

IV. Recensiones

SCHUPPERT, G. F. (coordinador): *Jen-seits von Privatisierung und schlankem Staat*, Baden-Baden, Berlin, 1999.

La impronta social de los fenómenos privatizadores y los cambios que se están experimentando en cuanto a los agentes que realizan intereses públicos en la actualidad lleva consigo la necesidad y el reto de desarrollar adecuadamente el Derecho administrativo. Antes que proclamar una simple huida o retroceso de su ámbito de aplicación la sociedad genera nuevos ámbitos de aplicación y nuevas necesidades de regulación que ha de satisfacer el Derecho administrativo necesariamente. Si el servicio público fue un concepto adecuado con la realidad político-social de hace un tiempo es preciso elaborar nuevos conceptos que adapten el Derecho administrativo al nuevo contexto social. En este sentido, en la actualidad se pone de manifiesto que el papel del Estado no necesariamente es el de estar presente en todos aquellos ámbitos donde deben satisfacerse intereses públicos. La realización de estos intereses podrá ser llevada a cabo por los propios agentes privados. El ejemplo de las telecomunicaciones, entre otros muchos, es claro. Por un lado, los fines públicos se realizan esencialmente a través de la actuación de agentes privados al mismo tiempo que el Derecho administrativo completa, y deberá completar los numerosos espacios que no son resueltos por dichos agentes. En concreto, una clave parece encontrarse en el concepto de «responsabilidad» pública y sus distintos grados a través de los que se manifiesta aquélla en los distintos ámbitos de actuación¹. Desde aquellos ámbitos tradicionales de actuación pública en los que el Estado agotaba toda la responsabilidad en un determinado sector (no sólo regulando sino además gestionando u ordenando todo tipo de actuación) cada vez más se presentan ámbitos de actuación en los que la realización de competencias o cuando menos objetivos materialmente públicos se realiza mediante agentes privados, así como la regulación misma, limitándose la función del poder público a garantizar la responsabilidad última del cumplimiento efectivo de dichos fines y regular ciertos espacios necesitados de regulación pública.

El papel del Derecho administrativo pasa a ser en estos casos el de observar cómo conforme a otros Derechos (privado o de la competencia) llegan a satisfacerse adecuadamente los intereses públicos. Estos últimos ordenamientos, aunque lleguen a tener un decisivo papel, se presentan en estos casos como auxiliares del Derecho administrativo en el cumplimiento de un genérico fin o interés público. Corresponde al Derecho administrativo la responsabilidad última del cumplimiento de los fines públicos a través de otros ordenamientos. Esta responsabilidad última, esta observancia del cumplimiento efectivo de fines públicos, que corresponde al poder público, se traduce en una función del Derecho administrativo «de complemento o cierre» como ordenamiento que colma los espacios de regulación dejados por la aplicación de otros ordenamiento jurídicos.

En este sentido, el concepto jurídico de «responsabilidad» adquiere un valor importante por ser capaz de servir para ordenar las distintas constelaciones que se están presentando en la nueva realidad social. Se explican éstas fundamentalmente como compartimentación o división, dispar en cada caso, de responsabilidades públicas y privadas, manifestándose como «grados de responsabilidad pública». Este concepto de responsabilidad compartida está implícito en los fenómenos de privatización, desregulación, colaboración o *public private partnerships* y permite explicar tanto la intromisión de los agentes privados en el cumplimiento de fines públicos como la inevitable presencia del poder público en aquellos ámbitos de actuación que precisan de regulación jurídico-administrativa. Desde este punto de vista, puede hablarse de la necesidad de un Derecho administrativo, por supuesto en las parcelas tradicionales, pero también en aquellos ámbitos que aparentemente han sufrido una privatización.

Nunca el Estado tuvo el monopolio de lo público. Lo público se reordena a la par que evolucionan los planteamientos sociales colocando y re colocando poderes públicos y agentes privados en distintos escenarios. De nada o de poco vale ce rrarse en planteamientos superados por el tiempo

¹ Se están desarrollando ciertas clasificaciones importantes desde este punto de vista. Véase la contribución de G. F. SCHUPPERT, en el libro objeto de esta recensión, así como las de TRUTE en el libro de W. HOFFMANN-RIEM/E. SCHMIDT-ASSMANN (coordinadores), *Öffentliches Recht und Privatrecht als wechselseitige Aufangordnungen*, p. 197; del mismo, *DVBl.* 1996, p. 952:

— Relaciones jurídicas en las que la responsabilidad pública se refiere al resultado de la colaboración (así en el ámbito de las normas técnicas privadas).

