que son derechos y deberes estrictamente funcionariales o profesionales, luego parece razonable que tengan un tratamiento específico.

En este sentido el artículo 20.1 de la LO 5/2005 lo que prevé es que «mediante ley» se regularán las reglas de comportamiento de los militares y esa ley –no orgánica- es la Ley 39/2007 y, en concreto, el artículo 4.1. Por el contrario la Exposición de Motivos de la Ley 39/2007 separa las reglas de comportamiento militar que regula de los derechos y “deberes” cuya regulación difiere a otra ley ya orgánica. Sin embargo en la Disposición Final segunda de la Ley 85/1978, como se ha visto, a partir de las Reales Ordenanzas se aprobaría una ley que regulase los «deberes y derechos individuales» de los militares.

Otro elemento de confusión es que ese distinguido tiene su base en el juego del artículo 20.1, de la Disposición Final Tercera de la LO 5/2005, preceptos que llevan a la esa futura ley orgánica que regulará los derechos fundamentales de los militares profesionales pero olvida los deberes como sí preveía la Disposición Final Séptima de la Ley 17/1999 así como la Exposición de Motivos de la Ley 37/2007 (§ IX).

En fin, para confundir más el panorama el artículo 4.3 de la Ley 39/2007 y su Exposición de Motivos fijan la siguiente cláusula de cierre: que las Reales ordenanzas «recogerá(n), con las adaptaciones debidas a la condición militar, el código de conducta de los empleados públicos». Como se sabe el citado Estatuto, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, regula el llamado Código de Conducta que obedece a la idea de que frente a un Estatuto “sin alma” se deben garantizar los principios consustanciales al empleo público como reflejo de una sociedad exigente y que implica hacer presente la idea de “buena administración”. Este Código de Conducta es la faz positiva de la actuación de todo empleado público, mientras que la faz negativa vendrá dado por el cuadro de infracciones y en su regulación se diferencian tres apartados: deberes (artículo 52.1), principios éticos (artículo 53) y principios de conducta (artículo 54).

No se trata de trazar ahora un paralelismo o de debatir si las reglas de comportamiento militar suponen desvitalizar lo militar para ir a un sistema más funcional. La razón es sencilla: si hubiera que hacer esa comparación de detalle probablemente se concluiría que el sistema de función pública se inspira en el de las Reales Ordenanzas al regular “principios éticos” y “principios de conducta” (cf. artículo 1 de las Reales Ordenanzas generales vigentes); además, lo ha hecho con mayor intensidad pues basta leer esos preceptos del Estatuto Básico para deducir un contenido más intenso y extenso en un norma con rango de ley- que el deducible de las quince reglas del artículo 4.1 de la Ley 39/2007 y sin necesidad de apelar a la colaboración de un reglamento de desarrollo.

En consecuencia, se está ante un panorama confuso desde el momento en que junto el sistema normativo “reglas de comportamiento militar” compendiado en el artículo 4.3 de la Ley 39/2007 (LO 5/2005, más Ley

## Reales Ordenanzas: Rango y valor

37/2007, más Reales Ordenanzas y, como cierre, el Estatuto Básico), convivirá con otro sistema normativo que regulará los derechos y libertades de los militares mediante una ley, según la Disposición Final Tercera de la LO 5/2005 o mediante una ley orgánica que regulará también los deberes (Exposición de Motivos de la Ley 37/2009), salvo que esa futura ley orgánica derogue el artículo 4 de la Ley 39/2007 y sea la norma que regule toda esta materia, lo que no se acabaría de ajustar con la ley a la que se refiere el artículo 20.1 de la LO 5/2005.

### 3. Una cuestión de valor normativo y rango

Contenido, valor y rango de las normas son cuestiones que van unidas. En este caso concreto, desde un punto de vista formal, la categoría “Reales Ordenanzas” como norma con entidad propia, no existe en nuestro sistema de fuentes. Basta remitirse a las normas que con fuerza de ley regula la Constitución para advertirlo y lo mismo cabe decir en la relación de normas reglamentarias previstas en el artículo 23.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Sí que se mantienen las “ordenanzas” en el ámbito local y provincial. Su análisis no es del caso, pero sí que es ilustrativo por lo que tiene de directo mandato no tanto legal como gubernativo. Digo esto porque parece que, al mantenerse una norma con una denominación propia del Antiguo Régimen, con unos Ejércitos vinculados a la Corona, es que se rinde tributo a una plausible tradición: lo que antaño eran ordenes –ordenanzas- del Rey a sus Ejércitos, ahora son mandatos de conducta que el Estado dirige a sus Fuerzas Armadas y lo hace por ley, es decir, la norma que emana del órgano que representa la voluntad de quien ostenta la soberanía y esa norma es sancionada por el jefe del Estado, que a la sazón ostenta el mando supremo de esas Fuerzas Armadas.

