

RECENSIONES Y NOTICIA DE LIBROS

ANES, Gonzalo: *La Ley Agraria*, Alianza Universidad - Alianza Editorial, Madrid, 1995, 259 págs.

Durante la segunda mitad del siglo XVIII, España no escapó de la influencia de las luces europeas. Los ilustrados pusieron el aparato de poder estatal al servicio de la racionalización del sistema productivo, partiendo de un entramado jurídico basado en los privilegios económicos e institucionales del clero y la nobleza. El libro de Gonzalo ANES refleja con toda nitidez el ejercicio de reflexión llevado a cabo por estos hombres de Estado, mediante la reproducción del *iter* que culminó con el *Informe de la Ley Agraria* redactado por Jovellanos.

Fueron diversos los contenidos del Informe que proyectaron su influencia a lo largo de la segunda mitad del siglo XIX. Así, por ejemplo, las ideas expuestas sobre la *difusión de las ciencias útiles* fueron recogidas con entusiasmo por las Cortes gaditanas, las cuales quisieron honrar la memoria de Jovellanos declarándole benemérito de la Patria por Decreto de 24 de enero de 1812. En el mismo Decreto se mandó que el *Informe sobre la Ley Agraria* se tuviese presente en la Comisión de Agricultura de las Cortes para que se propusiese lo más conveniente acerca de su lectura en escuelas o estudios públicos. Pero quizás tuvieron mayores repercusiones, por lo que tienen de relación con el proceso de desamortización, las reflexiones acerca de la propiedad de las tierras. Respecto a la propiedad de las denominadas manos muertas, Jovellanos presenta un cuadro completo de las consecuencias de la amortización eclesiástica y de los mayo-

razgos que habrá de servir como fundamento teórico de la legislación desamortizadora, la cual, desvinculándose de los problemas agrarios que se encuentran en el origen del informe, tiene por finalidad cambiar la estructura de la propiedad, mejorar la situación de la Hacienda y lograr partidarios de la causa liberal.

Esta obra consta de catorce capítulos, de extensión y contenido irregular, en los que se manejan de forma acumulativa, partiendo de los problemas agrarios de la España dieciochesca, los conceptos jurídicos, económicos y sociales que conforman el tejido ideológico de los últimos años del despotismo ilustrado. A pesar de la delimitación histórica a la que se ciñe la obra, el autor de la misma, en una *Nota previa*, destaca de su contenido la exposición de (...) *realidades y soluciones que continúan siendo de vibrante actualidad: conveniencia de derogar leyes que entorpecen la libre acción de agentes económicos; necesidad de poner límite a las actuaciones del sector público; urgencia de una mayor equidad del régimen impositivo; ventajas que ofrece disponer de un mercado más amplio, y medidas que cabe adoptar para conseguirlo; utilidad de mejorar la instrucción, en todos sus niveles, origen de todo posible cambio y de toda aspiración de mejora, mediante un sistema educativo que, sin descuidar la formación humanística, atienda a las ciencias experimentales y a sus aplicaciones prácticas.*

No es, ni mucho menos, la primera vez que el autor escribe sobre este tema. Su libro *La crisis agraria en la España moderna* (Madrid, 1970) significó una renovación profunda de los métodos y de los problemas de la historia agraria

del Antiguo Régimen. Más recientemente, es el responsable de la edición y el estudio preliminar de *Informes en el expediente de la Ley Agraria* (Madrid, 1990). Este bagaje justifica que en esta ocasión acometa el tema sin demasiados preliminares, dejando que sean los hechos y las reflexiones de sus contemporáneos quienes hablen por sí mismos.

El punto de partida, intuido más que explicitado, del material con el que se trabaja lo constituyen una serie de alteraciones periódicas del orden público causadas por el hambre y la reacción del poder público ante las mismas. Frente a los conflictos sociales surgidos a raíz de la escasez de alimentos durante determinados meses del año —debido al aumento del precio del pan y de los cereales—, el elevado precio de las rentas y las limitaciones que presentaban las tierras de cultivo, los hombres de gobierno decidieron que era necesario prestar atención a los problemas agrarios. Los cuatro primeros capítulos contienen una descripción del objeto de estudio que tratamos a través de las muestras documentales que ofrecen las quejas presentadas ante el Consejo Real, los informes que éste pidió a sus intendentes y las medidas legislativas adoptadas en relación con los problemas que aquejaban la agricultura —*Aumento de la producción agraria* (cap. I); *Renta de la tierra* (cap. II); *Conflictos entre propietarios y colonos* (cap. III); *El informe de Olávide* (cap. IV)—.

Podría pensarse que los conflictos señalados son fruto de un descenso de la producción agrícola; sin embargo, el aumento de las series de diezmos pone de manifiesto lo contrario. La abolición de la tasa de granos en 1765, que fijaba desde 1502 el precio máximo de los cereales, constituyó en muchas zonas un fuerte estímulo para extender la labranza a tierras cuyo cultivo no había sido ventajoso hasta entonces. Efectivamente, las nuevas roturaciones hechas en pastizales y zonas montuosas, de mala calidad en su mayor parte, supuso un aumento general de la producción agrícola, pero conllevó también un notable descenso en el rendimiento de las tierras de cultivo. La percepción de que faltaba superficie de cultivo motivó el

aumento de los precios de las rentas de las tierras, a la vez que aumentaba la frecuencia en la siembra de las hojas en aquellas explotaciones no sometidas a servidumbres de pasto. En estas condiciones, el precio de los cereales aumentó en proporciones desconocidas hasta entonces, ayudado también por los almacenamientos que llevaban a cabo los perceptores de rentas y diezmos a la espera de un mayor beneficio con la llegada de los meses de escasez. La inmovilización de las tierras en manos de la Iglesia y de la nobleza dejaba sólo un margen de beneficio a éstas y permitía la supervivencia de los grandes renteros, los cuales sufrían no sólo el aumento de las rentas, sino también la práctica de los desahucios, a la vez que propiciaban los subarriendos. Estas dos prácticas describen en buena parte las condiciones a las que se veían sometidos los labriegos, que cultivaban muchas tierras lejos de sus casas, no tenían asegurada la duración del arrendamiento y, en años de malas cosechas, una vez pagadas las rentas, los diezmos y los tributos y reunida la cantidad necesaria de grano para la siembra, no tenían suficiente para su propio consumo.

Al hilo de este panorama, de las quejas de villas y ciudades al Consejo Real por falta de subsistencia, y de los conflictos entre propietarios y colonos, se envió una orden a los intendentes de Soria, Burgos, Avila y Ciudad Rodrigo y a los sexmeros procuradores generales de las tierras de Ciudad Rodrigo y Ledesma en la que se les pedía que expusieran los medios que considerasen más convenientes para *fomentar la labranza y cría de ganados, el plantío de árboles y otras cuestiones con todo ello relacionadas*. Mientras estos informes iban llegando al Consejo de Castilla (entre 1766 y 1767) se suscitaron ante la Audiencia de Sevilla una serie de expedientes sobre el precio de los arrendamientos de tierras (se pedía que se tasaran y que un perito justipreciara en dinero la renta de cada fanega de tierra) y sobre el número de fanegas que había de poder labrar cada uno de los labradores mayores. El Consejo pidió informes sobre estos casos a la Real Audiencia de Sevilla. En 1768, el Fiscal del Consejo de Castilla promovió

el expediente sobre la Ley Agraria y, para ello, se pidió a los intendentes de Sevilla, Córdoba, Jaén, Granada, La Mancha y Extremadura y al decano de la Real Audiencia de Sevilla que informasen también sobre el asunto.

El contenido de los informes es variado, y a veces contradictorio, en las soluciones propuestas, lo cual refleja la falta de uniformidad regional del sector agrario, debido no sólo a los factores geográficos, sino también a la incidencia variable de ciertas realidades institucionales (léase la actividad ganadera relacionada con la Mesta), y la diversidad de formación de sus redactores. Entre ellos, desde quienes tenían conocimiento práctico de la agricultura por ser propietarios de cortijos hasta quienes no tenían ninguna experiencia en el campo pero estaban al día de las teorías más avanzadas sobre la agricultura y la economía gracias a la lectura de autores extranjeros, pasando por los que, concededores de los textos clásicos sobre agricultura, supieron enriquecer las lecturas con experimentos y con la observación de las prácticas de los labriegos contemporáneos.

Así, por ejemplo, mientras el intendente de Soria consideraba que *la causa principal* de la mísera situación de los labradores proviene de las rentas que les exigían *los dueños propietarios de las tierras*, el intendente de Ciudad Rodrigo acusaba a los privilegios de los ganaderos, que habían reducido *los lugares de privativos dueños a vaqueriles*. También se refieren a estos privilegios los sexmeros procuradores generales de las tierras de Salamanca, Ciudad Rodrigo y Ledesma, quienes describen la transformación sufrida por el privilegio de posesión gracias al influjo de la Real Cabaña, que pasó de ser un acuerdo entre ganaderos trashumantes, tras terminantes y estantes sobre el aprovechamiento de las hierbas, a convertirse en la causa de la práctica extinción de estos últimos en favor de los primeros. Con la reducción del ganado estante, los labradores no podían *fecundar ni fertilizar las tierras de su labor*.

Del informe del intendente de Burgos se deduce claramente la diversidad existente entre los sistemas de cultivo de las regiones de la Península. Se confiesa

poco conocedor de la agricultura de la provincia *por el poco tiempo que llevaba en ella*; sin embargo, compara esas tierras con las de La Rioja y las de las riberas del Duero y del Ebro, en las que se conseguían grandes cosechas gracias a la introducción de nuevos cultivos (vino, aceite, legumbres, hortalizas y *otras producciones*). Responsabiliza de la falta de rendimiento de las primeras en relación con las segundas a *los naturales*, los cuales *estaban muy atrasados, eran poco propensos al trabajo* y se encontraban *tan poseídos de pobreza y desidia que no había forma de persuadirles que podían adelantar mucho si se aplicasen más*.

Los informes de los intendentes de Córdoba, Jaén, Granada y Sevilla coinciden en censurar los subarriendos y defender la mayor duración e incluso la indefinición en el tiempo de los contratos de arrendamiento; sin embargo, no reflejan el mismo parecer sobre la necesidad de fijar el número de yuntas o la cabida de tierras de las que no pudiera exceder ningún labrador, sobre el criterio para fijar la renta de frutos ni sobre la conveniencia de *reducir los cortijos a pueblos y proporcionar la posible igualdad a los vasallos en el aprovechamiento de tierras para arraigarlos y fomentar su industria*.

El informe del intendente de Sevilla merece, para el autor de esta obra, un capítulo aparte. De hecho, la concepción que de la agricultura tenía Pablo Olávide tiene suficiente enjundia como para haber dado lugar a un estudio monográfico, leído como tesis doctoral y publicado por la Universidad Complutense de Madrid en 1988, llevado a cabo por Luis PERDICES BLAS, con el título de *La agricultura en la segunda mitad del siglo XVIII en la obra y empresa colonizadora de Pablo Olávide Jáuregui*. En las ideas de Pablo Olávide sobre la agricultura es evidente la influencia de lecturas y experiencias ajenas a la realidad andaluza. Sin embargo, lo destacable no es tanto este hecho como el influjo de su pensamiento (entre sus contemporáneos, Jovellanos llegó a contradecir puntualmente sus principios liberales con el fin de defender una ley que promoviera la división de los grandes cortijos andaluces), que se extiende hasta

nuestros días (según Gonzalo ANES, la idea de que hay explotaciones agrarias manifiestamente mejorables procede de los planteamientos del intendente de Sevilla).

Recibidos todos los informes que integraban el expediente para el establecimiento de la Ley Agraria, Pedro Rodríguez Campomanes, en su calidad de Fiscal del Consejo de Castilla, ordenó que se formase un *Memorial ajustado* y que se remitiese una copia del expediente a la Real Sociedad Económica de Madrid para que lo estudiara la *clase de Agricultura* e informase sobre él. Los diez años que transcurrieron desde que la Sociedad Matritense recibió el encargo hasta que la misma encomendó la redacción del Informe a Jovellanos (1777-1787) ponen de manifiesto las dificultades con las que se encontraron los comisionados encargados de estudiar la situación. Este trance viene descrito en los capítulos quinto y sexto (*El Memorial ajustado* y «*El expediente de la Ley Agraria*» en la *Real Sociedad Económica de Amigos del País*).

El resto del libro se ciñe ya a las ideas de Jovellanos, cuya personalidad e influencia es, por lo demás, de las más conocidas y estudiadas de su época. La sistematización utilizada es la que sigue: *Jovellanos, encargado de escribir el «Informe»; Los «estorbos» derivados de la legislación; Ideas de Jovellanos sobre la agricultura y ganadería; Comercio interior y libertad para comprar y vender; Libertad y prohibiciones en el comercio exterior de cereales y otros productos agrícolas; Las leyes fiscales como obstáculos al desarrollo de la agricultura; Los obstáculos morales que se oponen al desarrollo de la agricultura; Los obstáculos impuestos por la naturaleza*. El esquema es de por sí bastante explícito. Defiende la libertad como presupuesto para lograr el desarrollo agrario. Libertad que debe darse tanto en el mercado como en el terreno político. Ciertamente, aboga por la libertad de comercio interior; sin embargo, respecto del comercio exterior es, en cierta medida, infiel a sus teorías y defiende en el informe la necesidad de restringir la exportación de granos (temiendo seguramente las consecuencias de proponer la libre exportación cuando

había riesgo de carestía). Aplicar sus principios liberales en el terreno político era todavía más delicado. Se oponen a ello los *estorbos de la legislación*, la cual no debe *excitar ni dirigir*, sino proteger la propiedad de la tierra y del trabajador. Para ello son conocidas sus recetas: desamortización, reconocimiento del derecho al cercamiento de las fincas, disolución de la Mesta, revisión del sistema tributario... Cabe destacar que en la obra que es objeto de este comentario las ideas de Jovellanos expuestas en el *Informe sobre la Ley Agraria* son reconducidas por el autor al conjunto de su pensamiento.

No se trata, pues, o no solamente, de exponer las propuestas de reforma agraria de este ilustre ilustrado, sino de valorar las mismas a los ojos de su propia ideología liberal y a la luz de la realidad sobre la que debían incidir. Se ofrece en este sentido una visión crítica de la facilidad con que Jovellanos se dejó influir por sus lecturas, desconociendo las ventajas que presentaba en tierras de secano el cultivo en hojas y el aprovechamiento de los pastos por el ganado. Su particular visión de los privilegios mesteños, a los cuales achaca la mayor parte de los problemas de la agricultura, tiene bastante que ver con ello.

Por último debe tenerse presente que el contexto político del momento en que se redactó el Informe no era el más propicio para la aceptación no traumática de los principios liberales contenidos en el mismo. El propio Jovellanos, consciente de ello, moderó en algunos aspectos sus propuestas con la finalidad de conseguir la aprobación de los miembros de la Sociedad Económica Matritense. Así lo reconoce cuando afirma que, de haber hablado en nombre propio, habría *acercado mucho más al buen término las ideas, pero escribía en nombre de un cuerpo, que entonces no hubiera adoptado mis ideas, que ahora no las aprobará sin dificultad y cuya aprobación, sin embargo, es importante, no sólo para darles peso de autoridad, sino porque sólo así podrán esperar la luz pública y alguna aceptación*. No cabe duda de que era consciente de que, desde 1789, el Gobierno actuaba con cautela respec-

to a aquellas medidas que pudiesen tener algún parecido con las realizadas más allá de los Pirineos. Además, en 1794, terminada su redacción, ya no existía ningún tipo de colaboración por parte de los conocidos ministros ilustrados. Por ello, a la hora de remitir el Informe a la Sociedad Matritense, Jovellanos cifró sus esperanzas en que se autorizase su impresión. Así, a pesar de la actitud gubernamental, que, como reacción frente a la influencia inmediata de los acontecimientos revolucionarios, paralizó cualquier intento de reforma agraria, la publicación en 1795 del *Informe de la Ley Agraria* causó el impacto de unas ideas que se adelantaron a su tiempo.

Este libro concluye con una valoración final —*La Ley Agraria hoy*— en la que se afirma que los principios básicos que inspiran el *Informe* son completamente válidos hoy en tanto que plantean la necesidad de *desregular (...) para devolver a los individuos libertad en sus iniciativas para que puedan mejorar y, con su prosperidad, beneficiar a sus semejantes, alcanzando todos la pública felicidad*.

En definitiva, *La Ley Agraria*, de Gonzalo ANES, ofrece un texto guiado en el que se refleja, a través de sus protagonistas —*todas las luces que la nación poseía en tan grave materia*—, una realidad institucional basada en las relaciones y privilegios propios del Antiguo Régimen junto con un pensamiento económico de corte liberal, en base al cual se fundamenta la necesidad de salir del corsé que impone dicha realidad.

Mercé DARNACULLETA GARDELLA

ARROYO YANES, Luis Miguel: *La carrera administrativa de los funcionarios públicos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, 358 págs.

Sin duda alguna uno de los grandes temas que pertenecen al ámbito del régimen de la Función Pública es el de la carrera administrativa, al que el autor,

Luis Miguel ARROYO YANES, Profesor titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Cádiz, dedica el libro que comentamos y que constituyó el objeto de su tesis doctoral.

Los que pertenecemos a la Función Pública y, además, nos preocupamos por los problemas que afectan a este sector del empleo público sabemos por experiencia que, en la actualidad, la carrera administrativa está defectuosamente configurada, por no decir que, en realidad, no existe como tal carrera. Opinión que, por lo demás, corroboran tanto el Profesor RIVERO ISERN, en el Prólogo, como el propio autor. El primero señala sin titubeos que «ni la historia ni el régimen jurídico vigente permiten afirmar la existencia de una carrera administrativa en nuestro Derecho», añadiendo, con referencia a la Administración Civil del Estado, que «no puede concluirse que nos encontremos ante una regulación acertada de esta figura jurídica». Y, por su parte, el segundo, en las páginas que cierran su trabajo, sienta esta afirmación: «A nuestro juicio, la conclusión final a que lleva cuanto antecede no es otra que la inexistencia en nuestro ordenamiento de una carrera profesional propiamente dicha, pues a pesar de que el legislador ha intentado bosquejar una serie de instrumentos normativos que posibiliten la articulación de carreras individuales, éstas encuentran en su desarrollo gran número de obstáculos derivados de un tratamiento legal defectuoso, que pone en entredicho la autenticidad del deseo del legislador de fomentar semejante instituto jurídico y de convertirlo en uno de los pilares fundamentales de estructuración de nuestra función pública de finales del siglo xx.»

La situación actual del problema que ahora nos ocupa se delimita, a mi juicio, con estas dos coordenadas: de una parte, estamos ante una institución jurídica que la mayoría considera fundamental para el buen funcionamiento del Estado y la adecuada vertebración de las burocracias públicas; y, de otra, pese a esta proclamada importancia que solamente algunos cuestionan, la realidad demuestra que el legislador, pese a diferentes intentos legislativos,

no ha conseguido configurar una verdadera carrera administrativa para los agentes públicos. Por ello, cabe hablar de un estado de cosas insatisfactorio y que, por lo mismo, reclama medidas urgentes y acertadas, empresa no fácil, ciertamente, ya que se interfieren intereses de índole muy diversa (políticos, económicos, profesionales, sociales, laborales, etc.) que dificultan un planteamiento objetivo y razonable. Buena prueba de ello es que *todos* los partidos políticos, en sus programas electorales, esgrimen como un seguro atractivo la promesa de una regulación de la carrera administrativa que «llegará hasta Director General inclusive». Luego, ya sabemos lo que pasa, puesto que las promesas y las proclamas se las lleva el viento ante las presiones partidistas y clientelares de quienes han alcanzado el poder y desean manejarlo a su antojo.

El autor, desde el comienzo del libro, recuerda que, a diferencia de lo que ha sucedido con las retribuciones, la atención de los autores no se ha centrado suficientemente sobre la carrera administrativa, y hasta fechas recientes no se han producido «algunas aproximaciones a su estudio», lo que, para ARROYO YANES, «resulta ciertamente sorprendente, dada la importancia de este instituto jurídico». Tratando, de alguna forma, de romper este abandono y olvido, el autor, acotando su campo de investigación a la Administración Civil del Estado, se adentra en el análisis de la carrera administrativa propiamente dicha, para lo cual renuncia al examen de su precedente, es decir, el acceso a la función pública, así como a su consecuencia, es decir, la finalización de la vía administrativa, normalmente a través de la jubilación.

El libro contiene, en primer lugar, una exposición histórica en la que se presentan los antecedentes normativos de la carrera de los funcionarios «desde la configuración del Estado liberal hasta que se aprueba el Estatuto de 1918». El autor, con buena lógica, lo justifica ya que en el Derecho Administrativo, al igual que en otras disciplinas, conocer el origen de las instituciones y su trayectoria a lo largo del tiempo «es básico

y sumamente ejemplificador para una cabal comprensión de la realidad actual». Punto de vista que, quizás, con relación a la carrera administrativa, aun reconociendo que las circunstancias sociales y políticas del siglo XIX y primeros años del XX distan mucho de ser las que actualmente nos rodean y condicionan, tenga un valor especial que no conviene echar en el olvido para evitar errores cometidos en épocas pasadas.

Tras la exposición histórica que acabamos de mencionar, y que apenas si ocupa veinte páginas, el autor pasa al examen de la carrera funcionarial a través de varios capítulos en los que va desarrollando los principales aspectos de la misma. En el primero de ellos describe lo que denomina «el sustrato teórico-dogmático» de la carrera administrativa, proponiendo una definición un tanto peculiar y tal vez algo imprecisa y difusa, partiendo de un doble plano desde el que aquélla puede ser contemplada: el estático y el dinámico. A continuación, en otro capítulo, se afronta el tema desde un prisma esencialmente constitucional con el fin de extraer las consecuencias que la regulación en nuestra Constitución de la Administración y la Función Pública producen en el contenido de la carrera administrativa, así como en otros ámbitos del Derecho funcionarial en general. Un nuevo capítulo sirve para explicar cómo se configura la carrera en la Ley de Funcionarios de 1964, en proyectos de reforma posteriores a ésta, en la Ley de Medidas de 1984 y en la Ley de 1988 que la modificó, y en el campo de la Administración Tributaria, por la implantación del nuevo ente público Agencia Estatal de Administración Tributaria. Y el último capítulo se dedica al examen de las variadas técnicas que el legislador ha «inventado» con la finalidad de montar el aparato que, legalmente, se denomina «promoción interna» y «promoción profesional» y que, sintéticamente, se reducen al puesto de trabajo, de una parte, y al grado personal, de otra, sin olvidar conceptos adicionales como son, entre otros, la adscripción indistinta, los grupos de clasificación, los niveles del complemento de destino; todo un conjunto de ideas y conceptos

que el legislador intenta ensamblar con el objetivo de estructurar una carrera administrativa que luego, en la práctica, se diluye y difumina ante el cúmulo de deficiencias, lagunas, desajustes e incongruencias que el gestor administrativo tiene ante sí y que le permiten o le impulsan a desvirtuar lo que debería ser una digna carrera para los funcionarios públicos.

En el panorama general del libro del Profesor ARROYO YANES estimo como lo más válido la oportunidad de su publicación en unos momentos en los que la Función Pública atraviesa una fase crítica y complicada. En mi opinión, me parece especialmente destacable, entrando en puntos más concretos, las disgresiones del autor al relacionar la carrera administrativa con los preceptos constitucionales y, también, con otras ramas científicas como son, por ejemplo, el Derecho del Trabajo, en un intento loable de no juridificar en exceso el tema, abriéndolo a las consideraciones y demandas de otra naturaleza como pueden ser, por ejemplo, la sociológica, la laboral, la económica, etc. Igualmente es oportuno el traslado de la teoría de la garantía institucional a la Función Pública en general y a la carrera administrativa en particular, en momentos en que, pese a la sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de junio de 1987, hay quienes siguen empeñados en subvertir radicalmente la concepción del funcionariado. Hay también que aceptar como correcta la ampliación que el autor hace a la definición que el Profesor ALVAREZ RICO y quien escribe estas líneas propusimos en 1975, en el sentido de completarla con el desplazamiento horizontal hacia otras actividades; opción que, en mi opinión, encierra importantes ventajas para los funcionarios, si bien la pasividad del Gobierno y los intereses corporativos han bloqueado hasta la fecha cualquier actuación en este sentido. Y son de actualidad creciente las precisiones que en el libro se hacen en torno a la movilidad de los funcionarios entre las Administraciones Públicas, y que es uno de los grandes retos para los años venideros si queremos que el Estado de las Autonomías se caracterice por la per-

meabilidad y no por el hermetismo, por la flexibilidad y no por la rigidez. Y, por supuesto, suscribo cuanto en el libro se dice y escribe sobre la regulación final del grado personal, al que, lamentablemente, se ha desfigurado hasta convertirlo en un puro concepto retributivo arropado por unas garantías en el desarrollo de la carrera funcional que son débiles e insuficientes.

Para concluir diré que estamos ante un libro de candente actualidad y que se enfrenta a un tema que es de extraordinaria significación para los funcionarios públicos. En sus páginas se dicen cosas importantes y renovadoras que no estaría de más que leyeran y reflexionaran nuestros políticos y nuestros gestores, con el único fin de que, de una vez por todas, se decidieran a diseñar un modelo de carrera administrativa útil, imaginativo y aplicable. Los tres calificativos que se acaban de enunciar tienen cada uno su razón de ser: la utilidad de la carrera administrativa hay que predicarla no sólo de los interesados, sino de la organización en la que trabajan; la imaginación hay que utilizarla en el tema que nos ocupa para conseguir que el funcionario se sienta espoleado, incitado, a «hacer carrera» en la Administración Pública, con las consiguientes mejoras en su *status* económico y profesional; y, por fin, la aplicabilidad hay que defenderla en cuanto se trata de crear un modelo que, efectivamente, pueda ser aplicado y que, una vez creado con el consenso de todos, no deje de estar en vigor por las manipulaciones de unos y otros y no sea deteriorado por las arbitrariedades y despotismos de los que mandan. Ahora que tanto se vuelve a hablar de un Estatuto de la Función Pública, y recordando algunas proclamaciones que se hacen en el Acuerdo Administración-Sindicatos de 16 de septiembre de 1994 sobre carrera y promoción (cap. IV), esperemos que, al fin, se plasme en normas positivas un modelo de carrera acorde con los tiempos que vivimos y con muchas de las ideas y proposiciones que se contienen en el libro que ha sido objeto de estos comentarios.

V. M.^a GONZÁLEZ-HABA GUIADO

BIBLIOGRAFIA

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Angel: *Régimen jurídico de la actividad de los entes locales*, CEMCI Publicaciones, Granada, 1993, 121 págs.

Este libro de Angel BALLESTEROS, como su propio título indica, es una exposición del actual régimen jurídico de la actividad local, a partir de la publicación de la discutida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La Administración Local, hasta la nueva Ley 30/92, se regía por una trilogía de normas, como son la Ley de Bases de Régimen Local de 1985, el Texto Refundido de 1986 y el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, también de 1986. Pues bien, sobre este entramado legal y reglamentario va a incidir de una manera notable la citada Ley de 1992, provocando una situación, cara al futuro, cargada de complejidad e incertidumbre. Aquí radica, pues, la actualidad y el interés del libro de Angel BALLESTEROS, en cuanto que trata de afrontar la situación creada y de resolver las muchas cuestiones que han ido surgiendo con tan sólo comparar y contrastar una legislación y otra.

La sistemática de la obra es muy elemental y no abriga grandes pretensiones doctrinales ni dogmáticas. En apartados sucesivos se van exponiendo las cuestiones y temas siguientes: 1. Ambito de aplicación de la LRJ y PAC. 2. Organos de las Administraciones Públicas. 3. Estatuto de los ciudadanos. 4. Registro General y presentación de solicitudes y escritos. 5. Requisitos de los actos administrativos. 6. Invalidez de las actuaciones administrativas. 7. Disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos. 8. Procedimientos de ejecución. 9. Procedimientos sancionadores. 10. Procedimientos de revisión de los actos en vía administrativa. 11. Impugnación jurisdiccional de los actos administrativos. 12. Ejercicio de acciones por las Corporaciones Locales. 13. Conflictos jurisdiccionales y de atribuciones. 14. Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. 15. Incidencia de la

LRJ y PAC en los procedimientos urbanísticos. La simple lectura de esta enumeración de materias demuestra que, básicamente, el autor ha seguido los pasos de la Ley 30/92, incrustando algunos temas no pertenecientes a la misma pero que forman parte de lo que denominamos «régimen jurídico» de la Administración Local.

Al hilo del articulado de la Ley el autor va exponiendo su contenido acompañado siempre de los preceptos paralelos de la legislación específicamente local, y apelando, cuando procede, a la jurisprudencia del Tribunal Supremo como elemento aclarativo e interpretativo de las normas en juego. En este proceso expositivo se advierte que unas veces la legislación local es «desarrollo» lógico y consecuente de la legislación estatal, en cuyo caso no se produce disparidad entre ambas; pero otras veces hay contradicción, vacío legal, inadecuación de la norma estatal a las peculiaridades locales y, entonces, se hace preciso acudir a la interpretación o a la adopción de una postura personal, debidamente defendida y justificada. Es lo que sucede, por ejemplo, en el campo urbanístico, en el que el autor, buen conocedor de la materia, se adentra con decisión tratando de formular soluciones a las muchas interrogantes que se dan en cuanto a la aprobación de planes, concesión de licencias e infracciones urbanísticas.

El libro de Angel BALLESTEROS, breve pero denso y muy completo, supone para cuantos nos acercamos diariamente a la viva y cambiante realidad local un buen instrumento de trabajo para descifrar y aclarar los muchos problemas que la Ley 30/92 ha traído a las Corporaciones Locales. Una ley como ésta es un semillero incesante de incertidumbres para cuantos deben aplicarla; pero, con referencia al ámbito local, las dificultades se acrecientan, como está demostrando la experiencia de cada día. Y entonces el político, el funcionario, el jurista, el abogado, deben recurrir a cuantos medios tengan a su alcance para resolver la papeleta que tienen ante sí.

