

LÓPEZ RAMÓN, Fernando y VIGNOLO CUEVA, Orlando (coord.), *El dominio público en Europa y en América Latina*, Círculo de Derecho Administrativo, Lima, 2015, 551 páginas.

El objeto de esta interesante obra es el régimen jurídico del dominio público analizado desde una perspectiva comparada. Este es, sin duda, uno de los sectores más clásicos del derecho administrativo especial. Por ello, quizás en la actualidad no goza de la atención debida por parte de la doctrina iusadministrativista, una situación que viene a paliar este libro, que constituye un verdadero tratado jurídico sobre el demanio público y los bienes que lo constituyen, tanto en Europa como en Latinoamérica.

Este extenso volumen recoge las ponencias del primer proyecto de la Red Internacional de Bienes Públicos, que, bajo la presidencia del profesor Fernando López Ramón, catedrático de Derecho Administrativo, agrupa equipos de investigación universitarios e instituciones académicas de la Europa mediterránea (Universidad de Zaragoza, España; Universidad de Pau et des Pays de l'Adour, Francia; Universidad de Bolonia y Universidad IUAV de Venecia, Italia; y Universidad de Coimbra, Portugal) y de América Latina (Instituto de Derecho Administrativo y Universidad Católica Argentina, Argentina; Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile; Universidad Externado, Colombia; Universidad Escuela Libre, Costa Rica; Pontificia Universidad Católica de Lima y Universidad de Piura, Perú; y Universidad Monteávila de Caracas, Venezuela).

El trabajo de estos diecinueve prestigiosos juristas de uno y otro lado del océano Atlántico versa sobre los fundamentos y la utilidad actual del concepto de dominio público y de su régimen jurídico, tanto desde la perspectiva europea —que se centra en el origen y la evolución del concepto— como la iberoamericana —que profundiza en los elementos determinantes de la formación, trayectoria y significado actual, explicando las características de diversas regulaciones nacionales—.

Una vez estudiados el origen europeo del dominio público, a todas luces de corte francés, y su evolución en cuatro ordenamientos jurídicos europeos, el amplio tratado ante el que nos hallamos escudriña los recovecos de la disciplina de la demanialidad pública iberoamericana para analizar al completo el íter evolutivo del conjunto de instituciones jurídicas que lo configuran. Así, se analizan sus orígenes en la codificación civil, que con el tiempo dará lugar a una diversidad de regímenes jurídicos nacionales con características diversas. Este *atteggiamento* civilista mutará paulatinamente en la

publicación o administrativización de la materia con la generación de conceptos y denominaciones propios. Inicialmente de forma fragmentaria y con objetivos tan diversos como la protección de algunos bienes públicos mediante privilegios exorbitantes o la sumisión a intereses económicos nacionales o extranjeros. Y más tarde dando lugar a diversas disciplinas nacionales autónomas que en la mayoría de supuestos no se han reflejado en una rigurosa aplicación efectiva. Ahora bien, la emergencia del constitucionalismo democrático en estos últimos tiempos se materializa en la defensa de determinados bienes públicos y, sobre todo, en la reivindicación de la función social de la propiedad privada como fundamento de la intervención administrativa sobre el patrimonio.

*El dominio público en Europa y en América Latina* se divide en dos partes diferenciadas, si bien íntimamente relacionadas entre sí puesto que versan sobre el mismo objeto. En la primera parte, titulada “El dominio público en Europa”, se incluyen cinco estudios que analizan el régimen jurídico del demanio público en cuatro Estados del Viejo Continente.

El primer estudio, de Hubert Alcaraz, está dedicado al análisis en profundidad de este concepto iuspublicista en Francia. Se detiene en su origen civilista ligado al principio de inalienabilidad y en el papel que desempeñó en la construcción del derecho administrativo durante la Ilustración. Un concepto que aparece de forma inherente a la construcción del Estado y de los entes locales galos. Asimismo, se examinan las posiciones doctrinales que han sustentado el concepto de dominio público sobre la base del dualismo de regímenes jurídicos, público y privado, que se impondrá en el siglo XIX. Se sigue la evolución conceptual hasta nuestros tiempos con la doctrina del Consejo de Estado y las transformaciones que ha ido experimentando para adaptarse al Estado democrático de derecho, que conllevaron la aprobación en 2006 del Código General de la Propiedad de las Personas Públicas, que establece los criterios para determinar la demanialidad de los bienes, si bien su aplicación ha supuesto una cierta atemperación de la *summa divisio* o teoría dualista. Un concepto y una disciplina que continúan siendo fundamentales para la estructuración y el conocimiento del derecho público francés.