En definitiva, en el Estado Moderno la ley es la norma ligada al principio democrático, mientras que el reglamento hunde sus raíces en el principio monárquico o gubernativo. En cierta manera la llamada a la tradición al mantener la figura de las Reales Ordenanzas queda merada al ser una norma totalmente reglamentaria; esto, pa-

radójicamente, ha desembocado en una vuelta al pasado pues el nomen “ordenanza” no tiene por qué identificarse hoy día con su administrativización. Y si se recorre el camino de la tradición, que se haga bien: si antaño las Ordenanzas eran “Reales” por su vinculación a la Corona, lo propio es que hoy se sancionen y promulguen por la Corona, esto es, por la Jefatura del Estado, lo que llama a una ley [cf. artículo 62.a) en relación con el apartado h) de la Constitución], algo distinto y más relevante que “expedir” los decretos del Consejo de Ministros [artículo 62.f)] que no deja de ser sino una suerte de dar curso a un Decreto.

Al plantearse cual es el valor de los preceptos de la Ley 85/1978 de las antiguas Reales Ordenanzas aun vigentes como ley así como el valor del artículo 4.1 de la Ley 37/2007, debe partirse de la determinación de la materia que se regula en ambos casos. El precepto clave para entender la posición actual de las Reales Ordenanzas es el artículo 20 de la LO 5/2005 que prevé dos cosas. La primera, que por ley –no ley orgánica- se regularán las reglas «que definen el comportamiento» de los militares y, segundo, que esa materia comportamiento- compendiado en esas reglas que se regularán por ley se refieren “en especial” «a la disciplina, la jerarquía, los límites de la obediencia, así como el ejercicio del mando militar» (artículo 20.1). Al decirse “en especial” se significa que no se agotan en esas cuatro materias, prueba de ello es que en el RD 96/2009 se apela, además, a la unidad y al deber de neutralidad política. Pues bien esas reglas son hoy por hoy las deducibles del artículo 4.1 de la Ley 39/2007 pero no así de los artículos vigentes con rango de ley de la Ley 85/1978 pues su objeto es modular diversos derechos y libertades públicas respecto de los miembros de las Fuerzas Armadas.



Lo segundo que prevé el artículo 20 en su apartado 2 es que ordena al Gobierno para que, mediante Real Decreto, desarrolle esas reglas de comportamiento y lo haga “en” las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas. Lo que se deduce, por tanto, es que el objeto de las Reales Ordenanzas no es ya la regulación ex novo de esas reglas de comportamiento, sino la concreción y desarrollo en un reglamento de las normas que definen las reglas de comportamiento sobre las materias antes referidas y que se regulan en las quince reglas del artículo 4.1 de la Ley 39/2007.

La conclusión a la que se llega de esta técnica normativa es que formalmente son Reales Ordenanzas sólo esas normas de ejecución y desarrollo contenidas en los Reales Decretos antes citados –uno general y otros particulares- y no degradados a Órdenes Ministeriales, tal y como prevé el artículo 4.3 de la Ley 39/2007, luego siempre normas con rango reglamentario. No lo son, por tanto, ni las reglas de comportamiento del artículo 4.1 y, ni los preceptos de la Ley 85/1978 vigentes como ley; sí lo son, los que se mantienen en vigor pero degradados a rango reglamentario.

Desde el punto de vista del sistema de fuentes, el reglamento es un instrumento normativo indispensable por ser un complemento de la ley, a la que está subordinada. Su funcionalidad dentro del sistema de fuentes es concretar y desarrollar aquellas previsiones que la ley objeto de ejecución y desarrollo ha regulado en términos amplios. La cuestión es, por tanto, en qué quedan las Reales Ordenanzas como materia al haber quedado enteramente degradadas y subsumidas a una norma reglamentaria. O por decirlo de otra manera, si la apelación a ese nomen iuris no es más que es un tributo a la tradición normativa en el ámbito castrense pero, materialmente, no encierran otra cosa sino un específico régimen profesional de ciertos funcionarios dependientes del Ejecutivo.