V. M.^a GONZÁLEZ-HABA GUIADO

GALLARDO CASTILLO, María Jesús: *El dominio público y privado de las Entidades Locales: el derecho de propiedad y la utilización de potestades administrativas*, CEMCI (Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional), Granada, 1995, 134 págs.

No cabe duda, como dice el prologuista, el Catedrático don Antonio JIMÉNEZ-BLANCO, que el concepto de dominio público es ambiguo y que se presta a variadas interpretaciones por parte de la doctrina.

La autora, la Profesora doña María Jesús GALLARDO CASTILLO, hace una aportación original y subjetiva de este tipo de propiedad administrativa. No compartimos la totalidad de sus ideas, pues muchas de ellas son polémicas por sí, como más adelante expondremos, pero vaya por delante nuestra postura encomiable por la parte primera del libro (caps. I a V), es decir, la que estudia el régimen jurídico del dominio público y privado de las Entidades Locales y las facultades de la Administración Local frente a bienes que le pertenecen.

Las potestades de deslinde, de investigación y de recuperación de oficio, tal como se desarrollan en el trabajo de María Jesús GALLARDO, suponen una magnífica exposición de la regulación que de estas instituciones realiza el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, que puede ser un punto de partida para otras investigaciones posteriores y que ha de servir de base para la aplicación práctica de la norma por parte de los funcionarios locales encargados de ello. La claridad expositiva y la facilidad de lectura del libro comentado lo convierten en un instrumento adecuado para su divulgación, que es, a pesar de que muchas veces se olvida, la finalidad de cualquier trabajo de investigación.

Solamente se nos va a permitir puntualizar, coincidiendo con el criterio de la autora, que la potestad de investigación, cuando se acuerda por denuncia de los particulares, tiene una regulación que ha de resultar inviable en la práctica. El hecho que el denunciante tenga que pagar a la Administración una cantidad entre 10.000 y 100.000 pesetas

por los gastos al presentar la denuncia, aunque luego tenga derecho a un premio del 10 por 100 del valor de lo recuperado, da un tinte especulativo a la actuación del particular que le hará inhibirse de presentar denuncias de este tipo.

En cambio, diferimos en cuanto a la caracterización de la naturaleza jurídica del demanio (cap. I de la parte segunda). La doctrina al respecto se encuentra dividida entre una concepción patrimonialista y otra no patrimonialista del dominio público. María Jesús GALLARDO se decanta claramente por la segunda acepción, al igual que el Profesor GALLEGO ANABITARTE. Nosotros nos inclinamos más por una solución patrimonialista o civilista del demanio por las razones que ahora explicamos.

Hay que partir, en primer lugar, con las dificultades que nos encontramos para hacer una clara definición del dominio público frente al dominio no público o patrimonial de la Administración, y establecer sus notas o elementos diferenciadores.

A nuestro parecer no es el interés público o la utilidad pública la nota esencial del dominio público, sino el uso público. El Reglamento de Bienes habla de uso y servicio público, distinguiendo con ello dos categorías de bienes distintos que no nos lleva a ninguna parte; parece ser que los de servicio público son edificios, y los de uso público, suelo no edificado (calles, plazas, riberas, etcétera). Por tanto, en uno como en otro caso, la nota diferenciadora es que son usados por el público, son bienes que los usan todos los vecinos indiscriminadamente.

La consecuencia que de ello se obtiene es que son inalienables, inembargables e imprescriptibles. Es decir, la nota esencial del demanio es el uso público, y el hecho de esa forma específica de uso trae como consecuencia el conocido trío de facultades desorbitantes. Pero por mucho que las normas de Derecho administrativo declaren la inalienabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad de los bienes de dominio público, la realidad de los hechos viene a demostrar lo contrario: lo esencial es el uso público, es decir, el hecho material de la

posesión pública de los bienes frente a una posible apropiación privada exclusiva. De las tres facultades, la única efectiva es la inembargabilidad; por virtud de ella, los Tribunales, no otros órganos administrativos (la Administración del Estado frente a la Local), no podrán despachar providencias de embargo contra esta clase de bienes por prohibición legal.

La inalienabilidad tiene efectos solamente mientras se mantenga el uso público. Por tanto, si un determinado bien la Administración estima que su destino no debe ser el uso público, bastará con instruir un expediente de desafectación e inmediatamente después enajenarlo. Por tanto, el bien de dominio público puede ser enajenado cuando la Administración decida que debe de serlo. Es un equívoco considerar que dichos bienes son *extra commercium*, pues la realidad es que con relativa facilidad pueden incorporarse al tráfico jurídico: basta una declaración en tal sentido de la Administración. Y no podemos creer que ésta es una nota exorbitante de estos bienes, pues ocurre igual con otros bienes privados. Por ejemplo, el traje que lleva puesto una persona es un bien *extra commercium*, ya que si se enajenase su titular quedaría desnudo, pero puede fácilmente introducirlo en el comercio de los hombres una vez que se cambie de traje.

El salirse del Derecho civil, sin más, para estudiar instituciones de Derecho administrativo puede resultar incorrecto y, sobre todo, llevar a la confusión. El estudio de la teoría del acto administrativo no adquirió relevancia ni rigor científico hasta que un importante grupo de administrativistas de los años cincuenta reconstruyeron la teoría en base a la teoría del acto y del negocio jurídico del Derecho civil.

Por lo que respecta a la imprescriptibilidad, la generalidad de la doctrina la inadmite en sentido estricto. Para que pueda haber prescripción de un bien de dominio público a favor de uno privado se requiere el uso no público del bien y la posesión privativa del particular adquirente por prescripción (independientemente del justo título y la buena fe). Así se desprende del artículo 8 del Re-

glamento de Bienes, que habla de la alteración automática de la calificación jurídica de un bien por el transcurso de veinticinco años. Estaríamos ante una prescripción especial: veinticinco años para quedar el bien desafectado automáticamente y treinta años más para adquirir por prescripción bienes inmuebles sin justo título ni buena fe; es decir, con el transcurso de cincuenta y cinco años el poseedor de un bien de dominio público lo adquiriría por prescripción.

Reiteramos, lo que caracteriza al dominio público no son ni la existencia de las notas comentadas ni el destino de los bienes (fin público, interés público), sino el uso real y de hecho que se da a los bienes, es decir, el uso público.

Y ello no desnaturalizaría el concepto de dominio recibido del Derecho civil a través de una larga evolución desde el Derecho romano. Hoy ya nadie duda que las potestades privatistas del Derecho privado han desaparecido en gran parte para adecuarlas a los intereses generales. Por ejemplo, la potestad de hacer obras el dueño en su terreno ha desaparecido por la legislación urbanística existente: el derecho a edificar no le corresponde al propietario, es una facultad que le otorga la Administración previo el cumplimiento de un conjunto de obligaciones.

Cuando DUGUIT comenzó a hablar de la propiedad como función social, nadie podía concebir que el propietario no tuviese facultad para hacer una obra o para destruirla. Hoy las Constituciones reconocen este sentido social de la propiedad privada y sólo puede usarse de modo que beneficie a la comunidad y, en todo caso, sin perjuicio para ella.

El contenido esencial del dominio es una postura dominante del titular frente a una cosa, independientemente del conjunto de facultades que lo constituye y que suprime la exclusividad frente a los demás.

Aunque ya hemos dicho que lo esencial en el dominio público no es que sea una cosa *extra commercium*, pues puede convertirse en enajenable mediante desafectación (declaración de voluntad razonada de la Administración), sí es necesario que el dominio esté protegido y

defendido por la ley. Lo que pasa es que cuando se trata de propiedad pública, además de la protección que le otorga el Derecho civil (acceso al Registro, ejercicio de acciones civiles: declarativas, reivindicatoria, posesorias), tiene la Administración, por su posición preeminente, otras facultades de protección que no desvirtúan el concepto de dominio, aunque le hagan tener una peculiaridad especial.

La verdad es que las medidas administrativas protectoras, denominadas en el Reglamento de Bienes «prerrogativas», lo son para toda clase de bienes de las Entidades Locales, no sólo para las de dominio público, y nadie niega el carácter de propiedad al contenido de los bienes patrimoniales.

Otro argumento que aboga por la no desnaturalización de la propiedad cuando el titular es la Administración es que, si bien puede aplicar las medidas protectoras que le reconoce el Derecho administrativo, nadie le puede impedir que acuda al Juez para obtener este resultado. Así, por ejemplo, el ejercicio de los interdictos posesorios puede dar lugar a sentencia definitiva en el plazo de un año y, en cambio, la recuperación de oficio obliga a un expediente administrativo complicado e instruido por personal no cualificado para estos temas que da lugar, después, a un recurso contencioso-administrativo que puede tardar más de dos años, dada la acumulación de trabajo que tradicionalmente tienen las Salas de dicha jurisdicción. Muchas veces las facultades exorbitantes pueden no serlo tanto en la práctica.

Además, es corriente doctrinal admitida que la Administración pueda acceder al Registro de la Propiedad, sea cual sea la naturaleza de los bienes, y así se desprende con carácter general del artículo 85 del Real Decreto Legislativo 781/1986, que obliga a las Entidades Locales a inscribir en el Registro de la Propiedad todos sus bienes inmuebles y derechos reales, sin distinguir su naturaleza demanial o patrimonial.

Es cierto que la sentencia del Tribunal Constitucional 227/1988, en relación con la constitucionalidad de la Ley de Aguas, ha introducido en el pro-

blema algunas notas, pero de los argumentos que alude no puede derivarse una desnaturalización de la propiedad cuando ésta se refiera al dominio público, viniendo a decir que no es una forma específica de apropiación, sino una técnica dirigida a excluir el bien del tráfico jurídico-privado. Pero este argumento no es dable para todas las clases del dominio público, pues hay algunos, como las playas o las autopistas, etc., que deben estar excluidos para siempre del tráfico jurídico-privado; pero hay otros, como, por ejemplo, una casa consistorial que ha devenido insuficiente por lo que se ha debido de construir una nueva, donde lo procedente puede que sea enajenarla previa desafectación. Y, además, el Alto Tribunal habla de «técnica», que es equivalente de instrumento, mecanismo, herramienta, pero nunca de institución. La técnica está al servicio del instituto, pero no viceversa. Es decir, no se puede crear una nueva institución a partir de la técnica: la técnica no es, no puede ser, constitutiva.

A nuestro juicio puede ser inconveniente desaprovechar la elaboración doctrinal y legal del concepto del dominio elaborado en el campo del Derecho civil cuando el titular sea la Administración Pública, y si ésta tiene privilegios especiales de protección, no deben establecerse en detrimento de los que se tienen como simple propietario.

Por último sólo nos resta por comentar las dos causas de afectación que enumera la autora como supuestos paradójicos (págs. 41-45). La verdad es que a la doctora María Jesús GALLARDO le resultan paradójicos porque ha desechado la noción de propiedad en relación con la propiedad de la Administración. Pero si se vuelve a considerar los bienes del Estado como propiedad de éste, con los derechos y privilegios que este dominio comporta, la paradoja, a nuestro juicio, desaparecería.

La creación de la Gerencia de Infraestructuras de la Defensa tuvo por finalidad la modernización del ejército y la optimización de los recursos de ella derivada. Con el crecimiento de las ciudades los cuarteles del ejército se quedaron en zonas céntricas, lo que suponía

una mala ubicación para la defensa por su fácil accesibilidad, además de no reunir las condiciones adecuadas de espacio para un ejército moderno. Por eso hubo de sacar los cuarteles a la periferia de las ciudades. Al desafectar los cuarteles el Ministerio de Hacienda los enajenaba mediante pública subasta, sin más. Subastas que eran poco transparentes y producían adjudicaciones por valor irrisorio, es decir, unos especuladores se «aprovechaban» del dominio público.

Para evitar lo anterior se crea la citada Gerencia de Infraestructuras como un ente con personalidad jurídica propia y cuya finalidad era la de obtener fondos para construir los nuevos cuarteles, aplicando a las ventas el precio de mercado una vez negociado con los Ayuntamientos la nueva calificación urbanística que había de darse a los viejos cuarteles. La recalificación del suelo se realizaba entre dos entes públicos (Ayuntamiento y Gerencia de Infraestructuras), sin intervención de particular especulador alguno, por lo que en los convenios urbanísticos los nuevos usos del terreno se establecían teniendo en cuenta el mejor desarrollo urbanístico de la ciudad, dejando al efecto los terrenos considerados necesarios para uso público: viario, jardines, centros de enseñanza, etc., y el resto para uso residencial con una densidad edificativa adecuada. La venta de dichos terrenos así recalificados producía el numerario suficiente para construir los cuarteles nuevos, es decir, para seguir cumpliendo con el servicio público de la defensa nacional.

Este es, a nuestro juicio, un buen modo de administrar los intereses públicos, tanto de su defensa como de los intereses urbanísticos locales, adecuado a la legislación vigente y con posibilidades de éxito brillante: el Estado obtiene los beneficios de los que se lucrarían unos pocos y el uso de dichos beneficios se destina al cumplimiento del interés general. Ahí, más que paradoja, lo que hay (o parece que hay) es una buena gestión del dominio público.

El otro caso del que habla el libro que comentamos es el de la desafectación de bienes que fueron incorporados al do-

minio público a través de la expropiación forzosa. Creemos que los razonamientos de la sentencia de 29 de octubre de 1990 del Tribunal Supremo se corresponden con el sentido que debe de tener el planeamiento urbano. La redacción y aprobación de un Plan General no ha de suponer la creación de una coraza o armadura que impida la expansión de la ciudad en función de las nuevas necesidades que vayan surgiendo y que no han sido previstas en el instrumento de planificación. El urbanista no tiene en su mano todas las variables que han de influir en el desarrollo de la ciudad; muchas veces las previsiones no se cumplen y han de rectificarse para atender a la finalidad primordial del mejor desarrollo posible de la urbe. Pero por el hecho de modificar el planeamiento no ha de obtenerse la consecuencia de que todas las expropiaciones efectuadas han de poder ser anuladas mediante la reversión. De ser así se produciría tal inseguridad jurídica que el urbanismo sería prácticamente irrealizable.

Es por ello que los dos ejemplos propuestos de paradojas de la afectación no nos lo parecen, en la medida en que, a nuestro juicio, se trata de modernas y progresistas instituciones administrativas que hacen una Administración más ágil, más eficaz y, en consecuencia, también más justa.

No queremos acabar estas líneas sin felicitar a la autora, pues, indudablemente, el contenido del libro comentado permite asumir la afirmación efectuada en el Prólogo por el Catedrático Antonio JIMÉNEZ-BLANCO de que la Profesora María Jesús GALLARDO es una consolidada estudiosa del Derecho administrativo. Las críticas realizadas tienen solamente el sentido de dar otra opinión razonada sobre la problemática planteada, lo que nos da idea de lo sugerente que es y la importancia que tienen los temas planteados. Todos ellos son, además, de gran actualidad, lo que, obviamente, dificulta su estudio, a pesar de lo cual su tratamiento ha sido llevado a cabo mediante un análisis riguroso y certero, y todo ello con una loable capacidad y claridad expositiva.

Jorge LOZANO MIRALLES

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: *El Derecho administrativo privado*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1996, 747 págs.

Bajo un título de por sí suficientemente expresivo, se recogen en este libro las reflexiones del autor sobre las últimas manifestaciones en la evolución del Derecho administrativo producidas, paradójicamente, bajo el signo de un fenómeno que se ha venido en llamar «la huida del Derecho administrativo» y, en ciertos supuestos extremos, la huida del Derecho mismo. En todo caso, la mayor aportación del Profesor GONZÁLEZ-VARAS para el estudio de este fenómeno, dejando al margen el impresionante acopio doctrinal y jurisprudencial, es la de la perspectiva que al efecto adopta, cual es la del Derecho comunitario, en la medida en que considera que aquel fenómeno se encuentra enraizado en la evolución misma del ordenamiento europeo, caracterizado últimamente por un proceso acelerado y generalizado de liberalización en un marco de protección de la competencia. Así pues, y desde estos planteamientos, el autor no evita analizar el problema en toda su complejidad, alcanzando así a sus causas y efectos, con lo que hace referencia a casi todos los sectores del Derecho administrativo y, en definitiva, a su propio concepto. A pesar de ello, y gracias a su esfuerzo sistematizador, fruto del cual se recogen introducciones y conclusiones al comienzo y final de la obra misma y de cada una de las ocho partes que la componen, su lectura resulta en todo momento clara y amena.

Efectivamente, y así lo demuestra sobradamente el autor en la primera parte del estudio, se está produciendo un proceso de «europeización de los Derechos administrativos nacionales» como consecuencia de la necesaria transposición a los ordenamientos nacionales del Derecho derivado comunitario, que últimamente, de forma creciente, incide en cuestiones que afectan al Derecho público. En estos términos se plantea, sin duda, la posibilidad de construir un Derecho administrativo europeo, máxime cuando las últimas perspectivas abiertas en el proceso de integración europea buscan una integración social que se so-

breponga al limitado campo de actuación previsto en relación con fines estrictamente económicos. En estos términos, sobre la base de aceptar la existencia de un tal Derecho administrativo europeo en formación, en el que se producirían recíprocas relaciones de influencia entre los distintos ordenamientos nacionales entre sí y en relación con el propio ordenamiento comunitario, se fundamenta la perspectiva que, como adelantamos, va a orientar las reflexiones del autor al adoptarlo como «método». Así pues, al entender del autor —y para valorar tal conclusión no ha de olvidarse la circunstancia de que el Profesor GONZÁLEZ-VARAS ha venido desarrollando su labor docente e investigadora en varias Universidades alemanas, actualmente en la de Dresden, por lo que cuenta con una sólida formación en Derecho europeo y comparado—, sólo partiendo de la aceptación del Derecho europeo como método, en sus relaciones con el Derecho comparado, es posible analizar en toda profundidad los últimos problemas planteados en los ordenamientos administrativos nacionales y, en concreto, en el español.

Sobre la base de lo anterior, las siguientes siete partes de este estudio se dedican a analizar distintos sectores del Derecho administrativo español en los que pueden observarse manifestaciones del fenómeno de la huida del Derecho. En estos términos, es la Parte Segunda la que se ocupa del problema, que, a juzgar por el título de la obra, es el único que interesa a su autor. Se trata, pues, del problema de perfilar un Derecho administrativo privado, expresión aparentemente paradójica pero que se encuentra en la propia base del problema de la huida del Derecho administrativo y, en definitiva, del siempre difícil deslinde entre Derecho público y privado. Así pues, si se parte, como es de hecho el caso de nuestro ordenamiento, del principio de libre elección del régimen —público o privado— de los entes creados por la Administración, cabe entender con el autor que la aplicación del Derecho administrativo privado puede ser una buena solución para el problema de la huida del Derecho administrativo cuando se manifiesta en la sujeción

exclusiva al Derecho privado de determinados entes públicos, incluso dedicados a desempeñar funciones estrictamente administrativas, como las de policía. Y ello es así porque este Derecho consiste en la sujeción a los derechos fundamentales y los principios generales del Derecho administrativo respecto de la actividad en régimen jurídico-privado de los entes que crea la Administración para el cumplimiento de funciones administrativas.

Dentro del régimen general de toda la Administración existe un sector en el que se manifiesta de forma especialmente clara el problema de la huida del Derecho, cual es el de la contratación administrativa, al que se dedica la Tercera Parte del estudio. Además, este sector del ordenamiento administrativo presenta especial interés desde la perspectiva del «método del Derecho administrativo europeo», puesto que en los últimos tiempos se ha acentuado la intervención de las instancias europeas en este sector, bajo el signo de la protección de la competencia en el marco del mercado único, lo que ha dado lugar en nuestro ordenamiento a la aprobación de la reciente Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratación de las Administraciones Públicas.

En este campo, del estudio de las normas comunitarias y estatales se deduce que existe, junto con los contratos estrictamente públicos y los estrictamente privados —respecto de los cuales, ceñidos a la actividad mercantil o industrial de los Poderes Públicos, es la aplicación del Derecho de la competencia la que puede solucionar el problema de la huida del Derecho; vid. Cuarta Parte del libro—, un determinado tipo de contratos, los administrativos-privados, que son los celebrados por las empresas gestoras de los servicios públicos y las Administraciones independientes. Y es precisamente, pues, el concepto de servicio público, en cuya crisis se viene insistiendo, el que resulta clave para entender las últimas etapas en los Derechos internos y en el comunitario, dado que en este último se ha abierto, y así lo hemos destacado, un proceso acelerado de liberalización económica en aras de la completa preservación de la competencia.

En estos términos, cuando parece que

es un lugar común celebrar sin matices el proceso de liberalización en cuanto se le considera elemento definitivamente acelerador de la crisis de los sistemas de servicio público, no puede dejar de ser bien recibido un libro como el que ahora nos ocupa, en el que se analizan de forma completa y sistemática las causas y efectos de este fenómeno con el fin de permitir hacer una valoración sopesada y coherente del mismo. Efectivamente, desde las perspectivas que el autor ha adoptado, las del Derecho comunitario y el Derecho comparado como método, el Profesor GONZÁLEZ-VARAS puede abordar en profundidad los problemas que actualmente se plantean a las teorías clásicas del servicio público, tanto la francesa como la alemana del *Daseinvorsorge*, tanto en el ámbito estatal como en el local —Parte Sexta— y en el comunitario, en el que, sin embargo, se viene observando un creciente reconocimiento de las fórmulas de actuación administrativa cercanas a las teorías del servicio público —a nivel comunitario se habla de *servicios esenciales o de interés económico general*—, ése a partir de la interpretación jurisprudencial del artículo 90.2 del Tratado de la Comunidad Europea. La cuestión se centra, en definitiva, en aceptar la noción de servicio público, de forma matizada, en su concepción más nuclear, como título de intervención de los Poderes públicos en garantía de determinados derechos fundamentales.

Así, pues, en el nuevo marco del Derecho administrativo, en el que las tendencias a la privatización formal obligan a utilizar criterios materiales y funcionales para determinar cuándo es de aplicación este tipo de Derecho —Parte Séptima—, el autor invita a considerar la teoría de la relación jurídica para abordar la que parece necesaria reconstrucción del concepto mismo de Derecho administrativo. Con ello se cierra un estudio en el que se da respuesta fundamentada a muchas de las cuestiones clave que en la actualidad y en el futuro inmediato plantean los ordenamientos administrativos español y europeo.

Matilde CARLÓN RUIZ
 Área de Derecho Administrativo
 Universidad de Oviedo

HERNANDO, Isabel: *Contratos informáticos. Derecho informático. Legislación y práctica*, Ed. Librería Carmelo, San Sebastián, 1995, 914 págs.

Los presentes momentos finiseculares deben ser motivo suficiente para avizorar los caminos, tan próximos ya, del nuevo milenio, y hacerlo desde la esencial perspectiva del Derecho. La tan necesaria renovación del Derecho público, por más que nuestra formación, e incluso voluntad, se ancle en lo mejor de la lucha por el Derecho como corolario de un sistema de convivencia, obliga a agitar los sensores para tratar de atisbar realidades y fenómenos ya consolidados. Una de esas cuestiones de rabiosa actualidad, cargada además de futuro, supone el contenido de la obra que tengo el interés de recensionar; volumen de título aparentemente engañoso, puesto que el tema específico de los contratos informáticos se limita a una de las cuatro partes que componen, y no precisamente la más extensa, esta obra. Sin embargo, este auténtico *vademecum* del Derecho informático, que aborda directamente una multitud de problemas, posee una connotación práctica tan evidente, y de ello es consciente la autora, que ocasiona que «la juridificación» del contrato informático, su mejor y más fácil enmarcación por reglas jurídicas, adquiere un inusitado protagonismo, por solapado que el contrato y su regulación aparezcan a lo largo y ancho de las casi mil páginas del volumen.

Problemática de fondo que en su modernidad y real complejidad requiere, de forma ineludible, un abordamiento pluridisciplinar; no en balde el Derecho civil, mercantil, penal o administrativo se encuentran directamente implicados. Se necesitan grandes dosis de osadía para penetrar en el espacio novedoso de los efectos jurídicos del fenómeno informático, en momentos en que el Derecho y sus técnicas se hallan en estado embrionario ante la emergencia de esa tecnología de importancia por demás cualitativa. Atribuyamos a grandes dosis de valentía la voluntad de penetrar decididamente en un ámbito en que el Derecho todavía avanza con titubeos de recién llegado.

La autora, Profesora titular de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de San Sebastián, es una acreditada exponente de ese joven plantel de juristas que, sin despreciar el bagaje dogmático sustancial, se permiten desbrozar la maleza que envuelve los grandes temas, aunque éstos sean fruto de los nuevos tiempos.

Baste indicar que I. HERNANDO es experta en Derecho, Tecnología, Industria y Telecomunicaciones en la Comisión de la CEE y miembro del *Legal Advisory Board* de la D. G. XIII (Luxemburgo), responsabilizándose habitualmente de la Sección de Derecho de la importante revista «Novatica». Datos que resaltan el perfil de la autora y que sirven también para situar el libro recensionado en el interior de un proyecto de la Comisión Interministerial de Ciencia y Tecnología (CICYT), siendo el mismo una razón esencial para quedar finalista en el premio de investigación Juan Carlos I.

He reseñado el sentido fundamentalmente dirigido a la práctica del presente libro. Sin que ello suponga ningún juicio de valor crítico, al menos debe señalarse que repercute en el sentido de la obra, carente del habitual copioso apoyo doctrinal —aunque exista un completo anexo bibliográfico y jurisprudencial—; de opiniones personales, en cuanto que se sintetiza sumariamente la problemática y las soluciones normativas. Así como es resaltable la profusa mención de textos legales de incidencia directa en la temática, aunque al servicio de ese «utilitarismo» se llega al extremo de reproducir una instancia de solicitud de protección jurídica de la topografía de un producto semiconductor. La información prima, por lo tanto, sobre la valoración, y ello se justifica en sí mismo, puesto que la ignorancia ante el fenómeno informático es suma y pluri-direccional. Dicho expresamente en texto iniciático de la propia autora, «la presente obra... cumple la finalidad de proporcionar de manera inmediata una información jurídica exhaustiva y necesaria hoy en día para salvaguardar el patrimonio informático de las empresas...», lo que, en su propio reconocimiento, orienta suficientemente sobre el propósito perseguido.

BIBLIOGRAFIA

La obra consta de cuatro partes diferenciadas. Una primera que analiza las opciones de protección que ofrece el ordenamiento jurídico a los programas del ordenador, examinándose pormenorizadamente la protección del *software* a través del derecho de autor, los derechos de propiedad industrial y la supresión de la competencia desleal.

La segunda parte se refiere sustancialmente a la reglamentación de los datos, tanto acerca de la creación y desarrollo de los datos personales, titularizados por los sectores públicos o privados, realizándose un exhaustivo examen de la materia regulada por la LORTAD y su normativa de desarrollo. Igualmente se entra en la regulación jurídica de las transmisiones de datos informatizados y los sistemas de transferencia electrónica de fondos.

La tercera parte entra ya de forma concreta y específica en la contratación informática, analizando las cláusulas que generalmente concurren en los contratos sobre bienes y servicios informáticos, describiendo aquellos contratos que poseen una mayor importancia según la experiencia, con una especial referencia a las telecomunicaciones.

La cuarta y última se refiere a la criminalidad informática, tanto como instrumento para la comisión de conductas delictivas como de objeto de criminalidad propiamente dicho. Siendo de lamentar en este apartado que, debido a un imperativo temporal, no se haya utilizado el vigente y reciente Código penal en su tipificación de los delitos referidos a la informática, aunque el proyecto parlamentario aparezca examinado.

No puedo menos de mostrar mi interés personal por todo lo concerniente a la protección de datos personales objeto de un tratamiento automatizado, que en el libro adquiere un relieve consistente.

Del mismo modo que me ha resultado particularmente instructivo el afrontamiento del secreto comercial e industrial, al que hay referencias inconcretas en el ordenamiento administrativo —véase el artículo 37.5.d) de la Ley 30/1992—, sin que del mismo se formalicen reglas claras en temas tan peliagudos como, por ejemplo, el derecho de

acceso a la documentación obrante en un proyecto sujeto a intervención pública por razón de protección del medio ambiente. O, por citar otro supuesto, no precisamente desconocido, la regulación de las citas doctrinales en un trabajo académico, desde la perspectiva del derecho de autor.

El suscribiente de estas líneas no coincide totalmente con la autora del libro en su afirmación de que la singularidad del fenómeno informático «obliga, como se expondrá a lo largo de toda la obra, a una ruptura con la tradición». Sin que uno se declare tradicionalista en ningún sentido, al menos se proclama reformista en todos. Y pienso, en esta coordenada, que el presente volumen significa un hito esencial en ese esfuerzo para adaptar al Derecho a una nueva realidad que emerge con potencia, haciéndolo con rigor y, especialmente, con exhaustividad en el afrontamiento temático.

José Manuel CASTELLS ARTECHE

HERRERO DE MINÓN, TOMÁS Y VALIENTE, AJA y ARGULLOL: *Uniformidad o diversidad de las Comunidades Autónomas*, Ed. Institut d'Estudis Autònomic, Barcelona, 1995, 159 págs.

Mientras leía el libro objeto de este breve comentario, me llegó la brutal noticia. El Profesor TOMÁS Y VALIENTE había sido asesinado por los terroristas de ETA. Mientras yo leía en mi despacho de la Universidad, en otro despacho universitario (recinto que nadie jamás debió profanar), un cuerpo sin alma y sin sombra segaba la vida de un excelente jurista y mejor persona.