En el segundo estudio se examinan de forma exhaustiva la evolución histórica y las bases constitucionales del dominio público español por parte de Carmen de Guerrero Manso. El punto de partida, como sucede en el resto de ordenamientos jurídicos públicos igualmente tributarios, es la doctrina francesa del siglo XIX y su regulación en

el Código Civil, que incorporará la teoría dualista de distinción entre dominio público y dominio privado. Poco a poco experimentará un proceso de administrativización hasta llegar a su definición en el artículo 132 de la Constitución de 1978, por el que el principio del Estado de derecho democrático vertebrado territorialmente establecerá las bases de la distribución competencial de naturaleza compartida entre el Estado y las comunidades autónomas. Finalmente, se contempla la normativa estatal y autonómica en materia de bienes públicos en vigor en España.

El tercer trabajo de la parte europea, obra de Elisa Moreu Carbonell, se centra en el debate actual sobre el concepto y la naturaleza del dominio público en España bajo el impacto de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. La Ley debería perseguir un objetivo unificador en la materia, aunque tan solo una pequeña parte posee el carácter de básica y, en general, todo el texto se configura como de aplicación supletoria, en ausencia de normas especiales. El concepto de patrimonio de las administraciones públicas, contra lo que había venido siendo habitual, incluye tanto el dominio público como el dominio privado. La autora, con una gran precisión en el análisis jurídico, realiza una triple exégesis de la cuestión: normativa, doctrinal y jurisprudencial. En particular cabe destacar la profundidad del examen doctrinal en el que se desgranán las diferentes teorías y posicionamientos de la academia iusadministrativista española. El trabajo finaliza exponiendo cuál es el papel que posee la disciplina de los bienes de las administraciones públicas en los planes de estudios universitarios españoles.

El cuarto estudio versa sobre el dominio público en Portugal. Sus autores, Fernando Alves Correia y Ana Raquel Goç Alves Moniz, analizan en lengua lusa las nuevas tendencias en la materia y, en particular, examinan con detenimiento el dominio público hídrico, que se halla sometido a un estatuto especial de derecho administrativo contenido en un corpus legislativo y reglamentario de carácter disperso que se ha visto modificado por la influencia del derecho de la Unión Europea. La disciplina de la demanialidad en Portugal se halla en evolución actualmente por los aspectos derivados de la tutela ambiental y se sustenta sobre la base del equilibrio de diversos elementos: protección y rentabilidad, y concurrencia y satisfacción del interés público. Todo ello en un marco definido por la evolución tecnológica y su adecuación a los aspectos ecológicos, por una parte, y financieros, por otra.

El último capítulo de esta primera parte, de Giuseppe Piperata, Annamaria de Michele y Piergiorgio Novaro, está en italiano y analiza en profundidad la formación, la evolución

y el sentido actual de la “propiedad pública”. Se examinan los orígenes históricos del llamado *Diritto Pubblico Patrimoniale*, que arraiga en el dualismo francés del siglo XIX y llega hasta el Código Civil de 1942 y posteriormente a la Constitución de 1948. Los bienes culturales, de gran importancia en Italia, reciben una mención especial. Se trata de una regulación de base civilista en profunda crisis que se halla repleta de notas jurídico-públicas previstas en leyes especiales y que ha experimentado diversos intentos de modificación. Se dedica una especial importancia a la genuina institución de “bien privativo de interés general”. Y, finalmente, los autores se detienen en las líneas evolutivas actuales: la categoría de bienes comunes, la irrupción del mercado y el fenómeno de la privatización y el “*federalismo demaniale*”, por el que la titularidad de los bienes públicos del Estado pasa a las regiones y los entes locales. Todo ello a través de dos casos prácticos: el Arsenal de Venecia y el Coliseo.

En este marco conceptual se inserta la segunda parte de este libro, titulada “El dominio público en América Latina”, que está formada por nueve estudios. Uno de carácter general para el conjunto del continente y los ocho restantes específicos sobre cinco de sus ordenamientos jurídicos.