— Relaciones jurídicas en las que los agentes privados prestan un servicio y el Estado se limita a garantizar (por ejemplo, asistencia sanitaria por privados).

— Relaciones jurídicas en las que los agentes privados actúan autónomamente pero dentro de un ámbito genérico de responsabilidad pública (por ejemplo, en el mundo científico).

— Relaciones jurídicas en las que dichos agentes privados actúan dentro de un ámbito de responsabilidad definido por el poder público (por ejemplo, el transporte).

y que no se correspondan con la realidad, especialmente en momentos como los actuales tan necesitados de estudiar los amplios espacios a través de los que, interfiriendo en el Derecho privado, se desarrolla y ha de desarrollarse el Derecho administrativo.

Más bien, hasta tal punto se ha ido manifestando el poder público en todos y cada uno de los sectores privados que esto ha terminado por «sobrecargar» al Estado y plantear la necesidad de una descarga del peso o sobrecarga asumidos por aquél. Pero si el Estado está sobrecargado y se descargan ámbitos de influencia del Derecho administrativo, al mismo tiempo renueva éste contenidos y se proyecta sobre nuevos sectores.

Santiago GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ

BALLESTEROS MOFFA, Luis Ángel:
Inembargabilidad de los bienes y derechos de las Administraciones Públicas,
Colex, 2000, 422 páginas.

Inembargabilidad de bienes y derechos de las Administraciones Públicas era una obra esperada, al menos, por los que pudimos acercarnos al riguroso comentario realizado por Luis Ángel BALLESTEROS MOFFA a la STC 166/1998, de 15 de julio (RAP, n.º 148, 1998, pp. 195 y ss.), ya que pudimos prever, —otros también lo hicieron (J. M. TRAYTER JIMÉNEZ y B. NOGUERA DE LA MUELA, «Los Jóvenes investigadores y la “Revista de Administración Pública”», RAP, n.º 150, pp. 577 y ss.)—, que aquello tan sólo era el entrante del suculento plato al que daría lugar su tesis doctoral. Y efectivamente, defendida ésta de forma brillante, la obra que ahora recensamos que tiene su origen en la misma, ha cumplido holgadamente con las expectativas creadas por su autor.

El *privilegium fisci* de la Administración ha entrado en los últimos años en una creciente crisis, crisis alimentada por los continuos envites que ha sufrido desde diferentes frentes, principalmente desde la doctrina y la jurisprudencia, y que ha encontrado su confirmación en la sentencia del TC ya mencionada, dictada ante una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el artículo 154 de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, que aunque tal vez en exceso tímida ha producido una brecha difícilmente reparable en dicho privilegio, al declarar la embargabilidad de los bienes patrimoniales locales que no se encuentren materialmente afectados a una finalidad pública.

El libro se inicia con la aproximación histórica al privilegio de inembargabilidad de los fondos públicos, a través de un exhaustivo recorrido normativo que lleva a cabo el autor, al recoger las dis-

posiciones en las que tuvo su origen y su consolidación el privilegio de la Administración de exención de ejecución de los créditos contra la Hacienda Pública, tanto en el ámbito estatal, como en el ámbito municipal y provincial. La aparición del *privilegium fisci* se sitúa en las Reales Órdenes de 28 de febrero de 1844 y 21 de febrero de 1845, sistematizadas y completadas por el Real Decreto de 12 de marzo de 1847, adquiriendo su consagración legal en la Ley de 20 de febrero de 1850, sobre contabilidad pública, resaltando el autor que su creación tiene lugar en el ámbito de los bienes estatales y no en relación con los bienes locales, tal y como había sido afirmado por la doctrina.

En la segunda parte de esta obra se aborda la inejecución de los bienes públicos en el Derecho vigente, para ello se inicia la exposición con un estudio del embargo como elemento intrínseco en la ejecución de sentencias, ejecución que constituye un aspecto básico del derecho a la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24 de la CE, para continuar con la exposición de los distintos supuestos que determinan la inembargabilidad de bienes o derechos públicos, distinguiendo aquellos supuestos en los que la inembargabilidad se basa en la titularidad pública de los bienes y derechos, de aquellos otros en los que dicha titularidad no es el criterio determinante de la inembargabilidad; igualmente, se contemplan los supuestos de inembargabilidad de bienes y derechos de titularidad privada, para finalizar con el estudio de un supuesto peculiar, como es el de la inembargabilidad o embargabilidad de los bienes de las fundaciones de iniciativa pública.