Estas líneas van dedicadas a su recuerdo, desde la imagen feliz de una comida en su compañía, en un día luminoso del mes de julio, en la playa de Ondarreta de San Sebastián, acompañados de nuestros amigos vascos que nos habían invitado a un Curso de Verano para debatir sobre el futuro del Estado de las Autonomías.

El libro que publica el Instituto de Es-

tudios Autonómicos tiene su origen en un Seminario celebrado en Barcelona, en mayo de 1994, en el que intervinieron los Profesores AJA, ARGULLOL, HERRERO DE MIÑÓN y TOMÁS Y VALIENTE. El objeto del mismo era debatir, tras quince años de vigencia de la Constitución, sobre la necesaria uniformidad o diversidad de tratamiento de las Comunidades Autónomas.

El debate, de gran interés tanto por el contenido de las diversas ponencias como por el coloquio posterior (que se recoge en el libro comentado), permite extraer, a mi juicio, unos puntos comunes de singular relevancia. Puntos de confluencia entre los participantes que fueron matizados por ellos mismos a través de su diferente formulación y de la diversa intensidad con que destacaron una u otra cuestión. Matizaciones que no desmerecen el interés por destacar estos puntos que, personalmente, juzgo de coincidencia.

Estos puntos de acuerdo serían los siguientes.

Los quince años transcurridos desde la Constitución han comportado la consolidación del Estado de las Autonomías. En este proceso ha predominado la tendencia hacia la homogeneización administrativa sobre la profundización en el reconocimiento de la diversidad.

La Constitución de 1978 trató de dar respuesta, a través del reconocimiento de la autonomía, a dos cuestiones diversas. Por un lado, se pretendió mejorar el funcionamiento de la Administración a través de su descentralización, imponiendo como regla tendencial el acercar los aparatos administrativos al ciudadano, vinculando, a su vez, estos nuevos aparatos a los entes territoriales autonómicos o locales.

Por otro lado, se trató de dar solución al problema histórico del encaje de Cataluña y Euskadi en el Estado español. En palabras de TOMÁS Y VALIENTE, había dos problemas, el del nacionalismo catalán y vasco y el de la regionalización del Estado.

También se coincide en reconocer que la Constitución recogió en su redacción la problemática derivada del problema catalán y vasco, problema de hondas raíces históricas al que no fue ajena la

Constitución. La redacción del artículo segundo y la disposición adicional primera serían la máxima expresión de este reconocimiento.

A partir de este planteamiento común, los discursos de los ponentes se hacen mucho más plurales cuando se trata de concretar en qué consiste este reconocimiento de la singularidad del problema vasco y catalán, el llamado hecho diferencial. Diversidad que también aparece cuando se trata de concretar cuáles serían las vías de formalización jurídica de este hecho diferencial.

Pero retornando a lo que entiendo son posturas comunes, aun a riesgo de no interpretar bien el pensamiento de los diversos autores, creo que puede señalarse que existe coincidencia sobre la siguiente afirmación: el hecho diferencial responde a la existencia de unos pueblos con identidad propia que quieren ver garantizada su continuidad como tales, a través del reconocimiento de esta diversidad y de la disposición de los medios para desarrollar libremente en el futuro su propia identidad de origen.

Lo problemático surge a partir de esta afirmación. ¿En qué se concreta jurídicamente este hecho diferencial, qué falta para poder afirmar que el hecho diferencial está garantizado?

La respuesta a esta pregunta es ya plural, matizada y, en ocasiones, indefinida. HERRERO DE MIÑÓN insiste en su idea de España como sociedad diferencial. TOMÁS Y VALIENTE trata de identificar lo que llama «lo permanente diferencial», recurriendo a diferencias organizativas (el hecho insular o los Territorios Históricos), existencia de derechos civiles forales, regímenes financieros propios, la lengua, para concluir afirmando que «los tres únicos factores de diversidad permanente entre Comunidades Autónomas son la geografía, la historia ininterrumpida y diferenciada y la lengua oficial propia». Por su parte, AJA señala que los preceptos constitucionales más importantes que dan soporte al hecho diferencial se encuentran en el artículo 3, lenguas propias; en el artículo 149.1.8, derecho civil foral o especial; en la disposición adicional primera, derechos históricos de los territorios forales, y en la disposición adicional tercera, régimen

económico y fiscal de Canarias. Por último, ARGULLOL se refiere a algunos ámbitos en los que el principio de heterogeneidad debe desarrollar toda su influencia, y que serían la lengua y cultura propias, la diversidad en la organización territorial, los derechos civiles propios y las singularidades hacendísticas, destacando más adelante la importancia de los símbolos («a veces las soluciones pasan por elementos simbólicos aplicados en el momento oportuno»).

Las diversas posiciones personales encierran, a pesar de sus matices, un fondo común de sustancial identidad. Y es a partir de este mínimo común denominador, con el que coincido plenamente, que me permito formular algunas consideraciones finales y dejar planteados unos interrogantes.

El debate sobre uniformidad o diversidad (que nuevas modas llaman asimetría) debería partir de algunos puntos de coincidencia. Así, entiendo que no debería confundirse la temática de la descentralización con el problema de dar solución a los hechos diferenciales. En este sentido, el problema de la descentralización se proyecta sobre la situación de los ciudadanos, pues se trata de conseguir una Administración que los trate de forma igualitaria y más eficaz. La respuesta a este problema debe partir de criterios racionalistas, a través de técnicas jurídicas esencialmente de Derecho administrativo. El problema de los hechos diferenciales tiene como sujeto a los pueblos o nacionalidades, su solución requiere conjugar con igual intensidad medidas jurídicas y políticas, y no puede desconocer las raíces históricas del problema con el que se enfrenta y al que debe dar solución.

El hecho diferencial no surge con la Constitución y, por tanto, no puede configurarse a partir de la misma. La Constitución reconoce esta realidad que subyace en lo que denominamos hecho diferencial, la integra en su sistema y permite su continuidad.

Tras estas breves reflexiones finales, los interrogantes. El uniformismo que se imputa a la ordenación jurídica de nuestro proceso de desarrollo constitucional en materia de organización territorial, ¿ha incidido sobre el proceso de descen-

tralización o sobre la realidad de los hechos diferenciales? Si el hecho diferencial supone el reconocimiento de la actuación propia en materia de lengua, cultura, derechos civiles, singularidades financieras, organización local, ¿se ha impuesto en estos temas el uniformismo? Si fuera así, cosa que no creo, ¿a quién debe imputarse la responsabilidad?, ¿qué impide hoy el libre ejercicio de estas competencias? A mi entender, salvo en lo relativo a organización territorial, los límites son jurídicamente irrelevantes. La igualación sustancial de las competencias que no integramos en las relativas al hecho diferencial, ¿incide negativamente en el ejercicio de la propia identidad como colectividad? Si todo termina hoy por reducirse a una cuestión de símbolos, a pesar de su indudable importancia, ¿no podremos cerrar el debate jurídico, para centrar las energías en el ejercicio responsable de la singularidad que reconoce el texto constitucional y en la exigencia del reconocimiento político de este hecho diferencial?, ¿no puede resultar útil asumir como una realidad positiva la existencia de un amplio campo de desarrollo en la configuración de la propia identidad colectiva para trabajar libremente en esta dirección?

Con profundo pesar, constato ahora que estos interrogantes no admiten ya, en esta vida, la posibilidad de un diálogo fecundo con TOMÁS Y VALIENTE. Diálogo brutalmente interrumpido con quien hizo de esta virtud una constante en toda su actuación pública.

El libro recensionado da testimonio de este talante abierto y comprensivo, desde la posición de quien es un profundo conocedor de la historia, de nuestra realidad presente, realidad en la que dejó su huella a través de su actividad en el Tribunal Constitucional. Las páginas en las que se recoge la discusión que suscitaron las diversas ponencias son un ejemplo manifiesto de esta actitud de constante búsqueda de la verdad a través del diálogo con los demás.

La voz profunda y sabia del Profesor TOMÁS Y VALIENTE nos ha abandonado temporalmente, pero su ejemplo permanecerá siempre entre nosotros.

Joaquín TORNOS MAS

HORGUE BAENA, Concepción: *El deslinde de costas*, Prólogo de Alfonso PÉREZ MORENO, Ed. Tecnos, Madrid, 1995, 446 págs.

I

La promulgación de la Ley de Costas de 1988 suscitó el interés de buena parte de la doctrina administrativista, en la medida en que el nuevo texto legal concretaba el régimen jurídico de los bienes del litoral declarados demaniales por el artículo 132.2 de la Constitución. Efectivamente, el debate se produjo ya a propósito de si era o no conveniente declararlos bienes de dominio público *ex Constitutione*, a lo que se adujo que respondía a la finalidad tuitiva de los constituyentes, que habrían querido poner fin a una tendencia de apropiaciones agresivas con el litoral (1). Con igual fin, el legislador estatal en 1988 introdujo una serie de novedades respecto a la normativa anterior reguladora de la cuestión, básicamente representada por la Ley de Costas de 1969. Esas novedades han provocado la aparición de varias monografías sobre la materia, de las que, en el último año, dos se dedican al deslinde, la de S. GONZÁLEZ-VARAS y la que es objeto de la presente recensión (2).

II

En este trabajo, la autora presenta los resultados de la investigación, que llevó a cabo con motivo de su tesis doctoral, sobre el que resulta uno de los aspectos más novedosos de la Ley 22/1988: el deslinde del dominio público marítimo-

terrestre. Del régimen jurídico actual de éste se ocupa en la tercera parte del libro, pero previamente detalla tanto el objeto material del acto administrativo de deslinde como las bases para su tratamiento. Así, en la primera parte, la autora describe cuáles son los bienes marítimos respecto de los cuales puede actuarse la potestad administrativa de deslinde, tratando de acercarse a los problemas que plantea su definición. Entre otros, el efecto expansivo de los espacios físicos considerados como zona marítimo-terrestre o como playas, o la eventualidad de que las salinas pudieran derivar en terrenos inundables de dominio público. Respecto al primero, la autora estima que es una consecuencia del empleo por la Ley y el Reglamento de Costas de una gran cantidad de conceptos jurídicos indeterminados. De ahí que de la lectura de la primera parte de su libro se concluya *la necesidad y trascendencia de proceder al deslinde de todas las costas españolas* para concretar sobre el terreno todas las porciones que son de dominio público de acuerdo con la nueva normativa. Podría afirmarse, y la lectura de este trabajo lo confirma, que el deslinde es uno de los ejes de la Ley de Costas debido a que la Administración no sólo está obligada a realizarlo en los tramos en los que no se hubiese practicado, sino también en aquellos donde se hubiese llevado a efecto conforme a la Ley anterior para comprobar si los límites se adaptan o no a la legalidad vigente.

III

Una vez delimitado el ámbito objetivo sobre el que debe operar el deslinde en esta materia, es decir, una vez presentados los bienes que constituyen la categoría del demanio natural marítimo-terrestre, la autora dice abordar *«las bases para el tratamiento del deslinde en la Ley 22/1988»*. Bajo esa rúbrica se desarrolla el capítulo segundo, en el que son de destacar tanto una aproximación a la figura del deslinde administrativo en general, y de costas (anterior a la Ley vigente) en particular, como el punto de referencia del Derecho comparado. De

(1) En este sentido se pronuncian A. FERNÁNDEZ OLAVARRIETA, «El Patrimonio del Estado en el Anteproyecto de Constitución», en *Estudios sobre el Proyecto de Constitución*, Madrid, 1978, o el mismo F. SAINZ MORENO, «Art. 132 CE. Dominio público, Patrimonio del Estado y Patrimonio Nacional», en *Comentarios a las Leyes Políticas*, dirigidos por Oscar ALZAGA, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1985.

(2) Vid. S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *El deslinde de las costas*, Marcial Pons, Madrid, 1995.

suerte que la configuración jurídica adoptada respecto a los efectos del deslinde por el legislador español de 1988 viene a equipararnos con la solución acogida tanto en el Derecho francés como en el italiano respecto a esta clase de bienes, también allí de dominio público. En efecto, con una concepción muy distinta en general de la potestad de deslinde administrativo, en esos países la delimitación de los bienes marítimos tiene la naturaleza jurídica declarativa de la titularidad estatal, lo mismo que ha consagrado en nuestro país la Ley 22/1988.

IV

Es así como la autora nos introduce en el más sabroso capítulo de su libro, el tercero (que estructura en cinco apartados), y en el que se encuentran sus aportaciones más valiosas a una teoría general del deslinde de las costas, o, como dice el prologuista, a un *tratado sobre la materia*. Con el marchamo de ser la *única norma que confiere al deslinde el valor de título jurídico declarativo de propiedad y posesión* (pág. 299) (3), la Ley de Costas de 1988 se apartaba de la concepción doctrinal y jurisprudencial española del deslinde efectuado por la Administración, según la cual éste declaraba una situación de mera tenencia posesoria (4). La autora encara la valoración jurídica de la eficacia del acto de deslinde a partir de una premisa funda-

mental: *la demanialidad necesaria de los bienes marítimos* (págs. 263 y ss.).

Con ese presupuesto, en el epígrafe primero del capítulo tercero, la autora estudia la funcionalidad de las Disposiciones Transitorias de una Ley que opta por suprimir los derechos de propiedad sobre la zona marítimo-terrestre estableciendo unas compensaciones. Respecto a la indemnización fijada a favor de los titulares de un derecho de propiedad declarado por sentencia judicial firme es interesante la consideración de la autora a la luz de la STC 149/1991, de 4 de julio, que resolvió los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley de Costas. El Tribunal, en su día, admitió que la disposición (DT 1.ª, aptdo. 1) operaba una expropiación y sancionó el carácter de equivalente económico que revestía el derecho a la concesión de uso reconocido a aquellos titulares. Pues bien, la autora, acogiendo a la previsión del TC de que los afectados recurrieran el acto de conversión ante la jurisdicción competente si creían insuficiente el justiprecio, va más allá afirmando que el órgano jurisdiccional que conociese de la pretensión podría fijar una indemnización complementaria si apreciaba *que existen perjuicios económicos no cubiertos por la conversión del derecho de propiedad en la concesión* (pág. 273). No obstante, entiende que es inconstitucional equiparar con los detentadores de un título validado por sentencia judicial firme a quienes se reconoció propietarios de un enclave privado como consecuencia de un deslinde anterior a la Ley de 1988 (DT 1.ª, aptdo. 4) (5). La equiparación perjudica claramente a estos últimos, según la autora. No resulta suficiente compensación, por la pérdida de un derecho de propiedad indiscutido por la Administración hasta la Ley de Costas vigente, la concesión del derecho de ocupación del dominio público. Y ello porque, antes de

(3) Ahora ya no es la única, pues le siguió la Ley 3/1995, de 23 de marzo, reguladora de las Vías Pecuarias, cuyo artículo 8.3 señala: «El deslinde aprobado declara la posesión y la titularidad demanial a favor de la Comunidad Autónoma, dando lugar al amojonamiento y sin que las inscripciones del Registro de la Propiedad puedan prevalecer frente a la naturaleza demanial de los bienes deslindados.»

(4) Escasas eran las opiniones en contra, pero representativa es la de MENDOZA OLIVÁN, en *El deslinde de los bienes de la Administración*, Tecnos, Madrid, 1968, donde sostenía, con carácter general para todos los bienes de dominio público, que el deslinde declaraba la titularidad dominical de la Administración.

(5) Para GONZALEZ-VARAS, en cambio, no plantea problemas de inconstitucionalidad al interpretar que el otorgamiento de un derecho de concesión a esos titulares, que lo eran en virtud de un deslinde anterior, les *compensa suficientemente* (vid. *El deslinde...*, op. cit., pág. 130).

la aprobación de la Ley, *no estaban sujetos a ninguna limitación en su ejercicio que hiciera entender que su valor económico fuese equivalente al de una concesión de aprovechamiento* (pág. 281).

En relación al segundo apartado del presente capítulo llama la atención el posicionamiento de la autora acerca de la naturaleza del deslinde administrativo, que entiende responde a la idea del acto complejo. El hecho de que aquél, en el ámbito de la Ley de Costas, sirva para declarar la titularidad y la posesión estatal de los bienes ha ampliado enormemente los efectos de este típico acto administrativo, pero lo ha hecho sobre la base de una Ley que no admite la posibilidad de titularidades privadas. Es así como la autora viene a poner de relieve que la naturaleza del deslinde de costas no podía ser otra, ya que, delimitados e identificados unos bienes como integrantes de alguna de las categorías del demanio marítimo-terrestre, se sigue la consecuencia de que no pueden ser sino dominio público. El deslinde se convierte en instrumento de concreción material de los mandatos de la Ley.

En sus conclusiones, al final del libro, la autora se muestra especialmente crítica con el régimen transitorio de la Ley, en tanto puede abocar a la derogación de sus principios generales. Dicho de otra manera, *se permite que, incluso durante más de medio siglo, se perpetúen usos, instalaciones y obras que excepcionan el régimen dispuesto para el dominio público, especialmente el uso público de la ribera del mar, decayendo así los objetivos que aduce el legislador como justificación de la reforma* (pág. 445) (6).

En el capítulo tercero, apartados tercero y cuarto, se abordan el procedimiento y la eficacia del acto de deslinde. En primer lugar, es de resaltar que la Ley no haya establecido un plazo específico para cumplimentar todos los trámites procedimentales, lo que tampoco se soluciona acudiendo al plazo supletorio

de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC). Efectivamente, el de tres meses fijado en el artículo 42.2 de esta norma es insuficiente para concluir un procedimiento caracterizado por su complejidad y la multiplicidad de trámites. ¿Qué hacer entonces? La autora propone que se interprete caso por caso el plazo de tiempo que se estima razonable en función de las dificultades que haya producido el expediente. No obstante, sería deseable que el legislador procediera pronto a dictar la norma que adaptase este concreto procedimiento a la Ley 30/1992, conforme obliga su Disposición Adicional 3.^a (redactada conforme al RD-Ley 14/1993, de 4 de agosto), para evitar así la indefinición actual.

En segundo lugar, la autora se refiere a otros efectos no aludidos todavía del deslinde de bienes marítimos (págs. 365 y ss.) y que confirman su naturaleza compleja. Baste citar aquí la eficacia del acto administrativo en cuestión para rectificar las titularidades inscritas en el Registro de la Propiedad (igual efecto prevé la Ley de Vías Pecuarias cuando se lleve a cabo la delimitación unilateral por la Administración —art. 8.4—). Al margen de ello, pero todavía dentro del tema de la eficacia, se plantea en el libro que la existencia de titularidades inscritas contrarias a lo determinado por la Administración en el acto de deslinde podría en todo caso demorar la ejecutoriedad de éste hasta el momento en que, transcurrido el plazo de un año desde su anotación preventiva, se comprobara que el particular afectado no había entablado demanda judicial. En conclusión, se matiza la prevalencia del carácter demanial de los bienes marítimos frente a los asientos registrales que dan cuenta de una titularidad contraria, de forma que no puede operar de forma automática, sino respetando los mecanismos registrales. Los mandatos de las distintas normas han de ser coordinados para poder hacer efectiva a cada una de ellas.

En el último apartado del capítulo final se trata un tema clásico que también afecta al deslinde administrativo, puesto que es obligado referirse a la dualidad

(6) La misma crítica formula GONZÁLEZ-VARAS, para quien la Ley ha mantenido las tradicionales ocupaciones en la costa o, textualmente, *confirma la idea de la demanialidad ocupada* (*ibidem*, págs. 131 y 132).

jurisdiccional que caracteriza el control judicial de la Administración Pública, y contra el que se han levantado muchísimas plumas (7). La autora, como la mayoría de la doctrina de la disciplina, se decanta por la necesidad de superar la dualidad. Propugna abiertamente un sistema de unidad jurisdiccional para el control del deslinde, residenciable en el orden contencioso-administrativo, al igual que sucede con la contratación administrativa y ha consagrado la LRJ-PAC para la responsabilidad de la Administración (pág. 433) (8). Lograrlo se convierte en una necesidad apremiante desde el momento en que con el sistema actual pueden producirse situaciones de contradicción entre sentencias, insalvable por los cauces procesales de nuestro Derecho, al proceder de dos órdenes jurisdiccionales distintos.

V

En resumen, exhaustividad e interdisciplinariedad son los rasgos que mejor

(7) A modo de simple ejemplificación, vid. L. MARTÍN-RETORTILLO, *Unidad de jurisdicción para la Administración Pública*, en esta REVISTA, 49 (1966); R. MARTÍN MATEO, *Derecho administrativo y materia contenciosa*, en esta REVISTA, 55 (1968); R. MENDIZÁBAL ALLENDE, *El principio de unidad jurisdiccional y el contencioso-administrativo*, en «REDA», 64 (1971), o J. BERMEJO VERA, *El enjuiciamiento jurisdiccional de la Administración en relación con los bienes demaniales*, en esta REVISTA, 83 (1977).

(8) La misma propuesta hace Santiago GONZÁLEZ-VARAS, siendo su argumento principal el de que con la nueva Ley de Costas (art. 13) deja de existir un litigio de propiedades, ya que la titularidad está definida por la Ley a favor de la Administración (*El deslinde...*, op. cit., pág. 67). Tras la Ley de 1988, en materia de costas, la solución de cualquier problema sobre propiedades pasa por la comprobación del ejercicio correcto de la potestad administrativa de deslinde del dominio público, lo que debe ser planteado ante el orden contencioso. Otros argumentos del autor son la racionalización y simplificación procesal, o la dificultad de deslindar los problemas de propiedad de los de propia legalidad del acto administrativo (págs. 68 y 69).

definen el trabajo de la autora que ha visto la luz en este libro. Dice el prologuista que es el *cimiento sólido de su carrera docente universitaria*, a lo que puede añadirse que constituye una obra de manejo ya imprescindible para comprender el alcance y significación de la vigente Ley de Costas. Con esta norma, la autora ha sido abiertamente crítica, por incongruente con los principios que se decía imbuirla y por no haber sabido concitar los esfuerzos necesarios para ponerla en práctica, a la par que prudentemente escéptica. Creo muestra de ello sus últimas palabras, en las que aventura que la Ley de Costas figure en *la Historia como más estruendosa que eficaz* (pág. 446). No obstante, el libro no es en absoluto un ejercicio inútil de pesimismo, cuanto de análisis de novedades y de propuestas para hacer realidad las pretensiones del legislador estatal de 1988. Para ello, la autora ve posible reformar la Ley en algún extremo concreto, de suerte que se ajuste más a la situación actual del actuar administrativo y del proceso contencioso.

Acerca del alcance de este trabajo sobre la concepción del deslinde que lleva a cabo la Administración, la autora no rompe con la naturaleza declarativa de la posesión que normalmente se ha atribuido a éste, pero admite sin reservas que, en el concreto ámbito del dominio natural marítimo-terrestre, el deslinde deba revestir otros efectos a consecuencia de la imposibilidad de titularidades privadas sobre los bienes que lo integran. Ahora bien, si el argumento definitivo de la autora para sancionar la naturaleza del deslinde como declarativa de la demanialidad a favor del Estado es que no puede haber bienes marítimos, con las características legales, que sean de propiedad privada, este razonamiento parece no aplicable a la segunda clase de bienes respecto de los que el deslinde tiene efectos declarativos de la propiedad. Me refiero a las vías pecuarias, que aunque pueden ser bienes de dominio público de las Comunidades Autónomas, también pueden ser bienes patrimoniales de las mismas.

El estudio histórico del libro, especialmente en la parte que dedica al deslinde administrativo en general, es muy

interesante para todo aquel que investigue en la esfera del dominio público. No en vano parte la autora de las aportaciones que ya hicieran RIVERO Y SERN y MENDOZA OLIVÁN sobre aquella institución administrativa en sus tesis doctorales. En definitiva, estamos ante un libro denso, pero que hace un esfuerzo de atención a las diversas caras del acto de deslinde, a la par que tiene en cuenta, con el carácter de premisa, las particularidades que revisten los bienes marítimos. Lo único que se echa de menos es un apéndice bibliográfico que recogiese de forma sistemática los sugerentes libros que la autora cita en sus notas a pie de página. Lo cual no es obstáculo, sino un aliciente más para leer éstas en su integridad.

Olga HERRÁIZ SERRANO

LAGUNA DE PAZ, J. C.: *Régimen jurídico de la televisión privada*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1994, 361 págs.

En los últimos años, el mundo de la televisión ha experimentado una transformación profunda, como pone de manifiesto el autor de la presente monografía en la introducción a su estudio. Se han aprobado la Ley 10/1988, de 3 de mayo, reguladora de la Televisión Privada, y la Ley 35/1992, de 22 de diciembre, reguladora de la Televisión por Satélite, pero todavía nos hallamos pendientes de la aprobación de la Ley de la Televisión por Cable y de la Televisión Local por Ondas Terrestres (los dos Proyectos de Ley son de fecha de 6 de febrero de 1995). Este vacío legal en el que nos encontramos, respecto de la televisión por cable y la televisión local, ha originado diversos recursos de amparo (1) debido

(1) Estos recursos de amparo han sido resueltos por las SSTC 31, 47, 98, 240, 281 y 307 del año 1994, en los que se recoge la necesidad de regular la actividad de la televisión por cable y la televisión local. Esta idea es recogida en la STC 307/1994, de 14 de noviembre: «Los derechos a comunicar

a la violación de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 20.1.a) y d) de la Constitución (ejercicio de la libertad de comunicación), que no pueden verse menoscabados por la ausencia de ley que regule el ejercicio de esta actividad. Es en el marco de esta evolución donde centra su estudio LAGUNA DE PAZ, prestando atención a cómo se ha ido desarrollando la gestión de este medio de comunicación social y, concretamente, en la gestión indirecta del servicio público de televisión.

La televisión es, en nuestro ordenamiento jurídico y en los términos del artículo 128.2 de la Constitución, un servicio público esencial, cuya titularidad corresponde al Estado. Tal calificación le es igualmente otorgada por la legislación (2) y la doctrina (3).

libremente el pensamiento y la información pueden resultar limitados en favor de otros derechos, pero lo que no puede hacer el legislador es diferir "sine die", más allá de todo tiempo razonable y sin que existan razones que justifiquen la demora, la regulación de una actividad, como es en este caso la gestión indirecta de la televisión local por cable, que afecta directamente al ejercicio de un derecho fundamental como son los reconocidos en el artículo 20.1.a) y d) de la Constitución Española, pues la ausencia de regulación legal comporta de hecho, (...) no una regulación limitativa del derecho fundamental, sino la prohibición lisa y llana de aquella actividad que es ejercicio de la libertad de comunicación que garantizan los apartados a) y d) del artículo 20.1 de la Constitución Española, en su manifestación de emisiones televisivas de carácter local y por cable.»

(2) Así, la Ley 4/1980, de 10 de enero —que contiene el Estatuto de la Radio y la Televisión—, define en su artículo 1.2 a la televisión como un servicio público esencial cuya titularidad corresponde al Estado. Del mismo modo, tanto la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, como las sucesivas Leyes 10/1988, de 3 de mayo, reguladora de la Televisión Privada, y 35/1992, de 22 de diciembre, reguladora de la Televisión por Satélite, parten de la calificación de la televisión como servicio público. Igualmente, el Proyecto de Ley de la Televisión por Cable, de 6 de febrero de 1995, configura también a la televisión como servicio público.

(3) Vid. J. ESTEVE PARDO, *Servicio pú-*

Sin embargo, dicha titularidad del servicio público no implica un régimen de exclusividad o de monopolio, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional (en adelante, TC) en su Sentencia de 31 de marzo de 1982 (4), que establece que «no hay inconveniente en entender que el derecho de difundir las ideas y opiniones comprende en principio el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible (...)»; ahora bien, este derecho está sujeto a límites: «se encuentra entre ellos la necesidad de no impedir un igual ejercicio de los mismos derechos por los demás ciudadanos, de manera que la creación de un medio o soporte de difusión no debe impedir la creación de otros iguales o similares. Así, la fundación de un periódico no impide obviamente la existencia de todos los demás periódicos posibles, pero no ocurre lo mismo cuando el medio de reproducción que se crea tiene que servirse de bienes que ofrecen posibilidades limitadas de utilización. Cuando los bienes que se utilizan en un medio de reproducción pertenecen a esta última categoría su grado de escasez natural o tecnológica determina una tendencia oligopolística que condiciona el carácter de los servicios que se pueden prestar, el *statu quo* jurídico y político del medio y, en definitiva, el derecho mismo a una difusión e información libres» (FJ 3). Además, el derecho a crear los soportes de la comunicación libre se ve limitado por razones técnicas, entre las que el Tribunal señala la necesidad de utilizar un bien de dominio público como es el espacio radioeléctrico.

blico de televisión y garantía de la institución de la opinión pública libre, en esta REVISTA, núm. 123, 1990, pág. 185; C. CHINCHILLA MARÍN, *La radiotelevisión como servicio público esencial*, Tecnos, Madrid, 1988, págs. 82 y ss.; G. ARINO ORTIZ, *Economía y Estado. Crisis y Reforma del Servicio Público*, Marcial Pons, Madrid, 1993, págs. 275 y ss.

(4) Dicha Sentencia resolvía el recurso de amparo de Antena 3, que, como se sabe, defendía su derecho de gestionar y explotar la transmisión de imágenes y sonido a través de la televisión, pero no cuestionaba la calificación de la misma como servicio público.

Frente a la configuración normativa de la televisión como servicio público y las declaraciones del TC, lo cierto es que existen, a juicio de LAGUNA DE PAZ, razones suficientes que permiten valorar críticamente esta solución, especialmente si se toma en consideración que, a partir de entonces, todo su régimen jurídico va a girar en torno a esta calificación.