El primer estudio, de carácter introductorio e histórico, se debe a la fina pluma de Fernando López Ramón y se centra en el análisis de la evolución de la codificación civil de los bienes públicos y, en particular, del dominio público en Latinoamérica. El autor analiza el tema desde diversos planos temáticos y temporales con una gran claridad expositiva: el carácter fragmentario y poco relevante de la legislación colonial, que no atendió a la conceptualización ni sistematización de los bienes públicos; la recepción del modelo francés dualista —dominio público y dominio privado—; la influencia del Código de Antonio Bello de 1855 sobre el régimen jurídico de los “bienes nacionales”; la vinculación al proyecto de Código Civil García Goyena de 1851 de las primeras regulaciones sobre la propiedad pública, en particular en relación con la división de bienes; la sistematización de los bienes públicos en España y su escasa influencia en las colonias; y la renuncia a regular los bienes públicos en el Código Civil, sin regular la clasificación de bienes en función de las personas a los que pertenecen.

El segundo estudio, de los argentinos Juan Carlos Cassagne e Ignacio M. de la Riva, se ocupa de la formación, la trayectoria y el significado actual del dominio público. La construcción del concepto en Argentina se debe a la recepción de la doctrina francesa de la *summa divisio* en el siglo XIX, así como a las aportaciones de autores alemanes, italianos, portugueses y españoles. La noción de dominio público se fundamenta en

cuatro elementos estructurales que están sometidos a debate: subjetivo, objetivo, teleológico y normativo. Se examina la controversia existente en torno al concepto, el régimen jurídico y su protección y uso. Y, finalmente, se ocupan del debate actual sobre diversos aspectos: los derechos reales administrativos; la propiedad fiduciaria de los bienes públicos; la publicidad registral de los bienes demaniales; el dominio originario de los recursos naturales; y la propiedad comunitaria indígena.

El tercer trabajo, relativo al derecho de los bienes públicos en Chile, es obra de Alejandro Vergara Blanco. En primer lugar se establece su carácter de disciplina autónoma en el marco iusadministrativista y desde el punto de vista de la escasa doctrina existente. Se examina posteriormente la influencia del derecho civil, del propio derecho administrativo y de la Constitución de 1980 en la materia y el régimen posconstitucional resultante, que incluye la teoría de la dualidad. Y, finalmente, se analizan el régimen jurídico de los bienes públicos o nacionales de uso público y de los bienes privados o comunes y las tendencias legislativas actuales en materia de bienes de uso público y de recursos naturales.

El cuarto capítulo, escrito por Julián Andrés Pimiento y Héctor Santaella, versa sobre el estado actual del “dominio público” en el sistema jurídico de Colombia, no sin antes analizar su evolución conceptual, normativa y jurisprudencial. Los autores comienzan afirmando que la disciplina de los bienes públicos se halla poco estudiada en su derecho nacional y, por ende, se imparte poco en sus facultades jurídicas. El régimen constitucional y político vigente ha desdibujado los límites entre la propiedad pública y la propiedad privada a partir de la inclusión de la cláusula de la función social de la propiedad y la evolución de las afectaciones a la propiedad privada por causa del interés general.

El quinto estudio de esta segunda parte, de Ernesto Jinesta L., presenta la formación conceptual y la evolución constitucional, legislativa y jurisprudencial del dominio público en Costa Rica. Se presta una atención particular al régimen jurídico de ciertos bienes públicos: energía obtenida de la explotación de las aguas, carbón, hidrocarburos y minerales reactivos. Asimismo, se revisa el dominio público de infraestructuras de comunicación y transporte, espacio aéreo, espectro electromagnético, aguas superficiales y subterráneas, mar territorial y zona marítimo-terrestre. Y también el de los patrimonios públicos: natural, arqueológico, histórico-arquitectónico y agrícola. Se realiza una mención específica a la propiedad indígena. Y, finalmente, se examinan las perspectivas de desarrollo actual y futuro de la disciplina demanial.

El sexto trabajo, obra de Ramón Huapaya Tapia, analiza el régimen constitucional y legislativo sectorial de los recursos naturales en el ordenamiento jurídico del Perú desde la perspectiva del derecho administrativo de los bienes públicos. El autor estudia su naturaleza jurídica y las diversas formulaciones doctrinales relativas a la intervención del Estado en materia de recursos naturales, más allá del concepto de dominio público. Finalmente, se concluye que es desde la perspectiva demanial pública como mejor se explican la naturaleza, la protección y la ordenación de estos recursos y la regulación de los instrumentos jurídicos para su aprovechamiento privativo.