Lo dicho nos lleva a varias cuestiones que es preciso dilucidar, en concreto si las Reales Ordenanzas son sólo un tributo a la tradición o guardan entidad propia en cuyo caso se plantea cual debe ser el instrumento normativo que las recoja y con qué rango. Cabe también plantearse si es suficiente que el núcleo de las reglas de comportamiento militar queden recogidas en el artículo 4.1 Ley 39/2007 o deberían tener un mayor desarrollo le-

gal y, por último, si a estos efectos, el rango de una norma es consustancial a la regulación que encierra.

## Las Reales Ordenanzas “...constituyen el código de conducta de los militares...”

El artículo 1 de las Reales Ordenanzas generales vigentes fija cual es su vocación normativa: «constituyen el código de conducta de los militares, definen los principios éticos y las reglas de comportamiento de acuerdo con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Deben servir de guía a todos los militares para fomentar y exigir el exacto cumplimiento del deber, inspirado en el amor a España, y en el honor, disciplina y valor». A su vez en la Exposición de Motivos del Real Decreto se las califica de «código deontológico, compendio de los principios éticos y reglas de comportamiento del militar español».

De tal regulación se deduce que las Reales Ordenanzas son más que un nomen iuris propio de la tradición jurídica castrense y son más que un puro reglamento de desarrollo redactado con una retórica especial. Llegados a este punto es cuando cobra más sentido la apelación hecha al inicio de estas páginas al carácter institucional de las Fuerzas Armadas, de lo que se deduce un resultado no del todo satisfactorio. No se trata de valorar el contenido de ese compendio de principios éticos, de reglas de comportamiento, de código de conducta: se trata de advertir que, al ser esa su vocación, la vestimenta de norma reglamentaria, al agotarse en ella su regulación, no parece la más adecuada.

Téngase en cuenta que el rango de una norma cobra significación atendiendo a la materia que regula, y viceversa. Al margen de la disquisición acerca de las relaciones entre leyes orgánicas y ordinarias, que sea ley sig-

## Reales Ordenanzas: Rango y valor



nifica la intervención de los órganos que representan la voluntad popular, la voluntad de titular de la soberanía nacional, todo lo cual enlaza con el principio democrático antes aludido. Implica, además, un procedimiento de elaboración –no hace falta especial explicación– sustancialmente distinto del de la elaboración de una norma reglamentaria. La ley es fruto de una decisión política, nace de un debate público mientras que el reglamento es una norma debida, subordinada en la que prima, en definitiva, la vertiente “doméstica” o, si se quiere, organizativa de una Administración: es lo que queda del, también citado, principio monárquico; además el reglamento es unilateralmente modificable y susceptible de control jurisdiccional.

Respecto de las Reales Ordenanzas, su regulación por ley apelaría al carácter institucional de las Fuerzas Armadas y entroncaría con el artículo 8 de la Constitución (ubicado en su Título Premilitar), mientras que como reglamento se apela a la vertiente organizativa, “doméstica”, funcional o, dicho en términos constitucionales, a las Fuerzas Armadas como “administración militar”, esto es, al artículo 97 de la Constitución, ubicado en el Título IV (bajo la rúbrica «Del Gobierno y la Administración»). Por otra parte, al ser un reglamento que desarrolla unas reglas ampliamente establecidas en la Ley 39/2007, queda el Ejecutivo con un amplio margen para fijar ese desarrollo y para modificar sus previsiones.

A propósito de lo dicho, me va a permitir el lector que llegados a este punto apele como término de comparación al estatuto del juez. Asumo los límites y riesgos de tal comparación pero si invoco ese término es porque hay un punto en común: en

ambos estatutos se regula algo más que la vida profesional de un cuerpo funcional. En ambos casos ese estatuto cobra sentido con la misión específica que preside su cometido dentro de los fines propios del Estado y esa definición está constitucionalizada como también lo está la finalidad genuina de las Administraciones y el espíritu que debe presidir el estatuto del funcionariado (cf. artículo 103.1 y 3 de la Constitución). La cuestión radica en determinar hasta dónde puede llegarse en la invocación al auxilio reglamentario sin que esa llamada vaya en detrimento de la materia objeto de regulación mediante un régimen de deslegalizaciones desorbitante.