Parte el autor de que las razones para la declaración de la televisión como servicio público se apoyan, fundamentalmente, en dos argumentos. En primer lugar, las pretendidas limitaciones técnicas y condicionantes económicos, que sitúan a la televisión en una situación singular frente a la prensa escrita. En segundo lugar, la importancia de la televisión como medio fundamental para la transmisión de información, cultura y entretenimiento, y como destacado vehículo de formación de la opinión pública.

Las limitaciones técnicas han caracterizado durante muchos años el mundo de la televisión. El servicio público se justificaba en tanto en cuanto las condiciones objetivas para el ejercicio de la actividad no eran las más adecuadas para que éste fuera prestado por el sector privado.

Sin embargo, estos argumentos —como acertadamente señala el autor— no tienen razón de ser en nuestros días. Las limitaciones técnicas ya no son tales y el espacio radioeléctrico permite la utilización de un número limitado, pero plural, de canales de televisión propagados a través de ondas hertzianas terrestres, que se incrementarían si se llevara a cabo una más racional redistribución de dicho espacio. Desde este punto de vista no existiría ninguna razón por la cual sólo se haya procedido a la concesión a tres sociedades (Antena 3, Tele 5 y Canal+) de la gestión indirecta del servicio público de televisión por ondas hertzianas terrestres. Ni que decir tiene que si en el caso anteriormente citado carece de toda justificación dicho límite, en la televisión por satélite y por cable de ninguna manera puede esgrimirse la objeción de las limitaciones técnicas para sustentar el carácter de servicio público de la televisión, debido a la infinidad de posibilidades técnicas que

ofrecen dichas televisiones, gracias a los constantes avances tecnológicos.

Por otra parte, las limitaciones económicas también se han evaporado, ya que éstas no son superiores a las que afectan a otras actividades, incluida la propia prensa nacional. Indica LAGUNA DE PAZ que «en 1984, Michael O. Wirth llevó a cabo un estudio en EE.UU. en el que se ponía de manifiesto que se requería mucho menos capital para instalar una estación de radio o televisión que un periódico: establecer una estación de televisión para un mercado mediano costaba la cuarta parte que poner en circulación un periódico con una tirada diaria de 65.000 ejemplares; el costo de poner en marcha una estación de televisión para un mercado pequeño era la mitad que iniciar la circulación de un periódico con una tirada de 20.000 ejemplares» (5).

Respecto al otro argumento que servía de apoyo para justificar la declaración de la televisión como servicio público —*medio fundamental para la transmisión de información, cultura, entretenimiento y como destacado vehículo de formación de la opinión pública*—, siguiendo la línea del autor, el servicio público sólo estaría justificado en el caso de que la televisión se encontrase en una situación que abocara naturalmente al monopolio o incluso a un restringido oligopolio, que impidiera garantizar la independencia, el pluralismo y la objetividad de la televisión como medio de comunicación.

Establece el autor que el mejor sistema para salvaguardar los valores implicados en la actividad de la televisión, con todas sus imperfecciones, es la competencia y el mercado. Sin embargo, las empresas privadas pueden no cubrir todos los aspectos que, desde un punto de vista cultural, educativo o incluso informativo, deben ser cubiertos por estos medios de comunicación.

Ahora bien, para ello, sigue el autor, no es necesario el servicio público. Estos objetivos pueden ser desarrollados

con la imposición a las empresas que intervienen en el sector de *obligaciones de servicio público* (6), como, por ejemplo, la imposición a las empresas de la obligación de emitir altos porcentajes de obras europeas.

Las *obligaciones de servicio público* son una novedosa regulación comunitaria que surge en el marco de los transportes terrestres. La virtualidad de esta técnica es que en muchos casos constituye una alternativa al servicio público, ya que permite compatibilizar la liberalización del servicio con los objetivos sociales que éste tiene encomendados. Las *obligaciones de servicio público*, por razones sociales o de interés general, pueden imponer a las empresas privadas que operan en el sector vinculaciones relativas a la extensión o la calidad con que debe ser prestado el servicio, con independencia de su rentabilidad.

La imposición a las televisiones privadas de obligaciones de servicio público puede ser completada con el mantenimiento de una televisión pública —al margen del mercado— que trate de servir directamente a aquellos contenidos de servicio público que no son atendidos por las empresas privadas.

El autor centra su estudio acerca del régimen jurídico de la televisión privada en los capítulos V, «La gestión indirecta del servicio público de televisión», y VI, «La financiación: televisión privada versus televisión pública». Como ha ido estableciendo el autor, la televisión es un servicio público esencial, cuya titularidad corresponde al Estado. Sin embargo, dicha titularidad del servicio público no implica un régimen de exclusividad o de monopolio, sino que la gestión del servicio puede ser realizada de forma directa, por el propio Estado, y de una manera indirecta, por los particulares que obtengan la oportuna concesión administrativa.

El objeto de la concesión administrativa en la televisión hertziana terrestre es, como establece el artículo 4 LTP, la gestión indirecta del servicio mediante

(5) Vid. J. W. EMORD, *Freedom, Technology, and the first Amendment*, Pacific Research Institute for Public Policy, San Francisco, 1991, págs. 285-286.

(6) Vid. J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑOZ, *El derecho de la posprivatización. La regulación económica en España*, Buenos Aires, septiembre 1993, pro manuscrito.

la emisión de programas con una cobertura nacional, sin perjuicio de la necesaria atención a la realidad regional. En el caso de la televisión por satélite el objeto de la concesión es la emisión de programas con cobertura nacional o comunitaria, tal y como se desprende del artículo 3.1 LTS.

Las concesiones de televisión por ondas hertzianas deben tener por objeto programaciones de carácter general, mientras que en las concesiones de televisión por satélite parece mantenerse la regla (salvo cuando un concesionario sea titular de más de una concesión de dicho servicio, en cuyo caso sólo una de las programaciones podrá tener carácter general) (art. 3.1, párr. 4.º, LTS).

Respecto de la financiación, la publicidad es la principal fuente de ingresos de la televisión privada. Al lado de la publicidad se encuentra una fuente complementaria de ingresos para los concesionarios del servicio público de televisión: *el patrocinio*. Este no aparece contemplado de manera expresa en la legislación de la televisión privada. En cambio, se refieren al patrocinio las normas de admisión de publicidad aprobadas por el Consejo de Administración del Ente Público RTVE, que le define como «cualquier contribución realizada por una empresa, pública o privada, no vinculada a las actividades de radiodifusión o de producción televisiva, a la financiación de programas de televisión con la finalidad de promover su nombre, su marca, su imagen, sus actividades o sus realizaciones».

Un modelo de financiación excepcional es la televisión de pago (*pay-TV*), que es aquella que selectivamente se ofrece a los telespectadores a cambio de un precio. En nuestro país el Gobierno permitió este modelo de financiación a la empresa Canal Plus. En realidad esta empresa tiene la doble fuente de financiación que suponen, por un lado, las cuotas que cobra a sus asociados (sorprendentemente fijadas por la propia empresa y no por la Administración) y, por otro, los ingresos publicitarios que obtiene en las horas de emisión abierta, accesibles a la generalidad.

Otro aspecto a destacar en esta monografía es la inclusión de un capítulo

—concretamente el capítulo II— dedicado al estudio del Derecho comparado (centrando su estudio en los siguientes países: Reino Unido, República Federal de Alemania, Francia, Italia y Estados Unidos). Señala LAGUNA DE PAZ que «como ha ocurrido en España, en el resto de los países europeos (7) la televisión inició también su andadura bajo el impulso y la responsabilidad directa de los poderes públicos. La televisión en Europa en ningún momento ha sido confiada al libre juego de las fuerzas del mercado, sino que ha sido estrechamente tutelada por el Poder público, en general bajo la cobertura del servicio público. Además del control directo sobre las tecnologías que aplicaba la televisión, en los países europeos siempre se ha entendido que la televisión comprometía una serie de valores e intereses que hacían inexcusable una intensa intervención pública. En este contexto, la aparición de la televisión privada ha sido, en general, muy tardía y controlada.

Ciertamente, esta situación ha evolucionado rápidamente. El desarrollo tecnológico y la creciente demanda social de un mayor pluralismo en la oferta televisiva han determinado la introducción de la televisión privada en Europa, que se ha extendido sobre todo en la década de los ochenta».

Del mismo modo se analiza, a lo largo del libro, la importancia del Derecho comunitario, especialmente a partir de la Directiva 89/552/CEE, de 3 de octubre —que ha sido objeto de trasposición a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 25/1994, de 12 de julio—, denominada «televisión sin fronteras». El objetivo de este texto es eliminar los obstáculos a la libre circulación de programas de radiodifusión televisiva en la Comunidad. El principio que lo sustenta es que, dentro del ámbito de la Directiva, las cadenas de televisión sólo están sujetas a la ley de su país de origen, y que el país receptor no puede obstaculizar la retransmisión de sus programas. Para garantizar esta libertad de circula-

(7) A diferencia de Estados Unidos, donde la televisión se rige por las leyes de mercado.

ción la Directiva establece una armonización de normas sobre publicidad y patrocinio, protección de menores y derecho de réplica.

Por otra parte, la Directiva persigue también un objetivo cultural con el fomento de la distribución y de las producciones audiovisuales europeas. Para ello exige que las cadenas reserven un mínimo del 10 por 100 de su tiempo de programación (aparte del tiempo dedicado a la información, las manifestaciones deportivas, los juegos, la publicidad o los servicios de teletexto), o del 10 por 100 de su presupuesto de programación, a obras europeas de productores independientes de los organismos de radiodifusión. Además, las cadenas deben incluir una proporción mayoritaria de obras europeas en su tiempo de programación.

Este marco normativo se está completando con medidas relativas a los derechos de autor y derechos afines (8).

Por último, simplemente, me gustaría destacar la labor realizada por el Profesor LAGUNA DE PAZ a la hora de elaborar esta excelente monografía, que sirve de guía fundamental para introducirnos en lo que ha sido y es la realidad audiovisual no sólo en nuestro país, sino en todo el contexto internacional, en el que se está desarrollando a una velocidad vertiginosa.

Javier GUILLÉN CARAMÉS

LUGARESÌ, Nicola: *Le acque pubbliche. Profili dominicali, di tutela e di gestione*, Ed. Giuffrè, Milán, 1995, XVI+ 448 págs.

I

Tradicionalmente el Ordenamiento jurídico italiano ha tenido una concepción del agua como bien abundante e inagotable en el tiempo. A consecuencia

(8) Véase el cuaderno Documentos Europeos núm. 6/1992: «La política audiovisual de la Comunidad Europea».

de ello, la normativa del sector hidráulico se ha preocupado casi exclusivamente de los aspectos relativos al aprovechamiento y explotación de los recursos hídricos. Buena muestra de ello la constituye la primera norma emanada en la materia tras la unificación del Estado (Ley de 20 de marzo de 1865, núm. 2248, Anexo F), cuyo contenido se centraba en la prevención y defensa frente a los daños que pudiera causar el agua, así como en la utilización de la misma como medio de transporte a través de la ejecución de obras hidráulicas. Por otra parte, dicha orientación no varió con la promulgación, ya en el presente siglo, de la principal norma transalpina sobre recursos hidráulicos. En efecto, el todavía vigente Texto Unico de las Disposiciones sobre Aguas e Instalaciones Eléctricas (RD de 11 de diciembre de 1933, núm. 1775) regula básicamente el aprovechamiento de las aguas con fines productivos e industriales.

De lo dicho se deduce, por tanto, que la nota característica de la normativa hidráulica italiana ha sido el total orillamiento o despreocupación por aspectos tan esenciales como la tutela de la calidad del recurso o la preservación de determinadas cantidades mínimas para satisfacer al menos las exigencias de consumo humano. Asimismo, debe apuntarse la absoluta inexistencia de cualquier fórmula de programación de las actuaciones referentes al sector. En ese sentido puede destacarse que la concesión de aprovechamientos de aguas era una simple decisión administrativa discrecional y puntual, ajena a todo proceso cognoscitivo e intelectual sobre las necesidades y exigencias presentes y futuras, cuantitativas y cualitativas de agua, así como a la incidencia del uso concreto sobre otros aprovechamientos que pudieran plantearse. Es posible, por tanto, hablar de la inexistencia en Italia de una verdadera política global de las aguas, de modo que el legislador y la Administración han actuado en cada momento para hacer frente a la coyuntura que se les presentaba.

Como bien puede comprenderse, el planteamiento hasta ahora descrito ha producido unas consecuencias muy negativas para la realidad hídrica italiana.

En efecto, la falta de cualquier sistematización y programación en la gestión y el aprovechamiento del recurso, unida al total descuido de los poderes públicos por su tutela, han generado una paulatina degradación del mismo. Junto a ello, el aumento generalizado de las demandas de agua en las últimas décadas, han determinado que un bien considerado inicialmente inagotable se haya convertido en un recurso cada vez más escaso y preciado. Finalmente, todo ello ha abocado al país transalpino a una situación de verdadera y grave crisis hidrológica.

A consecuencia de dicha crisis hidrológica, y con el objetivo de hacerle frente, se han adoptado en los últimos años un conjunto de medidas legislativas de amplio alcance, las cuales podrían calificarse de revolucionarias para el sector. En efecto, el legislador ha constatado que la escasez de agua frente a las crecientes demandas exigía la adopción de un nuevo modelo de gobierno de las mismas, dado que el anterior, inspirado en la naturaleza inextinguible de la misma, resulta en la actualidad ineficaz. Con esa finalidad ha emanado una serie de normas entre las que cabe destacar, en primer lugar, la Ley de 18 de mayo de 1989, núm. 183, de Normas para la Reordenación Organizativa y Funcional de la Defensa del Suelo y, en segundo término, la más reciente Ley de 5 de enero de 1994, núm. 36, de Disposiciones en Materia de Recursos Hídricos, conocida como «Ley Galli». Ambas leyes introducen en el Ordenamiento jurídico nuevos criterios y nuevos elementos en el sector hídrico, algunos de ellos de tal trascendencia que permiten hablar, a nuestro juicio, de un nuevo Derecho de aguas italiano.

Pues bien, el objeto de la monografía comentada es precisamente el estudio de ese nuevo régimen jurídico de las aguas. En ese sentido la obra de LUGARESI viene a cubrir un hueco en la doctrina italiana, dado que si bien existen algunos trabajos sobre el Derecho de aguas en aquel país, los mismos hacen referencia al régimen anterior. Se hacía necesaria, por tanto, la aparición de un estudio completo, ajeno a toda sectorialidad, que analizase la normativa hidráulica teniendo en cuenta la nueva realidad jurídica,

las más novedosas e importantes reformas del sector. Y ése es el papel que, sin duda, está llamado a jugar el libro de referencia. Sin embargo, de lo dicho no debe colegirse que el autor se limite al comentario de los aspectos más nuevos del Derecho de aguas italiano. En ese sentido, si bien es cierto que los elementos introducidos en los últimos años constituyen la mayor parte del contenido del trabajo, no lo es menos que no olvida el tratamiento de ninguna de las cuestiones principales relativas a la propiedad, la gestión y la tutela de los recursos hídricos. Por todo ello puede afirmarse que la monografía constituye un profundo y riguroso estudio del régimen jurídico de las aguas en Italia.

II

La monografía se divide en tres grandes bloques temáticos dedicados, respectivamente, a cada uno de los tres aspectos aludidos en el subtítulo de la misma (dominio, tutela y gestión de las aguas públicas). Así, pues, la primera parte se centra en el estudio de las diversas cuestiones relacionadas con el dominio o propiedad de los recursos hídricos.

En esta materia debe destacarse principalmente que el artículo 1.1 de la Ley 36/1994 (en adelante Ley Galli) ha declarado el carácter público de todas las aguas, tanto de las superficiales como de las subterráneas, aunque no hayan sido extraídas del subsuelo. Como bien se comprenderá, una declaración de tal naturaleza presenta una enorme trascendencia, sobre todo si se tiene en cuenta el concepto de aguas públicas vigente hasta ese momento.

En efecto, el artículo 1.1 del Texto Unico de 1933 consideraba públicas a aquellas aguas que fuesen aptas para usos de interés público general. En ese precepto, por tanto, el carácter público de los recursos hídricos quedaba condicionado a la susceptibilidad, siquiera fuera potencial, de los mismos para servir a un interés público general. Ello planteaba un serio problema, pues el concepto de agua pública adquiría un carácter abierto, dependiendo del uso que pudiese hacerse de ella en un deter-

minado momento histórico, en relación a la situación económica, al desarrollo tecnológico, a las necesidades de la población y a las exigencias de los poderes públicos. Dicho en otras palabras, el artículo 1.1 del Texto Unico sacrificaba la certeza del Derecho, dado que la cláusula del interés público general operaba como una reserva en blanco, y permitía ampliar o restringir la categoría de las aguas públicas en cada momento, al margen de cualquier modificación de la normativa.

Pues bien, esa situación de inseguridad desaparece con la nueva Ley Galli, ya que a partir de su entrada en vigor, y sin lugar a dudas, la totalidad de los recursos hídricos son de naturaleza pública.

Sin embargo, como bien subraya LUGARESÍ, esa declaración de demanialidad de las aguas no pretende únicamente la atribución del dominio sobre las mismas a la Administración pública. Antes al contrario, y como es habitual, la publicación generalizada tiene una finalidad instrumental respecto de un objetivo mucho más amplio, cual es la consecución de un racional aprovechamiento del recurso. En definitiva, no es importante a quién pertenezca el agua, lo verdaderamente relevante es asegurar que la misma sea tutelada cualitativa y cuantitativamente, y que sus usos permanezcan subordinados al interés general.

Evidentemente conseguir ese fin no depende exclusivamente de la atribución o no de la titularidad del agua a la Administración pública, pero sí es un elemento importante y, en algunos aspectos, incluso indispensable para ello. Puede afirmarse al respecto que sólo mediante la unificación de la propiedad de todos los recursos en manos de la Administración es posible conseguir una serie de resultados de otra forma inalcanzables. Así, por ejemplo, manteniendo la propiedad privada de los recursos hídricos no sería factible llevar a cabo un efectivo control de los vertidos y una eficiente tutela de su calidad. Asimismo, únicamente la Administración puede realizar una planificación de la totalidad del recurso, con una visión unitaria del mismo, de su realidad presente y futura. En fin, sólo sujetando los usos y aprovechamientos al control ad-

ministrativo es posible subordinar aquéllos al interés de mayor importancia para la colectividad, de modo que se garantice la preferencia de los de mayor interés sobre los de menor.

Finalmente, de lo dicho se deduce que, lógicamente, la demanialización no significa la negación de la explotación del recurso por los particulares. Lo que sí conlleva es la imposibilidad de reconocer derechos reales jurídico-privados, de modo que los usos por los ciudadanos quedan en todo caso sujetos a la concesión previa de la Administración titular —excepto los usos de agua de lluvia o domésticos compatibles con las exigencias de la colectividad o de los poderes públicos (art. 28.3 Ley Galli)—, la cual será otorgada o denegada en función de su avenencia o utilidad a los intereses de la colectividad

III

Se ha señalado anteriormente que la progresiva degradación de las aguas, junto al aumento de la demanda de las mismas, son los generadores de la crisis hidrológica en la que Italia se halla sumida. Ello ha determinado que sea precisamente la protección de la calidad del agua la materia que más pronto y con mayor intensidad ha despertado la preocupación del legislador. Buena muestra de esa tendencia la constituye la primera y aún vigente norma sobre el particular, la Ley de 10 de mayo de 1976, núm. 319, de Normas para la Tutela de las Aguas de la Contaminación, conocida como «Ley Merli». En dicha disposición se establecen básicamente dos medidas dirigidas tanto a la prevención de la contaminación como a la recuperación de los recursos ya contaminados: en primer lugar, contiene la primera reglamentación de los vertidos y, por otro lado, se crean los planes (general y regionales) de saneamiento de las aguas.

Pues bien, en la segunda parte de la monografía se lleva a cabo un detallado estudio de los diversos aspectos relativos a la tutela de los recursos hídricos. En su capítulo primero el autor realiza un amplio comentario de la normativa

comunitaria en materia de aguas, tanto desde el punto de vista general como, específicamente, desde la perspectiva medioambiental. El capítulo segundo, por su parte, se dedica al estudio de las diversas normativas sectoriales de tutela del recurso (normativa anticontaminación, paisajística, sobre consumo humano, sobre pesca...). La conclusión que puede colegirse de dicho análisis es muy similar a la que podría darse en el Derecho español, a saber: una enorme incidencia de las muy numerosas Directivas comunitarias en cada materia y, junto a ella, un escaso —y en algunos supuestos nulo— nivel de transposición de las mismas al Ordenamiento interno.

Sin embargo, el aspecto más novedoso e importante en el ámbito de la tutela no hace referencia a la protección de la calidad del agua, sino a la preservación y ahorro cuantitativos de la misma. Se trata de la reforma de los servicios hídricos operada por la Ley Galli. En efecto, la situación de los servicios hídricos en Italia no es precisamente la más adecuada ni la más eficaz que pudiera esperarse de un país avanzado. En ese sentido señala el propio LUGARESI que si bien un 99,2% de la población recibe agua potable, un 35% de los ciudadanos se lamenta del mal servicio de abastecimiento. Por otra parte, la pérdida anual de recursos a lo largo de los 150.000 Km. de tuberías existentes se calcula entre 1,5 y 7 billones de metros cúbicos (ciertamente la precisión de este último dato es deplorable).

Para atajar ese mal funcionamiento la Ley Galli ha establecido una nueva regulación de los servicios hídricos, bajo la denominación de servicio hídrico integrado. Entre las novedades que se introducen debe destacarse, en primer lugar, la reorganización de los servicios de captación, aducción y distribución para usos civiles, alcantarillado y depuración de las aguas, de modo que sean gestionados por un único ente público. Con ello se pretende conseguir una prestación coordinada de los mismos, así como una mayor eficacia y un menor derroche. Por otra parte, y como segunda novedad importante, la Ley establece el «ámbito territorial óptimo» como espacio físico en el que los servicios hídri-

cos deben ser prestados. A través de esta modificación se persigue superar los problemas generados por la fragmentación territorial de tipo exclusivamente municipal preexistente, la cual impedía cualquier forma de programación de las actuaciones e inversiones a realizar, así como la fijación de criterios u objetivos comunes y la coordinación entre las diversas actividades llevadas a cabo.

Precisamente el aspecto relativo a la definición de los ámbitos territoriales, y más concretamente el de la autoridad competente para ello, es el único objeto de crítica —tan rotunda como acertada— por parte de LUGARESI. Dicha delimitación es atribuida por la propia Ley Galli a las regiones, quienes deberán tener en cuenta criterios como la población, el territorio y las instalaciones existentes y a ejecutar. Pues bien, a juicio del autor, dicha facultad debería haber sido otorgada a la autoridad de cuenca. Señala a ese respecto que entre las medidas adoptadas por la Ley 183/1989 de defensa del suelo, en su intento de reconducir la gestión de las aguas hacia una política global e integrada, se creó un organismo mixto, la autoridad de cuenca, con participación del Estado y las regiones (al menos en las cuencas nacionales) y dotado de autonomía, así como de los medios y los conocimientos técnicos suficientes. Por ello produce una notable perplejidad el hecho de que la definición de los ámbitos territoriales óptimos no le sea encomendada a ella, máxime si se tiene en cuenta que, en el esquema de la Ley 183/1989, la autoridad de cuenca cumple una función de punto de apoyo y eje institucional en torno al cual gira la totalidad del sector hidráulico.

Pero la atribución a las regiones de la facultad de definir los ámbitos territoriales óptimos para la prestación del servicio hídrico integrado no es inadecuada únicamente desde un punto de vista lógico o jurídico. Al respecto el autor pone de manifiesto que la sustracción de dicha función a la autoridad de cuenca comporta, además, el peligro de que puedan acuñarse criterios contrapuestos a nivel de opciones sobre cuestiones fundamentales. En ese sentido la delimitación por parte de las regiones podría no ser compatible con el plantea-

miento de la política hídrica global adoptada por la autoridad de cuenca. Así, pues, se corre el riesgo de crear dos sistemas paralelos: el primero relativo a la defensa del suelo y gestión de las aguas en general por parte de la autoridad de cuenca y, en segundo término, otro relativo al servicio hídrico integrado por parte de las regiones.

IV

En la tercera y última parte de la monografía comentada se lleva a cabo un riguroso análisis de las cuestiones relativas a la gestión de los recursos hídricos. Concretamente se estudian aspectos tales como la realidad de la política hidráulica en Italia (Capítulo I), la organización y el reparto de competencias en el sector, tanto entre las diversas Administraciones territoriales como entre los distintos entes y órganos especializados en la materia (Capítulo II) y, finalmente, los diversos instrumentos de planificación de las aguas existentes en el Ordenamiento italiano, con especial referencia a los planes de cuenca y su significación (Capítulo III).

La idea principal aportada por LUGARESÍ en esta parte del libro se refiere a la necesidad ineludible de reconducir la gestión de las aguas hacia un modelo de gobierno integral de las mismas. En efecto, la escasez hidráulica en la que Italia se halla obliga a gestionar los recursos hídricos de una forma más rigurosa, de cara a evitar usos superfluos e impedir, en la medida de lo posible, el derroche. Es necesario para ello plantear una política en la que se tengan en cuenta las aguas de forma unitaria, en la que se conozcan en cada caso la realidad presente y las necesidades futuras de la misma, y en la que se planteen los objetivos y actuaciones en el sector de forma anticipada. Únicamente de esa forma es posible valorar en cada momento la oportunidad de una concesión de aprovechamiento, ya que sólo conociendo aquellos datos es posible tener en cuenta la totalidad de los intereses involucrados y de los efectos de aquélla.

Pues bien, el paso principal del legislador hacia ese gobierno integral de las

aguas se da con la ya citada Ley 183/1989. De los objetivos de dicha norma, enumerados en el artículo 1.1, se deduce claramente su espíritu racionalizador y su naturaleza tendencialmente omnicomprensiva. La misma establece tres elementos en torno a los cuales gira dicha política hidráulica: en primer lugar, define la cuenca hidrográfica (de carácter nacional, interregional y regional) como espacio físico de referencia de todas las actuaciones, estudios y programas en la materia. En segundo término, y desde un punto de vista institucional, se crea una suerte de administración autónoma de las aguas —la ya conocida autoridad de cuenca—, con las más importantes funciones en materia de tutela, gestión y programación del recurso. Finalmente, el tercer pilar de la política del agua en la Ley 183/1989 lo constituye la fijación de un sistema de planes de cuenca, los cuales cumplen una función tanto cognoscitiva de la realidad hídrica en cada cuenca como programadora de la totalidad de las actuaciones futuras relacionadas con el agua.

La valoración que hace el autor de las medidas adoptadas por la Ley 183/1989 es altamente positiva. A su juicio, y en líneas generales, los citados son los elementos necesarios para llevar a cabo el indispensable gobierno global del agua en Italia. Especial relieve otorga en ese sentido a la planificación hidrológica. Al respecto los planes de cuenca tienen un contenido de gran amplitud, referente tanto a aspectos de tutela de la calidad del agua como de gestión de sus usos o previsión de las obras hidráulicas a ejecutar. A su vez la propia Ley 183/1989 otorga a dichos planes un carácter prevalente sobre el resto de planificaciones, incluidas la territorial y la ambiental. Por ello el autor niega el carácter sectorial de los planes de cuenca, en contra de la literalidad de la propia Ley, otorgándoles una naturaleza global, y por tanto idónea para servir de instrumento a la política integral de las aguas.

V

En los párrafos anteriores se ha podido comprobar que la problemática hi-

drúlica en Italia es muy similar a la planteada en otros países. En efecto, el problema de la contaminación y del aumento de sus demandas no es un hecho genuino del Estado transalpino, sino que es una realidad casi a nivel mundial. Asimismo puede decirse que tampoco son exclusivos los mecanismos establecidos para hacer frente a esa situación de crisis hidrológica, sino que Italia se ha sumado a la tendencia preexistente en otros Estados en el tratamiento normativo y la gestión del agua. Así, por ejemplo, elementos como la publicación generalizada de las aguas, el intento de llevar a cabo una política global de las mismas, la fijación de la cuenca como ámbito físico de referencia en el sector, la creación de una suerte de Administración propia y el establecimiento de la planificación como instrumento principal de gestión y tutela son medidas en todo o en parte conocidas y aplicadas con anterioridad en otros países como Francia o la propia España.

Sin embargo, a nuestro juicio, es posible afirmar que en general el nivel de desarrollo del Derecho de aguas italiano no es el mismo del que gozan los países citados. Dicha afirmación se pone de manifiesto sobre todo en el carácter eminentemente sectorial que la normativa italiana de aguas continúa teniendo. Se constata, en ese sentido, que en Estados como Francia, Gran Bretaña y España la normativa sobre recursos hídricos se halla presidida por una norma de cabecera, aglutinadora de todos los aspectos principales relacionados con el agua. En Italia, empero, la regulación de las aguas se caracteriza por la diversificación en un sinnúmero de disposiciones relativas a cada una de las cuestiones hidráulicas (tutela frente a los vertidos, planificación, titularidad, calidad en general, aspectos paisajísticos...). Esa situación plantea problemas de diversa índole, tanto de conocimiento del Derecho vigente en cada momento como interpretativos y de coordinación entre las diversas leyes. A la problemática expuesta se refiere asimismo LUGARESI, quien recomienda, como mecanismo para superarla, la elaboración de un Código de las Aguas por parte del legislador italiano, en la línea del *Codice des*

Eaux galo, de la *Water act* británica y, porqué no, aunque el libro no haga referencia a ella, de nuestra Ley de Aguas.