Dentro del primer grupo de supuestos (los únicos que realmente dan lugar al privilegio de inejecución de los bienes de las Administraciones públicas) el autor lleva a cabo su estudio en función de la Administración titular de los bienes, así, analiza la inejecución de los bienes y derechos de titularidad estatal a través de la Ley General Presupuestaria y en la Ley de Patrimonio del Estado, la inejecución de bienes y derechos de las CC.AA., que han recogido este privilegio en algunas ocasiones en los propios Estatutos de Autonomía y otras directamente a través de sus normas legales y reglamentarias, la inejecución de los bienes de las distintas entidades locales, ámbito en el que se han producido los avances más importantes para la reducción del privilegio de inejecución tras la jurisprudencia constitucional iniciada con la STC 166/1998, de 15 de julio, y las reformas legislativas que siguieron a dicho pronunciamiento, finalmente, se hace alusión a la inembargabilidad de los bienes de la Administración institucional tanto en el ámbito estatal (en la que se hace una minuciosa valoración tras la promulgación de la LOFAGE), como en el ámbito autonómico y local, dejando a un lado las Administraciones corpo-

rativas que, por regirse en cuanto a su régimen patrimonial por el Derecho privado, no gozan de tal privilegio.

En el segundo grupo de supuestos que se analiza, la inembargabilidad de bienes o derechos públicos no se deriva de la titularidad pública o al menos no es éste el criterio determinante. Dentro de esta categoría se procede al estudio de la inembargabilidad de los bienes de dominio público y de los bienes comunales, del Patrimonio Nacional, de los montes catalogados, de los recursos de las Cámaras Agrarias procedentes de subvenciones otorgadas por el Estado y Comunidades Autónomas para el funcionamiento de la misma y, por último, con un especial detenimiento, el interesante supuesto de la inembargabilidad de las certificaciones de obra, tras la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones públicas y a la luz de la reforma operada por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, recogida ahora en el Texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que de nuevo, expresamente, recoge la inembargabilidad de los abonos a cuenta salvo para el pago de salarios y cuotas sociales y para el pago de obligaciones a favor de subcontratistas y suministradores. Como segundo grupo de supuestos de esta categoría están los casos en los que la inembargabilidad afecta tanto a bienes o derechos públicos como a bienes o derechos privados, como ocurre en relación con las concesiones administrativas de servicios públicos regulares permanentes de transporte por carretera y con los vehículos e instalaciones a ellos destinados e igualmente con las explotaciones ferroviarias de transporte público, así como con los

vehículos, instalaciones, terrenos y dependencias afectos a las mismas. Finalmente, se analizan algunos supuestos de inembargabilidad sobre derechos o bienes privados que presentan un especial interés desde el punto de vista del Derecho administrativo, como ocurre, entre otros, con los montes vecinales en mano común.

La rta de la obra aborda el privilegio de inembargabilidad de los bienes públicos en el contexto de la ejecución de sentencias frente a entes públicos, llevando a cabo el estudio en función de la jurisdicción encargada de la ejecución (ordinaria o contencioso-administrativa) y, por último, la cuarta parte, se dedica a la valoración y la crítica de la inembargabilidad de los bienes públicos a la luz de los estudios doctrinales y de la jurisprudencia dictada al respecto, con una especial atención en la configuración que ha llevado a cabo el Tribunal Constitucional.

Este breve recorrido por el contenido de la obra en modo alguno puede dar muestra del alcance y de las conclusiones a las que llega el autor de la obra, por lo que sólo una atenta y detenida lectura del trabajo del profesor BALLESTEROS MOFFA podrá descubrirnos el excelente resultado que encierra. Por ello, sólo nos queda recomendar dicha lectura, lectura que sorprenderá, además de por el interés de las cuestiones tratadas, por la claridad de la redacción y la nitidez de las ideas expuestas, a pesar de las enrevesadas cuestiones jurídicas que son objeto de estudio.

Miriam CUETO PÉREZ
Universidad de Oviedo