En el caso del juez la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial prácticamente agota todo el estatuto judicial por razón del mandato del artículo 122.1 esa ley; en el caso de los funcionarios el Tribunal Constitucional declaró (cf. Sentencia 99/1987) que la potestad reglamentaria no podrá desplegarse innovando o sustituyendo a la disciplina legislativa, no siéndole tampoco posible al legislador disponer de la reserva misma a través de remisiones incondicionadas o carentes de límites ciertos y estrictos, pues ello entrañaría un desapoderamiento del Parlamento en favor de la potestad reglamentaria que sería contrario a la norma constitucional creadora de la reserva. Y en la Sentencia 83/84 advertía que en esa apelación del legislador al reglamento no puede llegarse a «una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir».

Pues bien, respecto de lo que es el nervio ético, el espíritu del militar, lo que le caracteriza de una forma sustancialmente distinta en relación al resto de los servidores públicos y con el añadido de una mayor raigambre y carga de tradición, se da la paradoja de que las reglas que inspiran su comportamiento han experimentado una deslegalización sustancialmente superior a la de otros ámbitos, en especial el funcional. No digo que esa deslegalización –que ha implicado la degradación de bloques enteros de la Ley 85/1978– sea inconstitucional, simplemente resalto esa paradoja especialmente llamativa si se compara con el Estatuto del Empleado Público o con la rigidez del estatuto del

juez que al estar fijado en una ley orgánica, reduce al máximo las posibilidades de alteración por medio de un reglamento, todo lo contrario a lo que es el código de conducta, las reglas de comportamiento de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Se diluye así se carácter institucional para acentuar su perfil funcional, donde conceptos indeterminados como la autoorganización o la apelación a que se está en una relación de sujeción especial, invitan a la disposición unilateral de su contenido al tener por cobertura una norma redactada en unos términos tan amplios como es el artículo 4.1 Ley 37/2009.

### 4. Conclusiones

De lo expuesto se desprende que, sin negar valor a una tradición jurídica en lo que a la entidad a las “Reales Ordenanzas” se refiere, la cuestión nuclear no es tanto esa como que su contenido enlace con una concepción institucional de las Fuerzas Armadas y que sea parte de aquella norma en la que se define la política de Defensa de España. Esto implica admitir y reconocer que ese contenido es algo distinto de un mero estatuto funcional.

En este sentido parece que era más acertada –aun siendo escasa– la enmienda, finalmente rechazada, al proyecto de ley orgánica de Defensa Nacional, a la que antes se hizo mención. Al menos dedicaba a esta materia todo un Título –el IV– en lo que hoy es la LO 5/2005, bajo la rúbrica «Del Código de Conducta de las Fuerzas Armadas» y lo acertado radicaba en que esa ley orgánica se dicta al amparo del artículo 8.2 de la Constitución. Ese Título comprendía cinco artículos, diferenciando ese Código de las reglas esenciales definitivas del comportamiento de los militares. Sin perjuicio de que algunos aspectos se hayan incorporado a la Ley 39/2007 y que otros aspectos tanto en el proyecto como en la ley orgánica finalmente aprobada sean discutibles y, como he dicho escasos, tenía de positivo insistir que el contenido esencial de lo que se conocen como Reales Ordenanzas estaban en una ley orgánica cuyo objeto es definir la política de Defensa.

En el capítulo de lo criticable podría entenderse que, al dejar su desarrollo a las Reales Ordenanzas, como hace el artículo 4.3 de la Ley 39/2007 o el mismo artículo 20.1 de la LO 5/2005, este peculiar instrumento normativo queda siempre reconducido a que no sea otra cosa sino un reglamento y que desarrolle una norma –la Ley 39/2007– de alcance funcional u organizativo. Pero aun tomando la literalidad de la LO 5/2005 podrían haberse hecho las cosas de otra forma, aun a riesgo de incurrir en una no siempre deseable inflación normativa.

De esta manera del artículo 20.1 de la LO 5/2005 no se desprende que esa ley a la que alude debía ser necesariamente una ley funcional o estatutaria (De la Carrera Militar): podría haber sido una norma que regulase tan sólo las Reales Ordenanzas de los miembros de las Fuerzas Armadas como Código de Conducta, sus derechos y “otros deberes” y que esa materia fuese objeto de desarrollo mediante reglamento, pero no “en” sino “de” las Reales Ordenanzas. Este era, al fin y al cabo, el esquema de la Ley 85/1978 en relación con el artículo 26 de la derogada Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulaban los criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar.

**“La ley es fruto de una decisión política... mientras que el reglamento es una norma debida”**

José Luis Requero Ibáñez  
Magistrado