Ahora bien, el autor, al hablar de la necesidad de emanación de una Ley de Aguas, pone todo su énfasis no tanto en la función sistematizadora y aclaratoria que la misma debería cumplir, sino en su indispensabilidad para finalizar el proceso iniciado con la Ley 183/1989, dirigido a establecer una política global de las aguas. Entiende en ese sentido que, mientras normas con diversos planteamientos y no coordinadas entre sí sean ejecutadas por una pluralidad de Administraciones públicas que actúan según criterios no homogéneos, será imposible considerar concluida la reforma del sector hídrico y planteada una verdadera política de las aguas. En definitiva, es preciso construir un sistema unitario en el que se fijen los principios fundamentales y se disciplinen los aspectos organizativos, en el que se contenga una reglamentación de los diversos subsectores y se definan los instrumentos de planificación. Y ello sólo es posible, según LUGARESI —y ésa es su conclusión final, con la cual coincidimos plenamente—, mediante la reconducción a la unidad de toda la normativa hidráulica, a través del dictado de un Código de las Aguas.

ANTONIO EZQUERRA HUERVA

MODERNE, Franck: *Les quasi-contrats administratifs*, Ed. Sirey, Col. Droit Public, París, 1995, 132 págs.

1. No puede escapar al Derecho público actual la aplicación —como categoría jurídica o como principio general del Derecho— de la teoría de los cuasi-contratos en el ámbito de las relaciones para con las personas jurídico-públicas. Las más elementales exigencias del Estado de Derecho impiden eximir a la Administración pública del cumplimiento de las obligaciones surgidas del enriquecimiento injusto, de la gestión sin mandato de negocio ajeno o del cobro de lo indebido. Son éstos, en concreto, los he-

chos susceptibles de dar origen a las obligaciones denominadas cuasicontractuales, en un principio características del campo jurídico del Derecho privado, pero hoy día progresivamente acogidas por parte de la jurisprudencia en la resolución de litigios en los cuales es parte procesal una Administración pública.

Sin embargo, es ésta una fuente del Derecho de obligaciones que ha generado tradicionalmente más de una discusión en la dogmática del Derecho privado, así como reticencias en el Derecho administrativo cuando se ha pretendido su aplicación en relación con las personas públicas. Quizá haya sido éste el motivo de que la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas —de muy reciente aparición en nuestro ordenamiento jurídico—, haya obviado afrontar una regulación expresa de las obligaciones jurídicas originadas por la polémica figura de los cuasicontratos.

No obstante, no debe pasar inadvertido que, aunque formalmente ambas categorías puedan calificarse de opuestas, en cuanto que los cuasicontratos se caracterizan por la inexistencia de acuerdo de voluntades en contraposición con los contratos, la interdicción del enriquecimiento sin causa constituye un principio general del Derecho de innegable aplicación en el ámbito de la contratación administrativa, cuando no como fuente de obligaciones específicas y diferenciadas de aquellas de naturaleza puramente contractual. Por ello, es de nuestro parecer que una más amplia previsión de aquel principio por parte de esta norma de Derecho positivo no hubiera en ningún caso resultado gratuita, sino que, por el contrario, hubiera contribuido de lleno a «garantizar plenamente la transparencia de la contratación administrativa como medio para lograr la objetividad de la actividad administrativa y el respeto a los principios de igualdad, no discriminación y libre concurrencia», de acuerdo con los postulados de la Exposición de Motivos de la Ley.

El análisis del enriquecimiento injusto y de aquellos otros hechos incluidos dogmáticamente en la controvertida y poco homogénea categoría jurídica de los cuasicontratos, desde su recepción

por parte del Derecho administrativo, constituye en concreto el objeto de estudio de la monografía de Franck MODERNE, bajo el título *Les quasi-contrats administratifs*, de que se quiere dar noticia en estas líneas. En ella se percibirá netamente la usual desconfianza con que el Derecho público francés da entrada a las reglas que rigen las relaciones privadas y a las instituciones del Derecho civil, razón por la cual es aún dominante en la doctrina jurídica francesa —a diferencia de otros sistemas jurídicos, entre los cuales cabe incluir el nuestro— el estudio de la categoría de los cuasicontratos como teoría general.

II. Franck MODERNE —bien conocido entre nosotros y buen conocedor del Derecho español—, Profesor de Derecho Público de la Universidad de París I (Panthéon-Sorbonne) y Director del *Diplôme d'Etudes Approfondies de droit public comparé des Etats européens*, afronta el análisis conceptual de los cuasicontratos administrativos desde las delimitaciones teóricas, así como prácticas, establecidas hasta el momento por la jurisprudencia francesa, a la vez que desde una parca e ingeniosa comparación de la operatividad de esta figura del Derecho de obligaciones en el campo jurídico del Derecho privado.

Se inicia el estudio con una primera y breve aproximación a la categoría jurídica para proseguir con el examen pormenorizado —y con un gran rigor científico— de cada una de aquellas situaciones susceptibles de originar obligaciones cuasicontractuales. Aunque la obra se estructura en tres capítulos, sin lugar a dudas es el tercero, dedicado al alcance instrumental de la figura del enriquecimiento injusto en el Derecho público francés, el que acapara la mayor parte de la investigación del autor.

III. El examen de la obligación de la *répétition de l'indu* constituye el contenido del primer capítulo de la obra que aquí traemos a recensión, desde su aplicabilidad jurídica en el campo del Derecho administrativo como principio general, y aunque sus orígenes se remontan al Derecho romano, en la actualidad —y como señala el autor en concordancia

cia con la doctrina de la *Cour de Cassation*— debe interpretarse como principio general de Derecho privado y de Derecho público interno, así como de Derecho comunitario.

Los principales elementos del régimen jurídico de esta categoría, atendiendo a su discutida autonomía en relación al enriquecimiento sin causa y poniendo énfasis en el *recours en répétition de l'indu* contemplado por el Derecho fiscal francés, son también descritos por el autor.

La *gestion d'affaires* es la siguiente fuente de obligaciones cuasicontractuales objeto de análisis en el también segundo capítulo de la monografía del Profesor MODERNE, quien pone de manifiesto ya desde un inicio que la gestión de negocios ajenos tiene un ámbito de aplicación limitado y a la vez polémico en el campo jurídico del Derecho administrativo, aunque, por otro lado, no pueda tampoco olvidarse que la jurisprudencia administrativa francesa se inspira en los principios generales alrededor de los cuales se organiza esta institución de origen civil en más de una ocasión.

Debe tenerse en cuenta, por lo demás, que la recepción de esta categoría jurídica obligacional por parte del Derecho público se enfrenta a más de una limitación —cita el autor, a título de ejemplo, el interés general que debe inspirar en todo caso la actuación administrativa, así como la distribución expresa de competencias públicas—. De ello es consecuencia que la evolución de aplicación jurisprudencial de la *negotiorum gestio* consista en un proceso de absorción progresiva de esta figura por el principio general de la prohibición del enriquecimiento sin causa, cuando éste juega a favor de alguna Administración pública.

IV. Es —como ya apuntábamos en un inicio— la obligación cuasicontractual surgida del enriquecimiento injusto aquella que constituye el núcleo esencial de la investigación realizada por el Profesor MODERNE en esta monografía, y objeto sustancial del examen jurídico incluido en el tercer y último capítulo.

Dada la amplitud de estudio de esta figura respecto de las precedentes el autor estructura a la vez el capítulo en tres

secciones distintas, atendiendo, respectivamente, a diferentes objetivos.

La primera aborda la conveniencia previa del análisis de la noción misma de enriquecimiento sin causa que ha consagrado la jurisprudencia francesa —dado que, en definitiva, es ésta una fuente de obligaciones de creación jurisprudencial— como principio general del Derecho, cuya construcción dogmática e invocación dio respuesta a la necesidad de resolver determinados supuestos de colaboración privada con la Administración pública en la prestación de servicios públicos, sin mediación de título contractual alguno.

Desde un punto de vista sistemático el autor prosigue el estudio, a continuación, con el repaso de las condiciones materiales y jurídicas que se estructuran como presupuestos necesarios para el nacimiento y la exigibilidad de la obligación originada por aquel enriquecimiento. Todo ello con la voluntad de delimitar los vínculos existentes entre el enriquecimiento sin causa como cuasicontrato administrativo y otras fuentes de obligaciones más conocidas por el Derecho administrativo, la responsabilidad administrativa *quasi-délictuelle* y los contratos administrativos, principalmente.

El concepto de «asentimiento» por parte de la Administración pública aparece como uno de los más significativos y peculiares requisitos introducidos por la jurisprudencia francesa cuando el principio de la prohibición de enriquecimiento injusto se aplica a las relaciones de Derecho administrativo. En términos de G. BAYLE —cuya definición recoge el autor— el asentimiento es una noción de hecho y no una noción jurídica, con lo cual cabe más que afirmar que su naturaleza dista del concepto jurídico de «consentimiento», necesario en todo caso para la válida formulación de cualquier contrato, sea público o privado. Por el contrario, constituye el asentimiento —afirma la doctrina francesa—, por una parte, la condición necesaria para desencadenar el mecanismo del enriquecimiento sin causa cuando la parte favorecida resulta ser la Administración Pública y, por otra, aquella que a la vez lo distingue de su operatividad en Derecho privado.

V. El repaso selectivo de las principales aplicaciones prácticas de la teoría del enriquecimiento injusto, como determinante de obligaciones cuasicontractuales en el marco de las relaciones con la Administración pública, ocupa la segunda sección del análisis pormenorizado de esta figura jurídica atendiendo principalmente a la doctrina elaborada por el *Conseil d'Etat*.

Es común la aceptación jurisprudencial de que el enriquecimiento injusto se encuentra hoy día instaurado como principio jurídico *sans texte*, o, lo que es lo mismo, invocable plenamente sin necesidad de prescripción normativa expresa, y de amplia aplicación en las obligaciones jurídico-públicas en cuyo origen no existe un acuerdo de voluntades. Es más, de acuerdo con la doctrina mantenida por el *Conseil d'Etat*, cabe recurrir a la aplicación de la teoría del enriquecimiento sin causa para dar solución a los conflictos de intereses surgidos o fundados en obligaciones nacidas de contratos administrativos formalmente inválidos e incluso nulos.

Debe destacarse que esta interpretación no es desconocida por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo. En supuestos similares son muchas ya las sentencias que integran en sus fundamentos jurídicos la invocación al principio de interdicción del enriquecimiento sin causa como criterio válido para dar solución, conforme a Derecho, a conflictos de intereses originados por la contratación pública: entre otros, por contratos administrativos inválidamente concluidos o por prestaciones del contratista superiores a las obligadas.

En definitiva, el estudio del Profesor MODERNE pone de relieve que la categoría o dogma del enriquecimiento injusto en el campo de las relaciones administrativas se presenta como una institución técnicamente separable de aquellas otras de más difícil trasposición desde el Derecho privado —la *répétition de l'indu* y la *gestion d'affaires*—, mostrando cómo incluso la jurisprudencia francesa tiende a otorgarle una función integradora de aquellas, dada la mayor flexibilidad de los elementos que la componen.

VI. Completa el estudio del último capítulo de la obra el análisis concep-

tual de la *actio in rem verso*, cuyo objeto más inmediato es permitir a la parte afectada por el enriquecimiento injusto obtener una indemnización que sancione al enriquecido sin causa.

Constituye, en principio, un instrumento jurídico adecuado para la exigencia de la responsabilidad originada por esta categoría cuasicontractual tanto en Derecho privado como en Derecho administrativo. No obstante, en lo que se refiere al ejercicio concreto de la acción procesal, el autor centra su atención en los problemas de competencia y en las cuestiones de procedimiento que pueden presentarse en el momento de ejercitarla, de acuerdo con el sistema jurídico imperante en el Estado francés. En lo relativo al primer aspecto, la problemática aparece, de una parte, ante el reparto competencial entre la jurisdicción administrativa y la jurisdicción ordinaria, siendo la primera la competente a título general y, únicamente ante circunstancias excepcionales, la segunda. Y, por otra parte, del reparto territorial de competencias en el seno de la jurisdicción administrativa puede derivar a la vez más de un conflicto.

La cuestión más importante relativa al procedimiento concierne al carácter subsidiario de la *action in rem verso*, interpretada dicha subsidiariedad en el sentido de que si el enriquecimiento se produce verdaderamente de forma injusta y sin causa legítima, el ejercicio de esta acción supone para la parte afectada la única posibilidad jurídica de ser indemnizada sin otra vía de derecho posible. El último aspecto que de esta acción examina el autor, finalizando al mismo tiempo su estudio, se sitúa en los efectos concretos de la acción o, lo que es lo mismo, en el pago de la indemnización a cargo de la parte favorecida.

La síntesis de las conclusiones más relevantes del estudio ponen punto y final a la sugerente obra del Profesor MODERNE.

VII. Como puede apreciarse, el estudio de los cuasicontratos administrativos recogido en la monografía del Profesor Franck MODERNE ofrece los elementos necesarios para un análisis más profundo de la cuestión desde nuestro propio marco jurídico. Son muchos los aspectos de interés de su investigación y muchos tam-

BIBLIOGRAFIA

bién los interrogantes que plantea su trasposición al ordenamiento jurídico vigente entre nosotros, muchos de los cuales deben encontrar respuesta no sólo desde la labor de los Tribunales, sino a partir del propio Derecho positivo, pues así lo prescriben las reglas del juego imperantes en un Estado de Derecho.

Por otra parte, no podemos sino resaltar la importante recopilación bibliográfica y jurisprudencial sobre la materia que contiene este estudio, seleccionada y anotada mayormente a pie de página.

Para finalizar, nos permitimos recordar que entre la doctrina española de Derecho público ha sido también estudiada la figura jurídica del enriquecimiento sin causa a favor de la Administración pública, aunque desde diversas y opuestas perspectivas. Por una parte, como forma o modalidad de imputación de la responsabilidad patrimonial en el Derecho administrativo y, por otra, como fuente de obligaciones administrativas de naturaleza —a semejanza del sistema francés— cuasicontractual. Pero es más que obligado por nuestra parte traer a colación en este momento la obra —de muy reciente aparición entre nosotros— del Profesor M. REBOLLO PUIG titulada, precisamente, *El enriquecimiento injusto de la Administración Pública* (Ed. Marcial Pons, Madrid, 1995, 485 págs.), cuyo Prólogo viene firmado por el mismo Profesor Franck MODERNE y que corrobora así su conexión con nuestra doctrina jurídica.

DOLORS CANALS AMETLLER

MORILLO-VELARDE PÉREZ, José Ignacio:
Los actos presuntos, Marcial Pons Ediciones Jurídicas, Madrid, 1995, 153 págs.

I. Para cualquier investigador que se haya sentido atraído por el silencio administrativo y no haya visto en la nueva regulación que de éste hace la Ley 30/92 más que una inversión de la regla general del silencio con efecto negativo, la

lectura de este libro supone abrir los ojos a problemas de los que no se tiene conciencia en un examen superficial del tema.

No es la primera vez que MORILLO-VELARDE se ocupa de este tema, puesto que ya en 1986 publicó en la «Revista Española de Derecho Administrativo» un artículo con el título *Hacia una nueva configuración del silencio administrativo*, en el cual propone una regulación del silencio consistente en una generalización del efecto positivo. En 1993 interviene en un libro colectivo sobre el procedimiento administrativo en el Derecho Comparado, coordinado por Javier BARNÉS, con un artículo titulado genéricamente «El silencio administrativo», en el que, bien significativamente, muestra haber cambiado de criterio sobre el silencio positivo, llegando a decir que es dogmáticamente inviable. Estamos, pues, ante un conocedor de la materia, que ha dedicado una importante parte de su tiempo a este tema, lo cual es premonitorio de la calidad de este trabajo.

El autor hace un estudio *profundo y matizado* de todo lo referente a la regulación de la inactividad formal de la Administración. *Profundo*, porque va mucho más allá de una mera interpretación de los artículos 42 a 44 de la Ley, descendiendo a examinar la filosofía subyacente bajo la doctrina del «llamado silencio administrativo», su fundamento inicial, y cómo ha *degenerado*, tras la última reforma, en una estructura compleja, ambigua y en ocasiones ininteligible. *Matizado*, porque, con una gran meticulosidad, va demostrando una serie de afirmaciones, que eleva a la categoría de principios; principios en los que se apoya a lo largo de su trabajo.

Planteado el tema en la forma expuesta, procederé al análisis de los principios que nuestro autor va utilizando a lo largo de su trabajo, y que se repiten de forma constante, lo cual ayuda, como él mismo ha señalado, a no perder el hilo conductor de la investigación.

II. La primera premisa que pretende sentar, con considerable originalidad, es que el silencio administrativo y los actos presuntos son dos instituciones total-

mente distintas. Es decir, los actos presuntos no son la institución del silencio administrativo reformada; no son fruto de una necesaria evolución, motivada por la falta de operatividad de la anterior regulación. Quizá surgieron con motivo de esa falta; pero constituyen una institución distinta, que intenta dar solución al mismo supuesto de hecho: la inactividad formal de la Administración.

El silencio administrativo tropezaba con el obstáculo del carácter revisor de la Jurisdicción contencioso-administrativa. ¿Qué se iba a revisar si no había nada? Este es precisamente el obstáculo que los actos presuntos salvan. Aunque, como veremos en el punto siguiente, el fundamento del acto presunto es una ficción, es decir, algo cuya existencia se finge, la Jurisdicción actúa sobre ese *acto ficticio*.

Otra característica de este silencio con efecto positivo, a juicio del autor, que lo diferenciaría enormemente de los actos presuntos de contenido positivo, es que aquél no se producía cuando el objeto de la solicitud no se adecuaba al ordenamiento jurídico, mientras que en la técnica de los actos presuntos los méritos concretos de la solicitud no son tenidos en cuenta. ¿Cómo se resuelve este problema? Con la previsión del artículo 62.1.f), en el que se iguala el acto presunto al acto expreso, a efectos de nulidad, cumpliéndose la máxima de que «la criatura que alumbra ha de parecerse lo más posible a la realidad que sustituye» (pág. 73). Este artículo declara nulos *aquellos actos presuntos, por los que se adquieran facultades o derechos, cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición*. Es decir, en el supuesto de llegar al extremo de que una solicitud, que incumpliendo los requisitos esenciales para su concesión, haya sido otorgada presuntamente, dicha situación será castigada con la nulidad.

Este planteamiento, aunque responde a la realidad, es quizá demasiado radical. No es necesario que cada vez que se reforma una institución se considere que la regulación anterior ha muerto, y poner a la nueva una etiqueta distinta. A mi juicio, se puede seguir hablando de silencio administrativo, puesto que el

fundamento de éste es el mismo que el de los actos presuntos, y éstos no son más que una nueva técnica con la que se intenta subsanar algunas de las deficiencias de la anterior regulación.

III. La segunda premisa sobre la que actúa es la de que «la naturaleza jurídica de los actos presuntos no puede calificarse acudiendo al mecanismo de la presunción, sino de la *ficción*» (pág. 43). Considera que ficción y presunción son dos conceptos con una significación jurídica distinta, y que la presunción no es la técnica idónea para explicar la atribución, que la Ley hace, de un determinado significado al incumplimiento de la obligación de resolver. ¿Cómo llega a esa conclusión? Analizando el concepto de presunción en Derecho. La presunción no es un mecanismo para declarar voluntades sino para conocer la realidad; sirve para conocer lo que es o lo que fue. La presunción consiste en una actividad de inferencia a partir de unos hechos probados para así probar otro que aparece como incierto. Sin embargo, el contenido positivo o negativo que la Ley atribuye a los actos en cada caso, no toma como base la estimación o desestimación realizada por las Administraciones en situaciones anteriores. Por tanto, a pesar de que a estos actos se les califica de presuntos no es la presunción precisamente lo que subyace bajo ellos. Es en la ficción donde nuestro autor encuentra el fundamento de los actos presuntos, puesto que si —como GONZÁLEZ PÉREZ y GONZÁLEZ NAVARRO afirman— *la ficción afirma como verdad jurídica lo que no es verdad en la realidad*, en el caso del acto presunto se considera como declaración de voluntad precisamente la falta de la misma.

Coincido plenamente con las reflexiones que hace el autor en este punto. Ha sido la terminología la que ha inducido a confusión, o, dicho de otro modo, ha sido el error en la naturaleza jurídica del acto *presunto* el que ha conducido a una nomenclatura confusa. Sin embargo, pienso que hay una argumentación infalible para llegar a las mismas conclusiones, y es la siguiente: la presunción en Derecho sólo juega en el terreno probatorio. En el caso de la falta de re-

solución en plazo no hay nada que probar, puesto que precisamente lo único que no necesita prueba es la falta de respuesta por parte de la Administración. No se presume qué ha querido decir la Administración —porque precisamente no ha querido decir nada—, sino que se finge que ha dicho algo que en realidad no ha dicho.

IV. MORILLO-VELARDE considera que es un error colocar el centro de gravedad de la institución del acto presunto en la figura de la certificación, y no en el incumplimiento de la obligación de resolver que tiene la Administración (pág. 60). Esto es así porque, aunque esta opción tiene cierta apariencia de coherencia, lleva a un importante callejón sin salida: hacer depender la producción del acto de una figura oscura, como es la certificación, cuya emisión no está en manos del administrado. Con ello se «trivializa el valor del incumplimiento de la obligación de resolver, magnificando la trascendencia de un trámite formal, de carácter adjetivo, como es la mencionada certificación» (pág. 92).

La clave en función de la que han de interpretarse los demás elementos es, por tanto, el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo (pág. 54), justificándolo en la trascendencia que la Ley otorga a dicha obligación (pág. 55). El acto presunto no es, en definitiva, una forma ideal; pero es necesaria para reaccionar ante dicho incumplimiento.

V. La parte más brillante de la obra, a mi juicio, es la que se centra en la figura de la certificación. La desmenuza sin dejar cabo suelto, y aclara todas las cuestiones que van surgiendo a lo largo de su análisis. Considera que la *ratio* de la certificación está íntimamente vinculada al acto presunto de contenido positivo, en la necesidad de su acreditación y prueba.

Para este autor se ha magnificado la certificación, ofreciendo posibilidades desmesuradas a su contenido, que otorgan una trascendencia exagerada a su emisión (pág. 87). El contenido de la certificación no ha de exceder de la

constatación de una serie de datos que obran en el expediente. Entonces, ¿qué ha conducido a algunos autores a exagerar su contenido si, aparentemente, todo es muy sencillo? El causante ha sido el apartado 3 del artículo 44 de la Ley, cuando al señalar los extremos que debe comprender la certificación, se refiere a «los efectos generados por la ausencia de resolución expresa». Para dichos autores este inciso encierra una función calificadora, es decir, una declaración favorable o desfavorable, que puede desvincularse de lo regulado por la Ley. Sin embargo, MORILLO-VELARDE deja claro que lo que la Ley ha querido ha sido simplemente recordar el contenido de la norma reguladora del concreto procedimiento, que deberá disponer si el acto presunto ha de considerarse positivo o negativo.

Otro de los aspectos que contempla del oscuro tema de la certificación es que ni es requisito constitutivo ni requisito de eficacia del acto presunto.

Respecto a la primera de las negaciones su razonamiento divide al acto presunto en dos fases: una primera supone el transcurso del plazo para resolver sin que la Administración cumpla su obligación; y una segunda consiste en la certificación o el transcurso de los veinte días desde su solicitud. Dado que, como hemos afirmado con anterioridad, el centro de gravedad del acto presunto está en ese incumplimiento de la obligación de resolver en plazo, es en ese momento en el que comienza a existir el acto; es en ese momento en el que se perfecciona. El hecho de que solamente surta efectos entre la Administración y el interesado es sólo por razones del conocimiento de ambos de la situación. Para nuestro autor la única función de la certificación será hacer valer el acto frente a terceros u otras Administraciones. Sin embargo, yo aprecio otra importante función a la citada certificación: frente a la dificultad conceptual de considerar al acto presunto como verdadero acto partiendo de la definición de ZANOBINI —«declaración de voluntad, deseo, conocimiento o juicio...»—, la certificación en calidad de declaración de conocimiento salva ese obstáculo a la hora de teorizar sobre el acto presunto.

La concepción de la certificación como requisito constitutivo o de perfeccionamiento es fruto, por tanto, de una interpretación caprichosa de la Ley, cuyo único apoyo está en la subsistencia de la obligación de resolver hasta el momento en que se expida la certificación.

La segunda negación tiene su razón de ser en las contradicciones que presenta la Ley sobre el tema de la *eficacia* del acto presunto. La Ley no es clara en este punto. Por un lado, en el artículo 44.2 hace depender la *eficacia* del acto de la certificación, pero, por otro, en el apartado 3, párrafo segundo, dice que «si la certificación no fuese emitida en el plazo establecido, los actos presuntos serán igualmente *eficaces*». Además, el artículo 57 —referente a la eficacia de los actos— prevé que la eficacia quede supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior, pero no habla en ningún momento de la certificación. Luego como son dos los lugares en que la Ley parece dar a entender que los actos presuntos no necesitan la certificación para su eficacia, se puede llegar a la conclusión del autor cuando afirma que la certificación no es un requisito de eficacia.

VI. MORILLO-VELARDE siente una especial preocupación por la iniciación y finalización de los plazos con los que cuenta la Administración para resolver expresamente, puesto que pueden llevar a confusión en el administrado en cuanto a la posibilidad o no del nacimiento del acto presunto, ya sea de contenido positivo o negativo. Con respecto a la primera el problema es el siguiente: el artículo 38 prevé varias posibilidades de dirigirse a los órganos de las Administraciones Públicas y, entre ellas, en el apartado b) habla de la presentación en el Registro del órgano competente. A esto se remite el artículo 48.4 cuando se refiere a la fecha en que la solicitud de que se trate haya tenido entrada en cualquiera de los registros del órgano administrativo. Pero ¿y si para dirigirse al órgano ha utilizado alguna otra de las posibilidades que ofrece el artículo 38? ¿Cómo sabe entonces el momento en que ha tenido entrada en el Registro del órgano correspondiente y, por tanto, el

momento a partir del cual comienza el cómputo del plazo para resolver? La razón que podría justificar esta regulación es la disminución del plazo para resolver que sufriría la Administración, como consecuencia del retraso de la entrada de la solicitud del particular en los registros del órgano competente. Pero, para nuestro autor, tal retraso no será excesivo, y en el caso de que lo fuese, a quien en ningún caso será imputable es al particular (pág. 71).

Más grave aún, a mi juicio, es el problema que el autor plantea sobre la finalización del plazo para resolver, puesto que afecta a la producción o no del acto presunto. Imaginemos que la Administración contesta; pero antes de que la notificación se haya efectuado termina el plazo para resolver. ¿Se ha cumplido la obligación de resolver en plazo? En teoría sí; lo que ocurre es que, como muy bien señala MORILLO-VELARDE, «en ocasiones la lógica de los conceptos ha de ceder a la ponderación de los intereses afectados. Por ello, la razón que ha de prevalecer es que no puede condicionarse el ejercicio de facultades y derechos a acontecimientos que no tienen por qué conocerse» (pág. 72).

VII. El autor hace una seria reflexión sobre cómo la exigencia de responsabilidad al funcionario no es el modo idóneo para garantizar no sólo la resolución en plazo, sino el buen funcionamiento de la Administración en general. El propone, como medidas para ese buen funcionamiento: la incentación, la moralización de la actividad pública y el perfeccionamiento de la formación profesional de los funcionarios, entre otras.

Señala la poca credibilidad de las medidas de carácter disciplinario, frente a las razones que pueden alegar los funcionarios como: carencias materiales, exceso de trabajo, falta de personal en su unidad, centro de trabajo, etc.

Además, en el supuesto improbable de que varios años después, al fin, algún funcionario fuera sancionado por no haber emitido certificación alguna, ¿de qué le sirve al administrado? (pág. 125).

VIII. Tras todo este fuerte contenido conceptual hay una somera referencia a

la regulación de la inactividad formal en el Derecho Comparado, que nos sirve para apreciar la peculiaridad de la regulación de esta materia en nuestro Derecho.

IX. Finalmente, concluye el libro con unas conclusiones en las que el autor expone la síntesis del resultado de su investigación, y ofrece también lo que él considera la mejor alternativa para un funcionamiento que, si bien reconoce que no va a hacer imposible la inactividad de las Administraciones Públicas, sí puede reducirla a su mínima expresión:

Silvia E. DE MARINO GÓMEZ-SANDOVAL
Dpto. de Derecho Administrativo
Universidad de Valladolid

PENDÁS GARCÍA, Benigno (coord.): *Derecho de los contratos públicos. Estudio sistemático de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas*, Ed. Praxis, Barcelona, 1995.

El fenómeno de la contratación pública cuenta en el campo del Derecho Administrativo con espléndidas monografías, en las que se abordan diversos aspectos sectoriales del régimen jurídico-contractual de las Administraciones Públicas. Ahora bien, creemos que en este campo son todavía escasos los trabajos que desde una óptica global y sistemática analizan el referido fenómeno contractual y, por esta razón, la obra colectiva que en este momento se presenta debe recibirse con enorme interés, pues la misma viene a paliar el déficit de estudios generales sobre el sistema regulativo de los contratos públicos.

En todo caso, es de advertir con carácter preliminar que la aventura intelectual que nos ocupa, estructurada en 23 capítulos (que suponen 803 págs.), constituye una obra sólida, rigurosa y de una oportunidad inquestionable. En efecto, cualquiera que se acerque a la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas

(LCAP), y que en el libro que se presenta resulta analizada sistemáticamente, ha de convenir que la misma, desde una perspectiva regulativa, constituye, parafraseando a R. GARAUDY (*Le grand tournant du socialisme*, Gallimard, París, 1969), una materia de contenido «infinitamente complejo» y, por lo tanto, de una gran dificultad de interpretación dadas las importantes novedades que su texto incorpora y que más adelante se destacarán. De esta circunstancia da buena muestra el que, muy recientemente, nuestra norma vertebral de la contratación pública ha sido reformada por la Ley 9/1996, de 15 de enero, por la que se adoptan medidas extraordinarias, excepcionales y urgentes en materia de abastecimientos hidráulicos, como consecuencia de la persistencia de la sequía. Así —y sin entrar a discutir el vehículo normativo de la reforma—, la Disposición Adicional Primera de esta norma legal introduce importantes modificaciones en los artículos 20, 21 y 34 de la LCAP, eliminando dentro de los supuestos relativos a las prohibiciones para contratar con la Administración el estar procesado o acusado en los casos previstos en la Ley contractual, evitando el mantenimiento de una regulación, a nuestro juicio, meridianamente inconstitucional (cosa que, con acierto, ya se adelanta en la obra; vid. pág. 330).

Pues bien, ante este reto de tratar de desentrañar con criterios claros y precisos todos los aspectos complejos que presenta la LCAP, la obra que nos ocupa resulta un valiosísimo instrumento a través del cual se realiza un riguroso análisis de la problemática contractual que conlleva la entrada en vigor de la Ley. A esto se une, además, que la obra supone un importante avance doctrinal especialmente necesario y oportuno en un momento en el cual todavía no se ha producido un desarrollo reglamentario con carácter general de la LCAP. En efecto, en ejecución de la Ley sólo se ha dictado un Reglamento de desarrollo parcial, aprobado en virtud del Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo, en el que se abordan algunos de los aspectos cuya concreción normativa se ha considerado más urgente. Al respecto es de significar que la LCAP ha supuesto una regulación

global y de gran calado en materia de contratación administrativa —incardinando esta regulación en el proceso de renovación legislativa del Derecho Administrativo preconstitucional—, y este hecho debería haber incitado a una rápida reglamentación total de la Ley, evitando, en consecuencia, una reglamentación fragmentaria y a retazos. En este sentido, el Consejo de Estado (Dictamen 304/96) ha apuntado que lo aconsejable hubiera sido elaborar, simultáneamente a la redacción del Anteproyecto de Ley, el Borrador del texto reglamentario para que, una vez iniciada la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley, la norma reglamentaria hubiera podido avanzar *pari passu*. En todo caso, la reglamentación parcial supone la opción por un criterio de política reglamentaria que resulta criticable porque, si se utiliza el criterio de urgencia, no se entiende muy bien, desde una perspectiva de praxis contractual, por qué no se ha acometido la regulación en sede reglamentaria de importantes aspectos disciplinados en la LCAP no contemplados en el Reglamento parcial, y que están dando problemas en el quehacer diario de la Administración como, por ejemplo: el sistema de garantía global, la subcontratación, el procedimiento para los contratos menores, o algunos aspectos de la revisión de precios. Definitivamente, esta falta de desarrollo general de la Ley, o, si se quiere, esta política de fragmentación normativa, hace todavía más necesario un libro como el que comentamos, el cual apunta numerosas interpretaciones a problemas concretos y propuestas de *lege ferenda*, que podrían perfectamente tenerse en cuenta en el futuro Reglamento General de Contratos.

Por otra parte, hay que resaltar que la obra que nos ocupa constituye, en lo que respecta a sus autores, un verdadero *meeting point* de cualificados especialistas, profundos conocedores de la materia contractual, provenientes del mundo universitario, del judicial y de los altos cuerpos funcionariales tanto del Parlamento como del Consejo de Estado, lo que permite ofrecer una rica panorámica de las principales cuestiones que hoy en día afectan al régimen jurídico de la contratación administrativa,

todo ello en beneficio no sólo de los gestores públicos, sino también de los agentes económicos (contratistas, subcontratistas, licitadores en general) que quieran acceder a los mercados de contratación pública y, en fin, de cualquier estudioso de esta temática.

Antes de entrar en el contenido concreto de la obra, nos gustaría apuntar alguna consideración más. En este sentido, cabe decir que las aportaciones doctrinales que se integran en el libro vienen a dar un enfoque eminentemente práctico a la materia estudiada, destacándose al respecto dos cuestiones: por un lado, el exhaustivo tratamiento que los autores en general dan a las innovaciones que presenta la LCAP, todo ello en su contraste con la normativa anterior, y, de otra parte, la importante utilización en la práctica totalidad de los trabajos no sólo del mejor soporte jurisprudencial —en lo que resulta aprovechable—, sino también de la mejor doctrina sentada tanto por el Consejo de Estado como por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Todo esto, en definitiva, constituye un elemento indispensable para materializar esa visión práctica del estudio a la que hemos hecho referencia.

De otro lado, también es necesario señalar que el libro que ahora se publica aborda la temática contractual desde una vertiente esencialmente jurídica, pero, dicho esto, hay que advertir que la obra contiene también otros elementos que enriquecen la perspectiva de estudio de la materia que nos ocupa (y que son analizados en diversos trabajos). Así, sacaríamos a la palestra la siguiente trilogía de temas: en primer lugar, el tema de la actuación de las legítimas organizaciones de intereses dentro del *iter* procedimental de la elaboración parlamentaria de la Ley; en segundo término, el acuciante problema de la deuda que las Administraciones Públicas tienen contraída con los contratistas; y, en tercer lugar, desde la perspectiva de las Administraciones Públicas, la problemática derivada de la corrupción administrativa y sin influjo en la LCAP. En relación a esta última problemática, hay que decir que la misma no sólo es un fenómeno que afecte a nuestro país, sino que

también, como han destacado autorizados estudiosos del tema, aparece como un fenómeno generalizado que, como señala Vito TANZI (*Corruption, Governmental Activities, and Markets*, IMF, Working Paper, wp/94/99), cabe definir como un flagrante incumplimiento del principio de objetividad, que va adquiriendo cada vez mayor trascendencia y que, en palabras de R. KLITGAARD (*Estrategias para combatir la corrupción*, «ICE», núm. 741, mayo 1995), exige la adopción de estrategias que deben ir más allá de meras reformas legales, estrategias que deben incluir desde un código de conducta hasta medidas dirigidas a combatir lo que este autor denomina la «cultura de la impunidad», algunas tan contundentes como «freír al pez gordo» (esto es, a quien en el poder ha desarrollado este tipo de prácticas), todo ello en aras de acabar con el escepticismo de la ciudadanía (1). En todo caso y como se señala en la obra por B. PENDÁS, en línea con la doctrina que se ha ocupado del tema (vid. A. SABÁN GODOY, *El marco jurídico de la corrupción*, Cuadernos Cívitas, 1991): «el legislador no es un taumaturgo que todo lo puede (...) y la transparencia exige un clima general de responsabilidad social y de ética pública que, si llega, vamos a tardar mucho tiempo en conseguir».

Last but not least, esta trilogía de elementos puesta de manifiesto en el trabajo colectivo hace patente que un estudio jurídico no puede quedar disociado

(1) Esta preocupación en relación a la corrupción administrativa ha generado en los últimos tiempos una serie de debates en el seno de organizaciones internacionales de carácter multilateral. En este sentido, tanto Naciones Unidas (en el IX Congreso, celebrado en mayo de 1995, sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, donde se celebró un debate especial sobre la corrupción de los funcionarios públicos) como la OCDE (cuyo Consejo aprobó una recomendación de 27 de mayo de 1994 sobre «Corrupción en las transacciones económicas internacionales») propugnan, a nivel internacional, la adopción de estrategias dirigidas a la erradicación en el seno de las Administraciones Públicas y de los mercados competitivos de estas prácticas viciosas.

del entorno social y global en que se mueve la contratación administrativa, compartiendo de esta manera los criterios ya sentados al respecto por el maestro JÈZE (*Les principes généraux du droit administratif*, París, 1925), que ya advertía sobre la importancia de que toda investigación jurídica debe tener en cuenta el medio económico, político y social en el que se aplican las normas, al objeto de no caer en una pura escolástica.

Descendiendo ya a un plano más concreto, y en brevísimas pinceladas, cabría señalar —utilizando un criterio absolutamente convencional— que la obra que nos ocupa es susceptible de dividirse en dos grandes bloques temáticos: uno de carácter propedéutico y general, y otro más específico dirigido al análisis de las principales cuestiones que en la nueva regulación afectan al régimen jurídico del ciclo contractual (gestación, nacimiento, desarrollo, vicisitudes y extinción del contrato administrativo).

En el primer bloque, comprensivo de los capítulos 1 a 8, B. PENDÁS GARCÍA traza con enorme brillantez un perfil impresionista de la nueva regulación contractual, que constituye, *hic et nunc*, una completa diagnosis de nuestro sistema público de contratación. Por su parte, M. BASSOLS COMA, con la solvencia y rigurosidad a que nos tiene acostumbrados, analiza la dinámica evolutiva de la legislación sobre los contratos públicos, recordándonos los principales «pródromos» normativos que han venido recorriendo en nuestro ordenamiento contractual la figura sustantiva del contrato administrativo hasta su consagración en la LCAP, todo ello a la vista no sólo de la normativa europea, sino del proceso de «globalización económica» en el marco de los compromisos adoptados por nuestro país en el seno de la Organización Internacional de Comercio (2).

(2) Sin entrar ahora en ningún tipo de polémica doctrinal, parece oportuno señalar que, desde hace mucho tiempo, países que tradicionalmente han residenciado los contratos gubernativos en el ámbito del Derecho Común (Gran Bretaña y Estados Unidos, por ejemplo) han iniciado un progresivo acercamiento hacia el modelo de contratación administrativa. A este respec-

R. SILVA DE LAPUERTA y G. CALVO DÍAZ examinan, desde una perspectiva general, el proceso de transposición del Derecho comunitario de contratación, destacando en su trabajo los comentarios sobre la influencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el referido proceso. Desde una óptica dual (constitucional e infraconstitucional), J. GARCÍA FERNÁNDEZ, en un estudio de alta calidad doctrinal, aborda una trilogía de temas de máxima actualidad, como son: el encaje dentro de la textura constitucional de los privilegios que rodean la contratación de las Administraciones Públicas, las competencias contractuales del Gobierno —como órgano complejo— y de los Ministros, y la configuración jurídica especial de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. J. J. LAVILLA RUBIRA acomete, con los criterios de exhaustividad que le son propios, un tema que hasta ahora ha sido verdadera *terra ignota* en los estudios de contratación, cual es el régimen jurídico de los contratos que celebren las organizaciones al servicio de los órganos constitucionales y de relevancia constitucional, destacándose de su análisis el dato relativo al invariable sometimiento de los contratos que celebren los citados órganos a la legislación de contratos públicos, pudiendo hablarse, en consecuencia, de la existencia de un principio de homogeneidad interinstitucional en esta materia. Sobre la tramitación parlamentaria del proyecto de LCAP escribe un interesantísimo trabajo J. A. MORENO ARA, en el que desentraña los aspectos clave que rodearon la gestación de la Ley. G. FERNÁNDEZ FARRERES, en un estudio de gran enjundia científica, aborda uno de los temas capitales y que más problemas están dando desde la entrada en vigor de la LCAP: el ámbito subjetivo y objetivo de la norma. J. A.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA examina de una manera rigurosa, dentro del *ius commune* aplicable a la contratación de las Administraciones Públicas, el juego de los principios rectores aplicables a la misma (publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación), analizando también la expansión del instituto de la revisión de precios en la LCAP.

En el segundo bloque temático, integrado por los capítulos 9 al 23, J. F. MERINO MERCHÁN y J. L. PALMA FERNÁNDEZ, con gran sutileza jurídica, estudian en detalle los requisitos de capacidad y solvencia necesarios para contratar con la Administración, esto es, la articulación en la nueva Ley del especial *status* exigible al contratista. Con carácter complementario a este trabajo, J. M. SALA ARQUER nos ofrece un excelente análisis en donde aborda una doble temática: la clasificación previa como requisito para contratar y la institución del Registro Oficial de Contratistas, tanto en el ámbito estatal como en el de las Comunidades Autónomas. E. CALVO ROJAS presenta un artículo sólido y riguroso sobre el sistema de garantías que rodea la contratación pública, resultando particularmente interesante su enfoque de la nueva garantía global. En lo que respecta a las actuaciones preparatorias y a la tramitación del expediente contractual, M. FERNÁNDEZ-FONTECHA TORRES realiza un tratamiento exhaustivo de lo que podemos denominar como fase de encauzamiento de la voluntad de la autoridad contratante, a través de la «inteligencia de los procedimientos». Por su parte, F. SAINZ MORENO, con su magisterio habitual, nos brinda dos trabajos de muchísimos quilates. En el primero repasa el sistema de prerrogativas de que goza la Administración en sus relaciones contractuales con los particulares (verdaderas potestades regladas de alcance restringido); y, en el segundo, el autor aborda en profundidad el tema de la patología contractual (examinando las causas de invalidez de Derecho Administrativo y de Derecho Privado). J. A. SANTÍAS VIADA, con su contrastada experiencia, investiga uno de los temas cruciales de la Ley, cual es el sistema de adjudicación de los contratos que rige en el proceso de selección de contratistas.

to, baste citar los *Government Contract Principles*, que la *National Contract Management Association* suele publicar para información y guía de los contratistas, para darse cuenta que, en el campo de las relaciones contractuales que se dan en Norteamérica, la Administración como parte contratante suele tener los mismos privilegios que en nuestro sistema continental.

E. GARCÍA-TREVIJANO GARNICA se ocupa de la ejecución de los contratos, haciendo especial hincapié en el contrato de obras, hasta ahora verdadera «madre nutricia» del resto de los contratos administrativos. De la extinción de los contratos y de la novedad que representa su nueva regulación desde una óptica conceptual y sistemática se hace cargo, con toda seriedad, A. SÁNCHEZ BLANCO. Sobre las figuras de la cesión y de la subcontratación, en las que resalta la polémica regulación que la LCAP ha efectuado de esta última, nos habla J. L. GIL IBÁÑEZ con gran claridad y exhaustividad. El toque iusinternacionalista, lleno de matices y sugerencias (*ad ex.* en materia de fórmulas de arbitraje), nos lo brinda M. G. PRIETO GUTIÉRREZ, al tratar de los contratos en el extranjero. J. F. MESTRE DELGADO analiza pormenorizadamente en su actual contexto sistemático la regulación del contrato de obras y, en especial, la novedad que supone la incorporación de la figura de la concesión de obra pública. J. M. BAÑO LEÓN, con gran solidez jurídica, estudia —prácticamente *in toto*— el contrato de gestión de servicios públicos, apuntando que la LCAP sigue manteniendo el mismo como un «todo unitario comprensivo de contratos diferentes como la concesión, el concierto o la gestión interesada». J. SUAY RINCÓN nos adentra, mediante una espléndida exposición, en la problemática del contrato administrativo de suministro y, en especial, en la que se deriva de la cláusula general de expansión de este contrato que establece la LCAP. Por último, C. GUTIÉRREZ VICÉN y A. DORREGO DE CARLOS examinan, en profundidad, los contratos de consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales de la Administración, figuras contractuales de indudable trascendencia en el tráfico comercial ordinario de la Administración y que acceden a la «mayoría de edad» al incardinarse en la LCAP.

Incluso de la apretada síntesis de las aportaciones doctrinales señaladas es fácil advertir la riqueza temática de la obra que se presenta y en la que latan los principales problemas que hoy en día afectan a una materia que, como la con-

tractual, resulta fundamental dentro de la esfera de actuación administrativa (3). En este sentido, recordemos que el nuevo «Código» del Derecho de Contratación Pública, con sus zonas diáfanas y de penumbra, representa un hito muy importante dentro del proceso de *aggiornamento* de nuestro Derecho Público. De ahí la trascendencia de este trabajo colectivo, que, por un lado, nos ayuda a metabolizar un contenido regulatorio complejo y, de otra parte, nos ofrece un amplio elenco de sugerencias y de propuestas de *lege ferenda* que esperamos sean un valioso instrumento de trabajo en la fase de elaboración del futuro Reglamento General de Contratos.

Una última reflexión: hace ya tiempo, M. WALINE (*Evolution récente des rapports de l'Etat avec ses contractants*, en «Revue du Droit Public», 1951) formuló el principio de colaboración y buena fe en el marco de las relaciones jurídicas entre la Administración y el contratista, como elemento potenciador de un «clima» de confianza que permitiera superar la concepción del contratista como un mero adversario.

Pues bien, muchas de las ideas que se aportan en el libro presentado contribuyen, desde la perspectiva doctrinal, a la creación de ese clima que lo que busca es, bajo el prisma de los principios de objetividad y eficacia (art. 103.1 CE), el mayor equilibrio entre la defensa de los intereses públicos que subyacen en toda actividad contractual de la Administración y el necesario respeto de los derechos que integran el estatuto jurídico del contratista.

Roberto GAMIR MEADE

(3) En todo caso, no queremos dejar pasar esta ocasión para sugerir que, en una próxima reedición de la obra, se incluya un tratamiento más extenso sobre la problemática de resolución de conflictos entre la Administración y el contratista, con especial incidencia en los mecanismos de arbitraje administrativo: todo ello en la línea de las enormemente interesantes experiencias de los países anglosajones, donde funcionan con gran eficacia los llamados *Renegotiation Board* (USA) o *Review Board on Government Contracts* (Gran Bretaña).

QUADRA-SALCEDO, Tomás de la: *Liberalización de las telecomunicaciones, servicio público y constitución económica europea*, Centro de Estudios Constitucionales, Col. Cuadernos y Debates, núm. 56, Madrid, 1995, 173 págs.

1. Bien notorio es que las telecomunicaciones constituyen en la actualidad un tema de relevante interés. Baste considerar el papel decisivo de las telecomunicaciones como instrumento de influencia social, o su particular relación con el desarrollo económico pero también científico y tecnológico de un país, para convenir que el Derecho tiene ante sí un importante reto en orden a regular un sector tan dinámico como problemático. Que ello es así se está reflejando con claridad en la labor legislativa, de la que buena muestra es la muy reciente aprobación de tres importantes leyes en la materia: la Ley 37/1995, de 12 de diciembre, de las telecomunicaciones por satélite, derogando la anterior Ley de televisión por satélite —y ello como efecto del proceso de liberalización—; la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de las telecomunicaciones por cable, y la Ley 41/1995, de 22 de diciembre, de televisión local por ondas terrestres.

Pues bien, en este contexto de interés creciente por el estudio de las telecomunicaciones hay que situar la obra que ahora se presenta. Su título, sin ir más lejos, es ya suficientemente revelador: *Liberalización de las telecomunicaciones, servicio público y constitución económica europea*. Se trata, en efecto, de un estudio del proceso liberalizador que las telecomunicaciones están experimentando en el seno de la Unión Europea, que le permite a su autor, el Profesor Tomás de la Quadra-Salcedo, abordar la cuestión central de en qué medida la liberalización de aquéllas está afectando a la idea de servicio público que los Estados miembros tradicionalmente han venido reconociendo.

2. El libro se estructura en nueve capítulos. El primero de ellos, introductorio, define el entorno en el que se desenvolverá el debate. De este modo, argumenta el autor acerca de la imposibilidad de hablar de una Constitución económi-

ca europea, entendida como el modelo económico contenido en los Tratados constitutivos de la Unión Europea, dado que un modelo económico se desprende del resultado de conjugar el factor del mercado libre con las exigencias de un Estado del bienestar, y lo cierto es que los Tratados constitutivos evitaron referirse a las políticas correspondientes a ese Estado del bienestar, dejadas, en principio, en manos de los Estados miembros.

A continuación, en el capítulo segundo, se realiza un estudio del proceso de liberalización de las telecomunicaciones. Para ello se examina, en primer lugar, cuáles son las razones que han motivado la liberalización, para, después, analizar las etapas en que se ha desarrollado tal fenómeno y, finalmente, tratar del contenido liberalizador de cada una de ellas.

El capítulo tercero da entrada a un bloque temático que se prolongará hasta el capítulo octavo, y versará sobre la evolución que ha experimentado la interpretación dada al artículo 90 del Tratado CE por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo. Interpretación que ha de determinar la concepción del protagonismo del que los Estados miembros podrán gozar en la organización de su propio modelo económico; y es que el referido precepto es elemento esencial para entender el *modus operandi* de la Unión a la hora de liberalizar las telecomunicaciones, de tal manera que de una u otra interpretación del precepto dependerá el camino a seguir en la liberalización no sólo de las telecomunicaciones, sino también de cualquier tipo de prestación de servicios en el ámbito comunitario. En este sentido, se puede observar cómo el Profesor de la Quadra-Salcedo estudia detenidamente las diferentes posturas acogidas en el seno de la Unión Europea a la hora de emprender el proceso liberalizador y los presupuestos jurídicos en los que las Instituciones han tratado de justificar tal proceso, sin dejar de realizar, al mismo tiempo, un examen crítico de la cuestión, en el que el autor reflejará su postura no sólo respecto de la liberalización, sino también del modo en que ésta se ha llevado a cabo.

Finalmente, concluye el capítulo noveno analizando el alcance de las perspectivas de liberalización de las telecomunicaciones, teniendo en cuenta los fines de interés general que han de presidir tal proceso.

3. A la hora de estudiar el contenido de la obra se aprecia que ésta discurre en torno a dos polos atractivos, como anteriormente se apuntaba. Por una parte, el proceso liberalizador de las telecomunicaciones, motivos y método; pero, por otra, la reconsideración del servicio público nacional.

La situación de las telecomunicaciones en la Comunidad Europea iniciados los años ochenta, así como las aspiraciones europeas de cara al mercado mundial, obligaron a un serio replanteamiento de la organización de este servicio a nivel comunitario con el fin de estimular su desarrollo y protagonismo. No conviene perder de vista cómo mientras en las grandes potencias las telecomunicaciones se convertían en un elemento puntero de sus economías sustentado esencialmente por los frutos de la investigación científica y tecnológica, en Europa el panorama fue bien distinto: no era posible hablar de un mercado europeo de las telecomunicaciones en la medida en que se estaba en presencia de un sector compartimentado entre los distintos Estados miembros, debido —habrá que adelantar— al concepto de servicio público que inspiraba en los países europeos la prestación de este servicio. A ello hay que añadir que las pequeñas dimensiones de los mercados nacionales no sólo impedían su competitividad, sino además su propio desarrollo, dado que éste viene siempre de la mano de la investigación e inversión económica, que no tendrán lugar cuando son tan escasas las expectativas de progreso.

Esta situación hizo concebir la necesidad de crear un mercado europeo de las telecomunicaciones que, a través de la integración de los mercados nacionales, consiguiera las dimensiones adecuadas para competir a nivel mundial. Pero la construcción de este mercado pasó, desde un principio, por la liberalización del sector. En efecto, era imprescindible derribar las barreras que, a través de los

derechos singulares nacionales, se situaban en las fronteras de los Estados miembros, impidiendo la prestación de servicios no sólo a los nacionales no beneficiarios de los derechos singulares, sino también la prestación del servicio de telecomunicaciones realizada desde otro país comunitario.

Tal y como sostiene el autor, las razones no fueron sino económicas y, en la medida en que era necesario para alcanzar la pujanza del sector, tecnológicas. Sin embargo, en un primer momento, la Comunidad trató de buscar otro tipo de motivación, de manera que del propio Tratado surgiese un argumento que obligara a llevar a cabo la liberalización. En este sentido las Instituciones creyeron encontrar un argumento jurídico en el principio de la libre circulación de servicios. Desde ese punto de vista el método a seguir era ciertamente sencillo: si el Tratado obligaba a que los servicios fueran prestados libremente, de una mera interpretación del Tratado —que bien podía efectuar la Comisión— se desprendería la necesidad de prohibir cualquier derecho nacional que amenazase el principio comunitario. Esta fue la postura adoptada por la Comisión (así, en la Directiva de la Comisión 90/388/CEE, de 28 de junio de 1990, de liberalización de los servicios) y que el Tribunal de Justicia acogió en su sentencia Reino de España contra Comisión, de 17 de noviembre de 1992 (271, 281, 289/90).

Para el Profesor DE LA QUADRA-SALCEDO se obviaba así el mero trasfondo económico de la liberalización, que habría conducido a la toma de decisiones de carácter político por el Consejo al amparo del instrumento que ofrece el artículo 235 CE. Sin embargo, esta vía no sólo obligaba a la actuación del Consejo, sino, además, a la superación de la unanimidad en el seno de aquél para lograr una liberalización que, evidentemente, pasaba por superar los monopolios nacionales de telecomunicaciones, siendo esta última una circunstancia inicialmente poco atractiva para no pocos de los países presentes en el Consejo; sin perjuicio de que, al final, éste parece ser, sin embargo, el método que la Unión está dispuesta a emplear, una vez

superados los temores iniciales a la obstaculización por parte de algunos de los Estados al proceso liberalizador.

4. Llegados a este punto, de inmediato surge la pregunta: ¿cuáles fueron los efectos que las ansias liberalizadoras produjeron en la aceptación del servicio público nacional? Responder a esta cuestión conduce al análisis del tema capital del libro que se comenta. En un momento inicial, en los primeros ochenta, cuando todavía la liberalización de las telecomunicaciones se vislumbraba como una opción de futuro, las Instituciones comunitarias estimaban que era plenamente posible la instauración del servicio público en los Estados miembros. Esta era una decisión que correspondía adoptar a los Estados en función de sus propios criterios y en la cual no debía inmiscuirse la Comunidad más que *a posteriori* para controlar cuál era el uso que de esos derechos singulares concedidos por los Estados se estaba realizando. Y es que, en efecto, el artículo 90 CE contenía la salvaguarda de tal actuación estatal, ya que en él se establecía cómo los Estados miembros no podrán adoptar ni mantener *respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos especiales o exclusivos ninguna medida contraria a las normas del Tratado*, lo cual, desde los comienzos de la andadura europea, fue interpretado como el reconocimiento implícito de la potestad de los Estados para establecer derechos singulares. Lo prohibido era la adopción de determinadas medidas respecto de aquellas empresas que gozaban de derechos, por lo que tales empresas tenían que existir para poder operar la prohibición.

No es menos cierto, sin embargo, que la búsqueda en el umbral de los años ochenta de razones jurídicas para la liberalización lleva aparejada una casi impracticabilidad del servicio público, que nos sitúa ante una nueva etapa en su consideración. Si recordamos los argumentos defendidos por la Comisión y el Tribunal de Justicia, observamos cómo el proceso liberalizador de las telecomunicaciones pasaba por una defensa a ultranza de la libre circulación de servicios, reconocida en el artículo

59 CE, y que únicamente podía ser excepcionada por las premisas contenidas en el artículo 56 del Tratado (esto es, el orden, salud o seguridad públicos) o bien en razón de la muy elaborada doctrina del Tribunal de Justicia de las «exigencias esenciales», según la cual la restricción a la libertad comunitaria ha de venir justificada en virtud de los objetivos del Tratado, finalidad de la medida restrictiva y proporcionalidad de la misma. Tal presupuesto obligaba a reinterpretar el artículo 90 CE, puesto que si bien es cierto que éste reconocía la posibilidad de que los Estados establecieran derechos singulares, toda vez que éstos impedían la libre circulación de servicios a través de la Comunidad, aquellos derechos habían de venir amparados por alguna de las excepciones previstas al funcionamiento de tal libertad. De este modo, tal como señala el autor, el servicio público resultaba a la postre de escasa aplicación, al negarse las motivaciones tradicionales que los Estados barajan a la hora de clasificar una actividad como servicio público.

Sin embargo, tal postura no tardaría demasiado tiempo en ser superada. La doctrina del Tribunal de Luxemburgo contenida en las sentencias Corbeau, de 19 de mayo de 1993, y Almelo, de 27 de abril de 1994, refleja la preocupación por revitalizar el campo de aplicación del servicio público. En líneas generales, se aprecia cómo de nuevo la iniciativa para determinar la oportunidad de catalogar la necesidad y existencia del servicio público proviene de los Estados, cuyas decisiones serán respetadas. Ahora bien, no por ello la Unión dejará de controlar la concurrencia del único factor que se considera imprescindible para sostener el derecho singular nacional: la existencia de un interés de carácter general, aunque no económico, salvo que se tratase de la extensión del derecho singular a aquellas actividades conexas con el servicio básico en cuestión y ligadas a él de tal manera que determinasen su viabilidad económica, en cuyo caso sí sería posible la justificación en virtud de intereses económicos. Sin embargo, como acertadamente se señala en la obra, esta solución conduce irremediabilmente a hacer depender la exten-

sión del servicio público de la situación del mercado de los servicios, introduciendo así no poca inseguridad jurídica, puesto que el sometimiento del mercado a fuerzas variables no permite la estabilidad financiera de los servicios de telecomunicaciones, cuyo régimen jurídico se cuestiona.

5. Esta es la situación en la que el servicio público se encuentra actualmente y ante la cual se plantea el autor una serie de consideraciones de no poca relevancia.

Quizá convendría comenzar por la observación de las oscilaciones sufridas por el servicio público y su justificación en el marco comunitario. Si bien es cierto que tales vaivenes provienen del intento por dotar a la liberalización de los servicios, en concreto de las telecomunicaciones, de un auténtico contenido, no lo es menos que, al tratar de convertir decisiones de contenido político en prescripciones inmediatas del Tratado de la Unión, se ha sumido al sector público de las economías nacionales y a las decisiones que sobre él han de tomar los Estados en un ámbito en el que ha imperado un alto grado de inseguridad jurídica.

Lo cierto es que la liberalización de las telecomunicaciones es hoy una realidad ineludible, llegando incluso a preverse para el año 1998 la liberalización de la telefonía vocal (Resolución del Consejo de 22 de julio de 1993), reducto tradicionalmente preservado del libre mercado. Sin embargo, como oportunamente señala el autor, la liberalización no supone en la Unión el abandono de fines de interés general, sino que, en definitiva, de lo que se trata es de que éstos sean alcanzados a través de la libre competencia. Ello obliga a un replanteamiento de la liberalización en el cual sean armonizadas libertades y obligaciones, o a una redefinición del servicio público no tanto en cuanto a los fines a conseguir como en cuanto a los medios empleados.

Tales consideraciones conducen a la presentación del concepto «servicio universal», con el que se trata de definir aquellos servicios que, por determinadas características de interés general,

han de ser prestados a toda la población y en condiciones de igualdad, independientemente de que a estos requisitos se dé cumplimiento en el marco de la competencia; competencia que habrá de instaurarse en virtud de una decisión política de la Unión fundamentada en la oportunidad de este sistema, y no en consideraciones jurídicas ni en la propia naturaleza del servicio.

La novedad de esta formulación plantea múltiples interrogantes que obligarán a definir diversos aspectos todavía difusos. Así, al hablar de servicio universal, estima el Profesor DE LA QUADRA-SALCEDO que se está refiriendo la Unión a una técnica aplicable a cualquier servicio aunque se haya predicado expresamente sólo respecto de la telefonía vocal (Resolución del Consejo de 7 de febrero de 1994, relativa a los principios del servicio universal en el sector de las telecomunicaciones; Libro Verde de las Infraestructuras, 25 de octubre de 1994 y 25 de enero de 1995). Se plantea, además, en el libro la conveniencia de que los Estados miembros, ante la incertidumbre de qué actividades constituyen un servicio universal, puedan predicar tal concepción respecto de los servicios que ellos consideren oportuno. Otro aspecto interesante será determinar cuáles son las cargas que, en virtud del servicio universal, se han de imponer a los operadores de telecomunicaciones en el sistema de libre mercado para poder garantizar los fines de interés general; se habla de continuidad en el servicio, calidad, adaptación a las mejoras tecnológicas..., pero quizá convendría que estas cargas fueran determinadas en virtud del servicio concreto del que se trate en cada caso, del mismo modo que la precisión de qué técnicas se emplearán para obligar al cumplimiento de tales cargas.

6. Antes de concluir quisiera destacar cómo el autor no sólo nos acerca a uno de los temas de más actualidad en el mundo jurídico, como son las telecomunicaciones, sino que, además, introduce sigilosamente a lo largo del libro una de las polémicas que acaparan la atención de discursos jurídicos y políticos. Se trata del papel de los servicios

públicos y, por consiguiente, del papel que la Administración pueda desempeñar en la sociedad. Son muchos los que propugnan la retirada del poder público de aquellas esferas en las que la iniciativa individual puede desenvolverse por sí misma, pero no son menos los fervientes defensores del protectorado público. Sin duda, la discusión es tan antigua como la misma organización social.

El siglo xx ha dibujado una Europa occidental en la que los distintos países han asumido la tarea del Estado del bienestar, sistema que, como acertadamente señala el Profesor Tomás DE LA QUADRA-SALCEDO, *está en los hábitos y en las costumbres europeas*. Quizá por ello, la reivindicación del servicio público es más sólida en nuestro entorno; basta recordar así las declaraciones de principios que en los últimos años vienen apareciendo al respecto en los países europeos: la Carta de los servicios públicos francesa (1992), la Carta del ciudadano británica (1992), la Directiva de los servicios públicos italiana (27 de enero de 1994) o la Circular francesa relativa a la preparación e implantación de la reforma del Estado y de los servicios públicos (26 de julio de 1995).

Sin embargo, parece que, en el paso dado hacia la construcción europea desde los Estados nacionales, se ha producido una distorsión del papel que éstos venían jugando. La Unión no ha dejado de mostrar sus recelos ante la operatividad de los servicios públicos nacionales que podían poner en peligro el progreso de un mercado común. Pese a todo, se especula la elaboración de un servicio público europeo. Algunos han vislumbrado esta posibilidad en ciertos preceptos del Tratado de Maastricht alusivos a la acción comunitaria tendente a reforzar la cohesión económica y social, las acciones específicas en vista a proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores..., que han hecho auspiciar las bases de los servicios públicos a escala europea o, en todo caso, una concepción europea del servicio público —así lo señala el Vicepresidente del Consejo de Estado francés, Marceau LONG, en su artículo *Service public, services publics: déclin ou renouveau?*, aparecido en la «Revue

Française de Droit Administratif», n. 11 (3), mai-juin 1995, págs. 497 y ss., en el que efectúa un análisis de la situación del servicio público a la luz de la influencia de la acción comunitaria—. Las mismas Instituciones europeas preparan la elaboración de una Carta de los servicios públicos (proyecto publicado en esta REVISTA, núm. 136, enero-abril 1995, págs. 523 y ss.) en la que, si bien es cierto que se habla de la armonización y cooperación de los servicios públicos nacionales, también se aspira a la fijación de los principios comunes a los servicios de interés económico general de ámbito comunitario.

Belén PORTA PEGO

ZAGREBELSKY, G.: *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Ed. Trotta, Madrid, 1995.

La traducción al español del libro de ZAGREBELSKY *Il diritto mite* no puede sino celebrarse, pues nos acerca una obra extraordinariamente interesante, cuya lectura podrá dar lugar a reservas, críticas y objeciones, pero que, en todo caso, resulta fascinante. Y resulta fascinante por las ideas que en él se contienen, por el interés de los temas que son objeto de tratamiento y por la agilidad del discurso, pero, sobre todo, porque, a través de él, ZAGREBELSKY nos hace partícipes de sus reflexiones sobre el conjunto del ordenamiento jurídico y, al presentarnos su vigoroso y provocativo intento de construcción de una nueva Teoría del Estado y del Derecho (1), nos

(1) Que *Il diritto mite* constituye un intento de construir una nueva Teoría del Estado y del Derecho ha sido, también, puesto de manifiesto por RUBIO LLORENTE. F. RUBIO LLORENTE, crítica al libro *Il diritto mite*, «REDC», núm. 40, 1994, pág. 432.

Posteriormente, ZAGREBELSKY ha publicado otro libro en el que aborda el problema de la democracia, *Il «Crucifige!» e la democrazia*, que también ha sido recientemente traducido al español con el título *La*

obliga a reconsiderar nuestras propias ideas sobre el Derecho y el sistema jurídico.

En *El derecho dúctil* el lector encontrará una visión nueva del Derecho del Estado de nuestro tiempo que está llena de sugerencias e inquietudes. Esa visión se va tejiendo con agudas afirmaciones y construcciones que se enmarcan fundamentalmente en el ámbito del Derecho Constitucional y de la Teoría General del Derecho. Pero, además, ZAGREBELSKY se ocupa de algunos temas que presentan un especial interés para administrativistas. En esta recensión se intentará dar cuenta de los aspectos más relevantes de la obra, pero se prestará especial atención a aquellas reflexiones que puedan resultar de mayor interés para el especialista en Derecho Administrativo.

Como nos dice el propio ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil* ha surgido con la finalidad de poner de manifiesto que las concepciones al uso sobre el Derecho, así como los «métodos», «estructuras de pensamiento» y «estilos jurídicos heredados del pasado», ni dan una imagen certera del ordenamiento jurídico ni son ya adecuados para explicar cómo se crea, interpreta y aplica el Derecho de nuestro tiempo (2).

Esas concepciones eran adecuadas al sistema jurídico del anterior tipo de Estado, pero han dejado de serlo con la transformación del Estado de Derecho en el actual Estado Constitucional (3). Esta transformación se ha producido en gran parte, según ZAGREBELSKY, por la superación de la idea de soberanía estatal como consecuencia de dos fenómenos: la integración en dimensiones supraestatales y la aparición de centros de

poder alternativos en el campo político, económico, cultural y social. Ello ha determinado que el derecho haya dejado de ser una creación exclusiva del Estado y que, por tanto, haya llegado también el momento de pronunciar la «oración fúnebre del *ius publicum europeum*, como construcción conceptual del Estado moderno y de sus atributos soberanos» (4). La crisis de la soberanía estatal ha dejado paso a la soberanía de la Constitución y al surgimiento de un nuevo tipo de Derecho. El Derecho de los Estados constitucionales es necesariamente, por diversas razones, un derecho dúctil, compuesto por una pluralidad de valores y principios compatibles entre sí y que, por tanto, poseen un carácter relativo. Las constituciones son textos pluralistas que engloban una amplia gama de principios y valores que se consideran fundamentales para la formación de la convivencia colectiva y bajo las cuales quedan amparados proyectos políticos de distintas ideologías. Los diversos elementos estructurales para ello deben ser relativizados. De ahí que el Derecho haya de ser dúctil y la dogmática jurídica «líquida» o «fluida» (5) si pretende explicar la heterogeneidad de los elementos que componen el ordenamiento jurídico.

Esta teoría de la ductilidad del Derecho mantenida por ZAGREBELSKY está claramente influida por la hipótesis del pluralismo enunciada por la sociología jurídica y, especialmente, por GURVITCH en *L'expérience juridique et la philosophie pluraliste du droit* (1935) (6). GURVITCH señaló que el monismo jurídico, es decir, la concepción del Derecho como un todo homogéneo, correspondió a la etapa de creación de los Estados modernos (del siglo XVI al siglo XIX) y se implantó en el pensamiento jurídico como un reflejo de la monarquía absoluta y

crucifixión y la democracia (Ed. Ariel, Barcelona, 1996).

(2) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, 1995, cit., pág. 10.

(3) Vid. la crítica realizada por PECES-BARBA a esta contraposición entre Estado de Derecho y Estado constitucional en G. PECES-BARBA, «Desacuerdos y acuerdos con una obra importante», Epílogo al libro de G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 167.

(4) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 12.

(5) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 17.

(6) Tomo la cita de CARBONNIER, quien hace una breve exposición de la hipótesis del pluralismo jurídico. Vid. J. CARBONNIER, *Flexible Droit. Textes pour une sociologie du Droit sans rigueur*, París, 1971, págs. 13-16.

del Estado jacobino. Pero ese monismo se rompió con el surgimiento de la sociedad industrial, en la que aparecieron diversos centros generadores de Derecho (sindicatos, asociaciones, corporaciones empresariales y otro tipo de organizaciones) que dieron lugar al nacimiento de una pluralidad de derechos infraestatales. Además de estos derechos infraestatales que rivalizaron con el derecho estatal, surgió también un derecho supraestatal creado por organizaciones supranacionales: «le droit étatique devra subir la concurrence d'ordres juridiques indépendants de lui» (7). El resultado de estas transformaciones es que el sistema jurídico de un país ya no proviene únicamente de una sola fuente, sino de una pluralidad de fuentes, lo que inevitablemente da lugar a la sustitución del monismo jurídico por el pluralismo jurídico.

En esta línea, ZAGREBELSKY señala que el paso de un Derecho homogéneo a un Derecho pluralista y dúctil se ha producido como consecuencia del cambio de las fuerzas políticas que se expresan a través de la ley. El ordenamiento propio del Estado de Derecho era homogéneo porque también eran homogéneas las orientaciones de fondo de la fuerza política que se expresaba a través de la ley, la burguesía liberal (8). El Derecho carecía de fisuras y contradicciones porque, debido al carácter censitario del voto, las fuerzas antagónicas a la clase dominante, política y económicamente, no podían expresarse a través de la ley. Todo ello hacía posible la coherencia interna de la ley y del sistema jurídico, la posición predominante de los Códigos y el carácter excepcional de la intervención estatal. La posterior incorporación de las fuerzas políticas antagónicas a la elaboración y aprobación de las leyes al establecerse el sufragio universal y el incremento de la intervención estatal trajeron consigo la pérdida de la homogeneidad del ordenamiento jurídico (9).

(7) J. CARBONNIER, *Flexible Droit...*, cit., pág. 14.

(8) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 31.

(9) Sobre la relación entre la intervención estatal, las crecientes demandas socia-

les y el desorden jurídico, vid. A. DESDENTADO BONETE, *La nostalgia del sistema: reflexiones sobre el Derecho de la Seguridad Social en una época de crisis. A propósito del «Código de la Protección Social»*, «RL», núm. 7, 1996, págs. 10-13.

La ley pasa a ser el producto de un proceso político en el que participan fuerzas diversas e, incluso, opuestas (partidos políticos, grupos de presión, sindicatos...). La necesidad de transacciones y acuerdos para obtener el consenso social necesario para la aprobación de las leyes determina que éstas reflejen la heterogeneidad y el desorden y se hagan caóticas, contradictorias y oscuras. A ello se unen los efectos producidos por la intervención estatal, como la «pulverización» del Derecho legislativo, la sectorialización, la reducida generalidad y abstracción de las normas, la proliferación excesiva de las normas y la contractualización de los contenidos de la ley. La intervención ha determinado, además, la necesidad de delegar en la Administración la toma de no pocas decisiones, por lo que la actuación administrativa ha dejado de poder considerarse de mera ejecución de la ley y el principio de la vinculación de la Administración a ley previa ha entrado en crisis. La ley ya no es capaz de vincular estrechamente la actividad administrativa ni de realizar su función tradicional de instrumento por excelencia de garantía de la libertad y la propiedad. Correlativamente, los ciudadanos han sufrido una pérdida de posición, pues la regulación de algunos sectores ya no se inspira en la regla general de la autonomía de los particulares, sino, al contrario, en una prohibición general de actuar que sólo es superable mediante autorización. Por todo ello, ZAGREBELSKY concluye que el principio de legalidad decimonónico no puede ya considerarse como punto de partida del Derecho Público (10). Y de ello se deriva que el Derecho Administrativo tiene que renovar sus premisas tomando como punto de partida las profundas transformaciones que se han producido como consecuencia del paso del Estado liberal al Estado social tanto

les y el desorden jurídico, vid. A. DESDENTADO BONETE, *La nostalgia del sistema: reflexiones sobre el Derecho de la Seguridad Social en una época de crisis. A propósito del «Código de la Protección Social»*, «RL», núm. 7, 1996, págs. 10-13.

(10) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 36.

en la posición de la ley como en las relaciones entre los ciudadanos y el poder público (11).

Según ZAGREBELSKY, estas tendencias destructivas del orden jurídico tratan de contrarrestarse mediante el establecimiento de textos constitucionales que consagran principios y valores, objeto de consenso social, que permiten resolver las contradicciones internas del sistema. Y ello, a su vez, ha determinado que tanto los derechos como la justicia se hayan desligado de la ley. Los derechos humanos han emergido de los textos constitucionales como «pretensiones subjetivas absolutas, válidas por sí mismas con independencia de la ley» (12) y, por otro lado, las constituciones han incorporado principios de justicia material destinados a informar todo el ordenamiento jurídico.

El Estado constitucional ha roto la primacía de la ley: subordinándola a un Derecho más elevado, el Derecho establecido por la Constitución. Ya no cabe ni reducir los derechos y la justicia a la legislación positiva, ni la actividad del jurista a una actividad de mera aplicación de la ley. Ha tenido lugar una superación del Estado de Derecho legislativo, y esa superación se ha traducido en una transformación esencial de los elementos estructurales del Derecho en general. El Derecho por reglas es sustituido por un Derecho por principios. El Derecho del Estado de Derecho estaba primordialmente compuesto por reglas, esto es, por normas que establecen la forma en que debe actuarse en una situación específica y a las que en caso de oscuridad les son de aplicación los principios interpretativos. En el Derecho propio del Estado constitucional predominan, por el contrario, los principios, esto es, normas que se limitan a estable-

cer criterios para tomar posición ante determinadas situaciones y cuyo significado no puede determinarse con carácter general, sino únicamente en su aplicación a cada caso.

Este cambio esencial del núcleo básico del ordenamiento jurídico es una formidable transformación del Derecho que se refleja en la práctica jurídica e impone una reconsideración de la operatividad del positivismo jurídico como teoría explicativa del ordenamiento jurídico y de los principios tradicionales de interpretación como instrumentos adecuados para la comprensión y aplicación del ordenamiento jurídico. ZAGREBELSKY señala que en un Derecho por principios la lógica-deductiva queda necesariamente relegada como forma de aplicación del Derecho (13) y es sustituida por una aplicación guiada por las exigencias prácticas de cada caso (14). La racionalidad formal es sustituida por una racionalidad material (15); una racionalidad que opera con valores y principios heterogéneos y relativos y de la que, por tanto, emana una inevitable ductilidad en la interpretación y aplicación del Derecho.

(13) En el mismo sentido, entre nosotros, GARCÍA DE ENTERRÍA ha señalado recientemente que desde la Segunda Guerra Mundial el sistema exegético positivista ha quedado definitivamente superado, debido, en gran medida, a la introducción de los textos constitucionales en la cúspide de la pirámide normativa. Vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA, «La aplicación del derecho en los sistemas políticos continentales», en AA.VV., *La crisis del Derecho y sus alternativas*, Madrid, 1996, pág. 32.

(14) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 122.

En realidad, lo que se está poniendo de manifiesto es que cada vez se tiende más a una aplicación del Derecho mediante el recurso a una argumentación tópica. Vid. T. VIEHWEG, *Tópica y jurisprudencia*, Madrid, 1964; Ch. PERELMAN, *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Madrid, 1979; E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho en el Derecho Administrativo*, núm. 40 de esta REVISTA, pág. 218.

(15) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 123.

(11) En este sentido, las reflexiones de ZAGREBELSKY se asemejan a las que entre nosotros ha llevado a cabo PAREJO ALFONSO. Vid. L. PAREJO ALFONSO, *Crisis y renovación en el Derecho Público*, Madrid, 1991, y *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Madrid, 1993.

(12) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 47.

Pero, a pesar de que ZAGREBELSKY saluda con optimismo la transformación que ha sufrido el ordenamiento jurídico, no se deja cegar por ella. Es consciente de que junto a los efectos positivos de este cambio pueden encontrarse efectos negativos de notable envergadura y, entre ellos, señala con clarividencia la pérdida de certeza del Derecho, de la previsibilidad de las decisiones judiciales y de la vinculación del juez a la ley. De esta forma, la postura de ZAGREBELSKY se hace especialmente atractiva por su honestidad intelectual. Aplauda el Derecho por principios, pero no pretende ocultar las consecuencias negativas que va a comportar este nuevo Derecho. Al contrario, ZAGREBELSKY pone de manifiesto que con ese paso se va a producir necesariamente la pérdida de importantes valores y defiende el Derecho dúctil consciente de esa pérdida, a pesar de ella.

La desaparición de la certeza, la previsibilidad y la objetividad del Derecho es, según ZAGREBELSKY, algo inevitable. La certeza característica del Derecho en el Estado liberal era posible debido a la homogeneidad de los valores fundamentales del sistema. El pluralismo del Derecho propio del Estado constitucional hace irremediable la relatividad y la subjetividad en la interpretación, pues dentro del propio ordenamiento jurídico coexisten puntos de vista diversos, nociones de contenido variable (16) y frente a los que los tradicionales métodos de interpretación se muestran inservibles. Aparecen nuevos métodos de interpretación, como la comparación de principios jurídicos y el análisis económico del Derecho, que poseen una mayor capacidad de dar respuesta a los casos difíciles que se presentan en la actualidad, pero que no se encuentran jerarquizados, por lo que no existe un método interpretativo único.

La fijeza y la certeza del Derecho no encuentran, pues, un lugar en el Derecho por principios. Acometer el establecimiento de criterios que guen la dúctil labor de interpretación y aplicación del nuevo Derecho es una labor condenada al fracaso. La previsibilidad y la igualdad ju-

rídica se ven acechadas por la destrucción. Y las reacciones que predicana una actitud interpretativa más rigurosa mediante una llamada a la letra de la ley sólo pueden considerarse, según ZAGREBELSKY, «particularmente naif» (17). Ninguna esperanza resta para los que consideren la certeza, la seguridad jurídica y la vinculación a la ley valores indeclinables.

Por otro lado, es evidente que, como pone de relieve acertadamente ZAGREBELSKY, en un ordenamiento jurídico de estas características, la labor de los tribunales se ve radicalmente alterada. Si los tribunales nunca se han limitado a ser la boca que pronuncia las palabras de la ley, ahora están más lejos que nunca de esa labor avalorativa (18). El papel del juez tiene una posición central en el sistema: debe dirimir los conflictos que surgen entre los diversos principios y valores que constituyen el sistema. Deben hacer compatibles entre sí esos principios, relativizándolos, atribuyéndoles un determinado peso respecto al resto (19). De esta forma, los tribunales desarrollan una poderosa labor de creación, de conformación, de toma de decisiones. Y, ante esta evidencia, ZAGREBELSKY muestra su desaprobación de la actual discordancia entre las características básicas de los tribunales (en especial el carácter de funcionarios públicos de sus componentes) y la trascendencia de la función que desempeñan en la realidad (20); se apunta, así, la alternativa del sistema electivo de los miembros de la judicatura.

(17) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 146.

(18) En la misma línea, GARCÍA DE ENTERRÍA ha afirmado que, en la actualidad, la operación de aplicación del Derecho en los sistemas políticos continentales «es todo menos mecánica» y que la conversión de esta tarea en una labor claramente axiológica «ha restituido a los jueces su papel esencial de asegurar la efectividad del orden jurídico». E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La aplicación del derecho...*, cit., págs. 33 y 35; *Democracia, jueces y control de la Administración*, Madrid, 1995, págs. 63-64 y pág. 125.

(19) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 133.

(20) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., pág. 149.

(16) G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil...*, cit., págs. 145-146.

En definitiva, la obra de ZAGREBELSKY constituye una audaz e interesante reconsideración de la esencia del Derecho. Ello no obsta, desde luego, a que algunas de sus conclusiones sean discutibles, criticables o simplemente no compartibles. Probablemente tiene razón RUBIO LLORENTE cuando subraya que la afirmación de ZAGREBELSKY de que la ley ha perdido su anterior protagonismo en el sistema resulta exagerada (21); ZAGREBELSKY subestima con demasiada facilidad la función central que el legislador continúa realizando en nuestros sistemas jurídicos.

Por otro lado, no resulta fácil compartir el optimismo con que ZAGREBELSKY recibe el nuevo Derecho por principios y la naturalidad con que acepta la pérdida de valores fundamentales del sistema jurídico como la certeza, la objetividad y la previsibilidad jurídica.

Tampoco resulta muy convincente la enérgica crítica que ZAGREBELSKY hace del positivismo jurídico, como teoría incapaz de explicar el Derecho del Estado Constitucional y, concretamente, el protagonismo de los principios y los nuevos métodos de interpretación y aplicación del Derecho que dicho protagonismo lleva consigo. Lo cierto es más bien lo contrario: si los principios forman parte del ordenamiento jurídico, ello sólo puede ser explicado científicamente por el positivismo jurídico. Lo que determina la pertenencia de los principios al ordenamiento jurídico es su inserción en una norma jurídica, que es la Constitución (22). La obra de ZAGREBELSKY se presenta como una superación de la concepción positivista del Derecho, rasgo que comparte con otras construcciones recientes como la teoría de los derechos de DWORKIN (23). Pero, al igual que DWORKIN, ZAGREBELSKY fracasa en ese intento de arrumbar el positivismo jurídico como una teoría inservible. Es más, este tipo de teorías presuntamente superadoras del positivismo producen el curioso efecto de terminar fortaleciéndolo. Al confrontar a la cons-

trucción positivista con nuevos retos y desafíos la obligan a renovarse, a ser objeto de matizaciones y, en definitiva, a incrementar su capacidad explicativa. La resistencia del positivismo jurídico a las críticas que se le han dirigido en los últimos años no han hecho hasta ahora más que poner de manifiesto su flexibilidad y su enorme capacidad de respuesta. De hecho, no se puede sino estar de acuerdo con PECES-BARBA cuando afirma agudamente que realmente la construcción del propio ZAGREBELSKY no puede considerarse iusnaturalista, sino más bien dentro del positivismo; un positivismo corregido o dúctil (24).

Finalmente, hay que señalar que probablemente, como apunta RUBIO LLORENTE, la construcción de ZAGREBELSKY atribuye a fenómenos que se producen de forma aislada en determinados sectores del sistema el carácter de fenómenos centrales y generales (25), por lo que finalmente da una visión del Derecho actual deformada, distorsionada, que no se ajusta a la realidad. Pero, aun cuando esto sea efectivamente así y ZAGREBELSKY se haya confundido al ponderar la trascendencia de determinados hechos, lo que resulta indudable es que logra exponer con gran clarividencia las principales líneas de evolución del Derecho y pone de manifiesto las crecientes peculiaridades de algunos aspectos concretos del sistema jurídico. Por ello, aunque la construcción final no se adapte a la situación actual del ordenamiento jurídico, sí podría aportar una imagen anticipada de cómo podría ser éste en el futuro si continúan las actuales líneas de tendencia. Y, en todo caso, la lectura de la obra de ZAGREBELSKY nos permite lograr una visión coherente y sistemática de una serie de acontecimientos jurídicos que han ido apareciendo lenta y casi imperceptiblemente, de tal forma que suele prestárseles escasa atención a pesar de su evidente capacidad transformadora de la esencia del Derecho.

Eva DESDENTADO DAROCA

(21) F. RUBIO LLORENTE, crítica a *Il diritto mite*, cit., pág. 432.

(22) En este sentido, vid. G. PECES-BARBA, *Desacuerdos...*, cit., pág. 168.

(23) Vid. R. DWORKIN, *Los derechos en serio*, Barcelona, 1989.

(24) G. PECES-BARBA, *Desacuerdos...*, cit., págs. 165-166.

(25) F. RUBIO LLORENTE, crítica al libro *Il diritto mite*, cit., pág. 432.

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION

«II PREMIO SAN RAIMUNDO DE PEÑAFORT»

Por acuerdo del Pleno de Numerarios de la Corporación de fecha 23 de enero de 1995 y con el patrocinio de la Fundación «Ramón Areces», la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación convoca el **II Premio «San Raimundo de Peñafort»** dirigido al fomento de la investigación jurídica.

La concesión del citado Premio se atiene a las siguientes

B A S E S

1.ª Podrán aspirar al Premio los autores de obras monográficas, originales e inéditas, que versen sobre un tema jurídico referente a las **FUNDACIONES**.

2.ª El premio estará dotado con la cantidad de **TRES MILLONES DE PESETAS (3.000.000)**.

3.ª Las obras presentadas a concurso habrán de estar escritas en algunas de las lenguas oficiales de España o de sus Comunidades Autónomas o en las de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea.

Deberán presentarse en forma rigurosamente anónima, distinguiéndose con un lema cuya identificación se encontrará en una plica, cerrada y sellada, en la que se hará constar el nombre, los apellidos, el domicilio del autor y el primer renglón de su trabajo.

4.ª Las obras que se presenten al premio habrán de poseer una extensión mínima de trescientos (300) folios mecanografiados a doble espacio y no podrán ser o haber sido tesis doctorales.

5.ª En ningún caso podrán aspirar al premio los Académicos de Número de la Corporación.

6.ª Los trabajos habrán de presentarse en la Secretaría de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación (Marqués de Cubas número 13, 28014 MADRID) antes de las veinte horas del día 30 de diciembre de 1996.

7.ª El premio será discernido por una comisión constituida por cinco Académicos de Número, elegidos por el Pleno de la Real Academia.

8.ª Por mayoría de la comisión el premio podrá ser declarado desierto.

9.ª La concesión del premio y el autor premiado serán dados a conocer en sesión pública que celebrará la Corporación antes del día 30 de junio de 1997.

10.ª Los trabajos no premiados serán devueltos a sus respectivos autores.

Madrid, 23 de enero de mil novecientos noventa y cinco.

EL ACADEMICO SECRETARIO GENERAL,
José M.ª Castán Vázquez

REVISTA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Sumario del núm. 21 (mayo-agosto 1995)

I. ESTUDIOS

Francisco TOMÁS Y VALIENTE: *El Consejo de Estado en la Constitución de 1812.*

Javier TUSELL: *El encasillado de 1930.*

Mercedes CABRERA: *El Parlamento en la crisis de la Monarquía de la Restauración y en la II República.*

II. DOCUMENTACION

José Luis GARCÍA RUIZ y Pablo GIL DE LA CRUZ: *El Consejo Económico y Social del Estado y los Consejos Económicos y Sociales de las Comunidades Autónomas.*

III. INFORMACION BIBLIOGRAFICA

1. Revistas
2. Libros

IV. ACTIVIDADES DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

V. LIBROS DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Rafael DEL AGUILA TEJERINA: *Antimaquiavelo o Refutación del príncipe de Maquiavelo*, de Federico II de Prusia.

José Luis DE CASTRO: *El porvenir de Europa y otros ensayos*, de Alexandre Marc.

Fernando VALLESPÍN: *En torno a Hannah Arendt*, de Manuel Cruz y Fina Bifulles.

Marc CARRILLO: *Los controles de la legislación delegada*, de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez.

Juan GONZÁLEZ ENCINAR: *Liberalización de las telecomunicaciones*, de Tomás de la Quadra Salcedo.

Javier GARCÍA ROCA: *La tutela de los derechos fundamentales por los tribunales ordinarios*, de Marc Carrillo.

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	3.000 ptas.
Extranjero	30 \$
Número suelto: España	1.200 ptas.
Número suelto: Extranjero	10 \$

Pedidos y suscripciones:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

derecho privado

y constitución

Director: Rodrigo BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO
Secretario: Juan José MARÍN LÓPEZ

Sumario del número 9 (mayo-agosto 1996)

ESTUDIOS

Víctor ANGOITIA GOROSTIAGA: *Breves consideraciones en torno a la personalidad jurídica, responsabilidades, utilidad pública y disolución de las asociaciones en la Ley vasca 3/1988, de 12 de febrero.*

Juan María BILBAO UBILLOS: *Las garantías de los artículos 24 y 25 de la Constitución en los procedimientos disciplinarios privados: un análisis de su posible aplicación a las sanciones de gobierno impuestas por los órganos de gobierno de las asociaciones.*

Sofía DE SALAS MURILLO: *Notas sobre el nuevo régimen de las asociaciones de utilidad pública.*

José Luis PIÑAR MAÑAS: *El derecho de fundación como derecho fundamental.*

Alicia REAL PÉREZ: *Las fundaciones en proceso de formación.*

Ana SEISDEDOS MUIÑOS: *La regulación del órgano de gobierno en la Ley de Fundaciones del País Vasco: algunas peculiaridades.*

Juan J. ZORNOZA PÉREZ: *Derecho de fundación y sistema tributario.*

COMENTARIOS Y NOTAS

José María DE LA CUESTA SAENZ: *Contrariedad del arbitraje (A propósito de la STC 174/1995, de 23 de noviembre).*

Joan EGEA FERNÁNDEZ: *Condiciones medioambientales y derechos fundamentales. Inmisiones perjudiciales que obligan a abandonar el domicilio (A propósito de la Sentencia del TEDH de 9 de diciembre de 1994).*

CRONICA

PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	59 \$
Número suelto: España	2.200 ptas.
Número suelto: Extranjero	20 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

(NUEVA EPOCA)

Director: Pedro DE VEGA GARCÍA

Secretario: Juan J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA

Sumario del número 92 (abril-junio 1996)

ESTUDIOS

Wilhelm HENNIS: *La fundamentación espiritualista de la «sociología comprensiva» de Max Weber.*

Ramón MAIZ: *Nación de Breogan: Oportunidades políticas y estrategias enmarcadoras en el movimiento nacionalista gallego (1886-1996).*

José CASTILLO CASTILLO: *La era de los públicos: Medios de comunicación y democracia.*

Alberto PÉREZ CALVO: *Navarra, un régimen autonómico secular.*

Walther L. BERNECKER: *El papel político del Rey Juan Carlos en la Transición.*

NOTAS

Mario D. SERRAFERO: *El «impeachment» en América Latina: Argentina, Brasil y Venezuela.*

Angel Manuel ABELLÁN: *Notas sobre la evolución histórica del parlamento y de la representación política.*

José Antonio MONTILLA MARTOS: *La inscripción registral de asociaciones en la Constitución.*

Francisco ASTARLOA: *Los derechos y libertades en las constituciones históricas españolas.*

Artemi RALLO LOMBARTE: *El Tribunal de Garantías Constitucionales como Tribunal de Garantías Electorales.*

CRONICAS Y DOCUMENTACION

Enrique GARCÍA VÍÑUELA y Pablo VÁZQUEZ VEGA: *La financiación de los partidos políticos: Un enfoque económico.*

Alicia GONZÁLEZ ALONSO: *Jornada de estudio sobre la situación actual del estado autonómico.*

RECENSIONES. NOTICIAS DE LIBROS

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.850 ptas.
Extranjero	61 \$
Número suelto: España	1.600 ptas.
Número suelto: Extranjero	22 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

(NUEVA EPOCA)

Director: Pedro DE VEGA GARCÍA

Secretario: Juan J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA

Sumario del número 93 (julio-septiembre 1996)

NUMERO MONOGRAFICO SOBRE «EL PARLAMENTO Y LA VIDA POLITICA
EN LA ESPAÑA CONTEMPORANEA»

1. VISIONES GENERALES

Artículos de: MARCUELLO y PÉREZ LEDESMA, SOLOZÁBAL, ARAGÓN e YRAOLA.

2. EL PERSONAL PARLAMENTARIO

Artículos de: LORENTE, URQUIJO, BURDIEL, CARASA y DEL REY REGUILLO, y MORENO
LUZÓN.

3. EL PARLAMENTO Y LA VIDA POLITICA

Artículos de: DE LA GUARDIA, MARCUELLO, CABRERA, FLAQUER, HIJANO, PÉREZ NÚÑEZ,
CARNERO, ARRANZ y CABRERA, MARTORELL, CABRERA y ALVAREZ CHILLIDA.

4. EL PARLAMENTO Y LA POLITICA ECONOMICA Y SOCIAL

Artículos de: MATILLA, TOBOSO, RODRÍGUEZ LÓPEZ-BREA, GARCÍA GARCÍA, DEL MORAL
RUIZ, PAN-MONTOJO, VERDOY y GUILLEM.

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.850 ptas.
Extranjero	61 \$
Número suelto: España	1.600 ptas.
Número suelto: Extranjero	22 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Presidente: Luis SÁNCHEZ AGESTA
Director: FRANCISCO RUBIO LLORENTE
Secretario: JAVIER JIMÉNEZ CAMPO

Sumario del año 16, núm. 47 (mayo-agosto 1996)

ESTUDIOS

- Christian STARCK: *Raíces históricas libertades religiosas.*
Manuel ATIENZA y Juan RUIZ MANERO: *La regla de reconocimiento.*
José Luis MEILÁN GIL: *La Administración Pública a partir de la Constitución de 1978.*
Alfonso RUIZ MIGUEL: *La objeción de conciencia a deberes cívicos.*
Francisco CAAMAÑO DOMÍNGUEZ: *El recurso de amparo y la reforma peyorativa de derechos fundamentales.*

NOTA

- Andoni PÉREZ AYALA: *La reforma constitucional de Chirac.*

JURISPRUDENCIA

- Actividad del Tribunal Constitucional: Relación de sentencias dictadas durante el tercer cuatrimestre de 1995 (Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III).*
La doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 1996.
Estudios Críticos.

CRITICA DE LIBROS

RESEÑA BIBLIOGRAFICA. Noticias de Libros. Revista de Revistas

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	59 \$
Número suelto: España	2.000 ptas.
Número suelto: Extranjero	20 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE INSTITUCIONES EUROPEAS

Directores: Manuel DIEZ DE VELASCO, Gil Carlos RODRÍGUEZ IGLESIAS
y Araceli MANGAS MARTÍN
Directora Ejecutiva: Araceli MANGAS MARTÍN
Secretaría: Nila TORRES UGENA

Sumario del vol. 23, núm. 2 (mayo-agosto 1996)

ESTUDIOS

Antonio ORTIZ ARCE: *La configuración de la responsabilidad civil en el ámbito comunitario europeo de la competencia entre empresas y de las ayudas de Estado.*

Nicole STOFFEL VALLOTON: *Interpretación «estricta» o «restrictiva» del artículo 36 TCE. Las «exigencias imperativas» como interpretación del artículo 36.1.*

Carmen OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN: *El instrumento de defensa comercial comunitario tras la conclusión de los acuerdos de la Ronda Uruguay.*

NOTAS

José FERNÁNDEZ MARTÍN: *El principio de responsabilidad patrimonial del Estado por daños causados por el incumplimiento de las normas de derecho comunitario (Comentario a las sentencias de 5 de marzo de 1996, Brasserie du Pêcheur a RFA y Factoriame III, as/ac. C-46/93 y C-48/93; British Telecommunications, C-392/93 y de 23 de mayo de 1996 Lomas, C-5/94).*

F. Jesús CARRERA HERNÁNDEZ: *El deber de asistencia diplomática y consular de los pescadores comunitarios por la Comisión Europea (comentario a la sentencia Odigitria AAF, del TPI de 6-7-1995).*

JURISPRUDENCIA

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

CRONICAS

Consejo de Europa.

BIBLIOGRAFIA

REVISTA DE REVISTAS

DOCUMENTACION

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	5.500 ptas.
Extranjero	59 \$
Número suelto: España	2.000 ptas.
Número suelto: Extranjero	20 \$

Suscripciones y números sueltos:
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
Fuencarral, 45 - 28004 MADRID

REVISTA DE HISTORIA ECONOMICA

Director: Pablo MARTÍN ACEÑA

Secretario: James SIMPSON

Sumario del año XIV, núm. 1 (Invierno 1996)

PREMIO RAMON CARANDE 1994

Alfonso HERRANZ LOCAN y Daniel A. TIRADO FABREGAT: *La restricción exterior al crecimiento económico español (1870-1913)*.

ARTICULOS

Pedro SCHWARTZ GIRÓN: *Juntar erarios y montes de piedad: un arbitrio barroco ante las Cortes de Castilla*.

Emilio PÉREZ ROMERO: *Trashumancia y pastos de agostadero en las sierras sorianas durante el siglo XVIII*.

Isabel MIGUEL LÓPEZ: *El censo de manufacturas de 1784. Una nueva fuente para el análisis de la industria catalana*.

Esperanza FRAX ROSALES y M.^a Jesús MATILLA QUIZA: *Los seguros en España: 1830-1934*.

José Luis GARCÍA RUIZ: *Luis María Pastor: un economista en la España de Isabel II*.

NOTAS

Antonio ROJAS FRIEND y Juan Francisco FUENTES: *Una nota sobre el gasto de timbre de correo a mediados del siglo XIX*.

RECENSIONES

PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL

España	4.750 ptas.
Extranjero	37 \$
Número suelto: España	2.000 ptas.
Número suelto: Extranjero	16 \$

Suscripciones y números sueltos:

ALIANZA EDITORIAL

Juan Ignacio Luca de Tena, 15 - Teléf: (91) 741 66 00
28027 MADRID (España)

REVISTA DE LAS CORTES GENERALES

CONSEJO DE REDACCION

Presidentes: Félix PONS IRAZAZÁBAL y Juan José LABORDA MARTÍN

Presidente de Honor: Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ

Juan MUÑOZ GARCÍA, Bernardo BAYONA AZNAR, Federico TRILLO-FIGUEROA MARTÍNEZ-CONDE, Clemente SANZ BLANCO, Joan MARCET I MORERA, Manuel AGUILAR BELDA, FRANCISCO RUBIO LLORENTE, Martín BASSOLS COMA, José M. BELTRÁN DE HEREDIA, José Luis CASCAJO DE CASTRO, Elías DÍAZ, Jorge DE ESTEBAN ALONSO, Eusebio FERNÁNDEZ, Fernando GARRIDO FALLA, Antonio PÉREZ LUÑO, Fernando SAINZ DE BUJANDA, Juan ALFONSO SANTAMARÍA PASTOR, Jordi SOLÉ TURA, Manuel FRAILE CLIVILLÉS, Pablo PÉREZ JIMÉNEZ, Emilio RECODER DE CASSO, Fernando SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando SAINZ MORENO, M.^a Rosa RIPOLLÉS SERRANO, Manuel GONZALO GONZÁLEZ y Miguel MARTÍNEZ CUADRADO.

Director: Ignacio ASTARLOA HUARTE-MENDICOA

Subdirector: Manuel ALBA NAVARRO

Sumario del núm. 35 (segundo cuatrimestre 1995)

I. ESTUDIOS

Alejandro MUÑOZ-ALONSO: *Opinión pública y Parlamento (Las transformaciones del régimen parlamentario).*

Antonio EMBID IRUJO: *El derecho a la información del Parlamento y de los parlamentarios, nuevas reflexiones a la luz de las innovaciones del ordenamiento jurídico.*

Fernando SANTAOLALLA LÓPEZ: *Naturaleza del control de constitucionalidad de las leyes.*

Pablo Lucas MURILLO DE LA CUEVA: *El gobierno del Poder Judicial: los modelos y el caso español.*

Carlos FLORES JUBERÍAS: *Parlamentarismo vs. presidencialismo en las nuevas constituciones de la Europa Oriental.*

II. NOTAS Y DICTAMENES

Manuel CAVERO GÓMEZ: *Las facultades de calificación y de admisión a trámite de la Mesa del Parlamento de Navarra en relación con una moción.*

M.^a Asunción GARCÍA MARTÍNEZ: *Las disposiciones de la presidencia de la Cámara interpretativas del Reglamento y la problemática de su impugnación ante el Tribunal Constitucional.*

III. CRONICA PARLAMENTARIA

IV. DOCUMENTACION

V. LIBROS

VI. REVISTA DE REVISTAS

Suscripciones:

SECRETARIA GENERAL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

(Servicio de Publicaciones)

Carrera de San Jerónimo, s/n. - 28071 MADRID

REVISTA DE LAS CORTES GENERALES

CONSEJO DE REDACCION

Presidentes: Félix PONS IRAZAZÁBAL y Juan José LABORDA MARTÍN

Presidente de Honor: Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ

Juan MUÑOZ GARCÍA, Bernardo BAYONA AZNAR, Federico TRILLO-FIGUEROA MARTÍNEZ-CONDE, Clemente SANZ BLANCO, Joan MARCET I MORERA, Manuel AGUILAR BELDA, FRANCISCO RUBIO LLORENTE, Martín BASSOLS COMA, José M. BELTRÁN DE HEREDIA, José Luis CASCAJO DE CASTRO, Elías DÍAZ, Jorge DE ESTEBAN ALONSO, Eusebio FERNÁNDEZ, Fernando GARRIDO FALLA, Antonio PÉREZ LUÑO, Fernando SAINZ DE BUJANDA, Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, Jordi SOLÉ TURA, Manuel FRAILE CLIVILLÉS, Pablo PÉREZ JIMÉNEZ, Emilio RECODER DE CASSO, Fernando SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando SAINZ MORENO, M.^a ROSA RIPOLLÉS SERRANO, Manuel GONZALO GONZÁLEZ y Miguel MARTÍNEZ CUADRADO.

Director: Ignacio ASTARLOA HUARTE-MENDICOA

Subdirector: Manuel ALBA NAVARRO

Sumario del núm. 36 (tercer cuatrimestre 1995)

I. ESTUDIOS

Luis María CAZORLA PRIETO: *Consideraciones acerca de la retórica parlamentaria actual.*

Hans-Peter SCHNEIDER: *Los partidos políticos y el dinero: problemas actuales de la financiación de los partidos.*

M.^a Jesús LARIOS PATERNA: *El Grupo Mixto en los Parlamentos de las Comunidades Autónomas.*

Artemi RALLO LOMBARTE: *Poderes neutrales exentos de control gubernamental: reflexiones constitucionales.*

Juan Ignacio UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA e Iñaki URRETAVIZCAYA AÑORGA: *Descentralización política y justicia constitucional en la II República.*

II. NOTAS Y DICTAMENES

Manuel FERNÁNDEZ-FONTECHA: *De nuevo sobre la posición constitucional del Rey.*

Nota de la Secretaría General del Congreso de los Diputados sobre los trámites parlamentarios subsiguientes a la publicación.

III. CRONICA PARLAMENTARIA

IV. DOCUMENTACION

V. LIBROS

VI. REVISTA DE REVISTAS

Suscripciones:

SECRETARIA GENERAL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

(Servicio de Publicaciones)

Carrera de San Jerónimo, s/n. - 28071 MADRID

DEFENSOR DEL PUEBLO

PUBLICACIONES

Informe anual

Balance de la actuación del Defensor del Pueblo. Su presentación ante las Cortes Generales es preceptiva y proporciona una visión de conjunto de las relaciones de la administración pública con el ciudadano.

Informe anual 1993: 2 vols. (7.500 ptas.).

Informe anual 1994: 3 vols. (10.500 ptas.).

Recomendaciones y sugerencias

Reúne, anualmente desde 1983, las resoluciones en las que se indica a la administración pública o al órgano legislativo competente, la conveniencia de dictar o modificar una norma legal, o de adoptar nuevas medidas de carácter general.

1993 (2.200 ptas.).

1994 (en prensa).

Informes, Estudios y Documentos

Se trata de documentos de trabajo, elaborados con motivo de la actuación del Defensor del Pueblo, en los que de forma monográfica se analizan algunos problemas de la sociedad española y la respuesta de las administraciones públicas.

«Situación penitenciaria en España» (agotado).

«Residencias públicas y privadas de la tercera edad» (1.600 ptas.).

«Situación penitenciaria en Cataluña» (agotado).

«Menores» (agotado).

«Situación jurídica y asistencial del enfermo mental en España» (agotado).

«Situación jurídica y asistencial de los extranjeros en España» (1.700 ptas.).

Recursos ante el Tribunal Constitucional

1983-1987 (2.600 ptas.).

1988-1992 (1.400 ptas.).

Fuera de colección

«VIII Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo» (Monográfico sobre la situación de las personas de edad avanzada y la del menor) (800 ptas.).

Distribuye:

LA LIBRERIA DEL BOE

C/ Trafalgar, 29 - 28071 MADRID - Teléf. 538 22 95

DOR, S.L.

Camino de Hormigueras, 124 - 28031 MADRID - Teléf. 380 28 75



DOCUMENTACION JURIDICA

Coloquios sobre
la responsabilidad civil
del automóvil

XXX ANIVERSARIO DE LOS COLOQUIOS DE BILBAO

81



MINISTERIO DE JUSTICIA E INTERIOR
Secretaría General Técnica

Pedidos y suscripciones:
MINISTERIO DE JUSTICIA E INTERIOR
Centro de Publicaciones
Gran Vía, 76, 8.º - Teléfono 547 54 22 - 28013 MADRID

DOCUMENTACION JURIDICA

El Tratado de la Unión Europea ANALISIS JURIDICO

Fernando M. Mariño (ed.)

Catedrático
de Derecho Internacional Público

Manuel Pérez González

Catedrático
de Derecho Internacional Público

Antonio Ortiz Arce

Catedrático
de Derecho Internacional Privado

Julio García López

Catedrático
de Derecho Internacional Privado

82-83



MINISTERIO DE JUSTICIA E INTERIOR
Secretaría General Técnica

Pedidos y suscripciones:
MINISTERIO DE JUSTICIA E INTERIOR
Centro de Publicaciones
Gran Vía, 76, 8.º - Teléfono 547 54 22 - 28013 MADRID

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Sumario del tomo XLVIII, fasc. I (enero-marzo 1995)

ESTUDIOS MONOGRAFICOS

Luis DIEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN: *La formación del contrato.*

Manuel ALBALADEJO: *La nulidad de los préstamos usurarios.*

Víctor FAIREN-GUILLÉN: *Perfiles en las relaciones entre proceso civil y penal: La teoría general del proceso.*

Susana NAVAS NAVARRO: *La accesión industrial (Especial atención al Derecho catalán).*

Joan PICO I JUNOY: *Para una eficaz administración forzosa de bienes embargados.*

Paolo BECCHI: *La codificación posible. Hegel entre Thibaut y Savigny.*

INFORMACION COMUNITARIA

INFORMACION LEGISLATIVA

BIBLIOGRAFIA

JURISPRUDENCIA

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	6.400 ptas.
Fascículo suelto	2.100 ptas.
Extranjero	7.300 ptas.
Fascículo suelto	2.400 ptas.
Fascículo monográfico en homenaje a don Federico de Castro (fascículo 4.º, to- mo XXXVI, 1983)	3.710 ptas.

Pedidos:

CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 45 56
28013 MADRID

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Sumario del tomo XLVIII, fasc. II (abril-junio 1995)

ESTUDIOS MONOGRAFICOS

Antonio GORDILLO CAÑAS: *Bases del Derecho de Cosas y Principios Inmobiliario-Registrales: Sistema español.*

Ana CAÑIZARES LASO: *Tipología de la gestión de negocios ajenos sin mandato (Estudio comparado de los derechos alemán y español).*

Cristóbal MOLINA NAVARRETE: *El «levantamiento del velo jurídico» en el ámbito de un mismo grupo de sociedades: ¿Un falso debate?*

INFORMACION COMUNITARIA

INFORMACION LEGISLATIVA

BIBLIOGRAFIA

JURISPRUDENCIA

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	6.400 ptas.
Fascículo suelto	2.100 ptas.
Extranjero	7.300 ptas.
Fascículo suelto	2.400 ptas.
Fascículo monográfico en homenaje a don Federico de Castro (fascículo 4.º, to- mo XXXVI, 1983)	3.710 ptas.

Pedidos:

CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 45 56
28013 MADRID

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES

Sumario del tomo XLVIII, fasc. II (mayo-agosto 1995)

DOCTRINAL

- Antonio BERISTÁIN: *Evolución crítica de la Criminología desde y hacia las Teologías.*
- María Luisa MAQUEDA ABREU: *La relación «Dolo de peligro» — «Dolo (eventual de lesión)». A propósito de la STS de 23 de abril de 1992 «sobre el aceite de colza».*
- Teresa ARMENTA DEU: *Penas y proceso: fines comunes y fines específicos.*
- Juan José GÓMEZ DE LA ESCALERA: *El cómputo temporal en la duración de las penas y en la prescripción de las infracciones penales.*
- Herminio Ramón PADILLA ALBA: *Problemas que plantean las eximentes incompletas en la determinación judicial de la pena.*
- Cristina CUESTA GOROSTIDI: *Víctimas civiles del terrorismo residentes en Guipúzcoa: Situación personal y respuesta social e institucional.*

CRONICAS EXTRANJERAS

- Rolf DIETRICH HERZBERG: *La inducción a un hecho principal indeterminado.*

SECCION LEGISLATIVA

- Disposiciones*, por M.^a del Carmen FIGUEROA NAVARRO.

SECCION DE JURISPRUDENCIA

- Comentarios a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, por Santiago MIR PUIG: «*Sobre el concepto de organización en el delito de tráfico de drogas en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*», por Ujala JOSHI JUBERT.

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL (*)

España	4.808 ptas.
Fascículo suelto	1.904 ptas.
Extranjero	5.192 ptas.
Fascículo suelto	2.308 ptas.

(*) Sin IVA

Pedidos:
CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 45 56
28013 MADRID

ANUARIO DE FILOSOFIA DEL DERECHO

Sumario del tomo XII (Nueva época), 1995

PRESENTACION

- I. DERECHO Y ETICA ANTE LA VIDA Y LA MUERTE
- II. ESTUDIOS
 - 1. *Filosofía del Derecho. Moral y Política*
 - 2. *Teoría del Derecho*
 - 3. *Historia del pensamiento jurídico*
- III. IN MEMORIAM
 - Jesús BALLESTEROS: *José Corts Grau (1905-1995)*
- IV. DEBATES
- V. INFORMACIONES
- VI. CRONICA BIBLIOGRAFICA
- VII. CRITICA BIBLIOGRAFICA

PRECIOS DE SUSCRIPCION ANUAL

España	3.500 ptas.
Fascículo suelto	4.200 ptas.
Extranjero	3.700 ptas.
Fascículo suelto	4.400 ptas.

Dirección y Redacción:
Area de Filosofía del Derecho
Universidad de Zaragoza - Facultad de Derecho
50009 Zaragoza - Tel. (976) 76 14 55

Pedidos:
CENTRO DE PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA
Gran Vía, 76 - Tels. 547 54 22 y 390 20 13
28013 MADRID

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA ADMINISTRACION LOCAL Y AUTONOMICA

Director: FRANCISCO SOSA WAGNER
Secretario de Redacción: LUIS CALVO SÁNCHEZ

Sumario del núm. 267 (julio-septiembre 1995)

I. SECCION DOCTRINAL

Rolf STOBER y Santiago GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ: *Las actuaciones materiales o técnicas.*

Rosa María GALÁN SÁNCHEZ: *Delimitación espacial de las competencias de las Comunidades Autónomas: problemas de interterritorialidad.*

Francisco Javier CIRIA PÉREZ: *Derechos económicos de los miembros de las Corporaciones Locales.*

José Ignacio GARCÍA CAMPA y Joaquín LLIDO SILVESTRE: *El jurado de expropiación: aportaciones críticas y alternativas.*

II. SECCION CRONICAS

Carmen FERNÁNDEZ GONZÁLEZ: *Legislación financiera y tributaria de las Comunidades Autónomas (julio-diciembre 1994).*

José Ramón CUERNO LLATA: *La modalidad de renuncia como pérdida de la condición de concejal. Los efectos jurídicos de su revocación: una aproximación crítica.*

III. SECCION JURISPRUDENCIA

IV. SECCION BIBLIOGRAFICA

V. SECCION REVISTAS

Suscripción anual: 4.000 pesetas + IVA · Número sencillo: 1.300 pesetas + IVA
Número doble: 2.600 pesetas + IVA
Más 300 pesetas de gastos de envío

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACION PUBLICA
Redacción: Atocha, 106 - 28012 MADRID

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA ADMINISTRACION LOCAL Y AUTONOMICA

Director: FRANCISCO SOSA WAGNER
Secretario de Redacción: LUIS CALVO SÁNCHEZ

Sumario del núm. 268 (octubre-diciembre 1995)

I. SECCION DOCTRINAL

Juan RAMALLO MASSANET: *La reordenación de los precios públicos locales.*

M.^ª CONSUELO ALONSO GARCÍA: *Coordenadas históricas de la competencia municipal frente a la contaminación atmosférica.*

Francisco Javier FERNÁNDEZ GONZÁLEZ: *La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y el contrato de gestión de servicios públicos en la Administración Local.*

Luis María BREMÓN Y TRIANA: *La cesión de terrenos dotacionales y lucrativos a la administración urbanística: evolución, presente y pautas de futuro.*

II. SECCION CRONICAS

Carmen FERNÁNDEZ GONZÁLEZ: *Legislación financiera y tributaria de las Comunidades Autónomas (enero-diciembre 1995).*

III. SECCION JURISPRUDENCIA

IV. SECCION BIBLIOGRAFICA

V. SECCION REVISTAS

Suscripción anual: 4.000 pesetas + IVA · Número sencillo: 1.300 pesetas + IVA
Número doble: 2.600 pesetas + IVA
Más 300 pesetas de gastos de envío

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACION PUBLICA
Redacción: Atocha, 106 - 28012 MADRID

REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACION PUBLICA

Consejo de redacción: A. CAYÓN GALIARDO, J. DÍAZ FERNÁNDEZ, A. EMBID IRUJO,
A. FANLO-LORAS, M. GIMÉNEZ ABAD, I. MURILLO GARCÍA-ATANCE, M. RAMÍREZ JIMÉNEZ,
L. ROLDÁN ALEGRE, R. SALANOVA ALCALDE y R. SANTACRUZ BLANCO
Director: F. LÓPEZ RAMÓN. Secretario: L. A. POMED SÁNCHEZ

Sumario del número 8 (junio 1996)

ESTUDIOS

- S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER: *Dos antecedentes aragoneses de las Confederaciones Hidrográficas: el Plan de Riegos del Alto Aragón y el I Congreso Nacional de Riegos de 1913.*
- J. C. TEJEDOR BIELSA: *El control del parcelismo ilegal: regularización urbanística del uso residencial del suelo no urbanizable. El caso aragonés.*
- B. SETUAIN MENDÍA: *Las fórmulas organizativas autonómicas para el saneamiento y depuración de las aguas residuales.*
- F. FALCÓN Y TELLA: *La doble financiación de las televisiones públicas en España desde la óptica del Derecho de la competencia.*

DEBATES

- J. RODRÍGUEZ-ARANA y M. A. BASTOS BOUBETA: *Sobre la formación en el sector público.*
- J. M. GIMENO FELIU: *La invalidez sobrevenida en la causa expropiatoria: a propósito de la línea Aragón-Cazaril.*
- T. PICONTO NOVALES: *La aplicación del Derecho de protección de menores en la Comunidad Autónoma aragonesa.*
- F. BENZO SAINZ y A. GARCÍA INDA: *El tercer pilar de la Unión Europea: la cooperación en los asuntos de justicia e interior.*
- P. L. MARTÍNEZ PALLARÉS: *El contrato de gestión o explotación de plaza de toros. Reflexiones sobre su naturaleza.*
- G. PALACIO Y DE MONTEMAYOR: *Las subvenciones y ayudas públicas en la Comunidad Autónoma de Aragón.*
- F. RODRIGO SAUCO y J. VALLES GIMÉNEZ: *Alcance y líneas de reforma del Fondo aragonés de Participación Municipal.*

JURISPRUDENCIA. CRONICAS. BIBLIOGRAFIA

Precio de la suscripción anual	3.500 ptas. + IVA
Número suelto	2.000 ptas. + IVA

Suscripciones:

Instituto Aragonés de Administración Pública
DIPUTACION GENERAL DE ARAGON
Paseo María Agustín, 36 - 50004 ZARAGOZA

AUTONOMIES

Revista Catalana de Derecho Público

Generalitat de Catalunya
Escola de Administració Pública
Institut d'Estudis Autònoms
Director: Joaquín FERRET JACAS

Sumario del núm. 20 (diciembre 1995)

ESPECIAL «PROBLEMAS Y PERSPECTIVAS DEL ESTADO DE LAS AUTONOMIAS»

Presentación

Estudios

Juan RAMALLO MASSANET: *Contenido, instrumentos y límites de la corresponsabilidad fiscal.*

Antoni CASTELLS y Núria BOSCH: *Las finanzas de la Generalidad de Cataluña (1987-1994).*

Eliseo AJA: *Principales líneas de la reforma constitucional del Senado.*

Juan José SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA: *Presupuestos y límites de la reforma constitucional del Senado.*

Iñaki LASAGABASTER HERRARTE: *Comunidades autónomas y Unión Europea.*

FRANCISCO RUBIO LLORENTE: *Las comunidades autónomas y la Comunidad Europea.*

Tomàs FONT LLOVET: *El Gobierno local, entre el Estado autonómico y la Unión Europea: hacia el pacto local.*

Antoni BAYONA i ROCAMORA: *La Administración local en el Estado de las autonomías.*

Joaquín TORNOS MAS: *Administración estatal y autonómica.*

Luis ORTEGA: *La reforma de la Administración estatal y autonómica.*

José M. BAÑO LEÓN: *¿Igualdad contra autonomía?*

Joaquim FERRET i JACAS: *Igualdad versus diversidad.*

Luis LÓPEZ GUERRA: *El modelo autonómico.*

Manuel ARAGÓN: *El Estado autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado?*

ESTUDIOS

COMENTARIOS Y NOTAS

ACTIVIDAD NORMATIVA, JURISPRUDENCIAL Y CONSULTIVA

CRONICA

RECENSIONES Y NOTICIA DE REVISTAS

Suscripción:

AUTONOMIES
Escola d'Administració Pública de Catalunya

Av. Pearson, 28 - 08034 BARCELONA
Precio: 2.700 ptas. (3 números, un año)

REVISTAS DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

REVISTA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Publicación cuatrimestral

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

Publicación trimestral

REVISTA DE INSTITUCIONES EUROPEAS

Publicación cuatrimestral

REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA

Publicación cuatrimestral

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Publicación cuatrimestral

DERECHO PRIVADO Y CONSTITUCION

Publicación cuatrimestral

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Plaza de la Marina Española, 9
28071 MADRID (España)