El séptimo estudio, del profesor Orlando Vignolo Cueva, codirector de esta gran obra, se refiere, asimismo, al Perú. En este caso, para analizar el sistema de fuentes de los bienes municipales. El autor mantiene desde la base de un nutrido aparato argumental la autonomía conceptual, la especificidad de fuentes y la diversidad compositiva de la categoría de “bien municipal” como una especie de las llamadas “cosas públicas”. Y todo ello, tanto desde una perspectiva histórica como desde la actualidad, con el fin de lograr una cierta sistematización de esta categoría en un marco conceptual y normativo desordenado, complicado y de difícil comprensión.

En el octavo capítulo, el venezolano Víctor Rafael Hernández-Mendible expone la formación conceptual en el siglo XIX, la evolución y la influencia recibida de otros ordenamientos hasta su configuración en el siglo XX y el significado y tratamiento legislativo en la actualidad del concepto, las características, la tipología y la clasificación y régimen jurídico de la propiedad pública o dominio público en Venezuela, en particular en cuanto a su uso, aprovechamiento y tráfico jurídico. Se examinan, asimismo, diversos supuestos demaniales: minas, hidrocarburos, costas, aguas y bienes culturales. Y ello se realiza atendiendo al estado de la doctrina científica civilista y administrativista y a la enseñanza académica de la disciplina de los bienes públicos en los ateneos jurídicos.

Y el noveno y último trabajo, cuyo autor es Jorge Danos Ordóñez, también se refiere al ordenamiento jurídico peruano. Se detiene en el análisis pormenorizado y exhaustivo de la formación y la evolución constitucional y legislativa del concepto de “bienes del Estado”, ya sean privativos o de dominio público, que configuran el régimen jurídico vigente del llamado “Sistema Nacional de Bienes del Estado”.

Como puede desprenderse de todo lo anteriormente expuesto, nos hallamos ante una obra que aborda de forma completa el régimen jurídico del dominio público desde de una perspectiva comparada europea y latinoamericana, y que cubre el importante vacío

existente en la doctrina iusadministrativista sobre la materia. El mismo director de la obra, el profesor Fernando López Ramón, en la presentación destaca que “la comparación ha puesto de relieve la existencia de lazos comunes y también de importantes divergencias que los autores, cuando lo han considerado preciso, han defendido con la energía propia de la argumentación jurídica. Desde luego, el objetivo del proyecto no es ofrecer respuestas uniformes por encima de los diferentes regímenes jurídicos. Antes bien, la diversidad nos lleva a la necesidad de plantearnos las causas determinantes de la falta de coincidencia en las regulaciones”.

La obra muestra de manera clara y estructurada el panorama pasado, presente y futuro del régimen jurídico del dominio público de tradición continental y su influencia allende el Atlántico. Se trata, por lo tanto, de un libro de gran utilidad y muy oportuno que sin duda va a constituir un punto de referencia en el análisis y la evolución de la naturaleza y el régimen jurídicos del dominio público a nivel europeo y latinoamericano. En este sentido, a lo largo del libro se mantiene la concepción clásica de una única titularidad dominical del Estado y el conjunto de entes jurídico-públicos, ya sea sobre bienes de dominio público o sobre bienes de dominio privado. En palabras del insigne profesor Manuel Ballbé Prunés en la *Revista de Administración Pública*, núm. 4, de 1951: “Cuando la ley contiene la expresión ‘dominio’ público y contrapone ‘dominio’ público al ‘dominio’ privado, no emplea en verdad la voz ‘dominio’, referida al ‘dominio’ público, en un sentido figurado, sino en acepción propia: el ‘dominio’, como institución jurídica, es uno, aunque presenta diferencias de matiz, que son las que lo adjetivizan de público o privado”.

En definitiva, por la amplitud, la profundidad y la relevancia de las cuestiones abarcadas y por su perspectiva crítico-constructiva, esta obra resultará de gran interés para todo jurista y, en particular, investigador interesado en el estudio de los diversos aspectos históricos y jurídicos que se refieren a la demanialidad, en particular, y a la titularidad dominical, en general, de las entidades públicas sobre el territorio, puesto que, como afirma el profesor López Ramón, “en último extremo, ciertamente, es del territorio de lo que trata el libro, de esa ordenación territorial que empieza con la determinación del régimen de apropiación, conservación y uso de los diferentes bienes”.

Josep Ramon Fuentes i Gasó

Profesor titular de Derecho Administrativo

Universidad Rovira i Virgili

(josepramon.fuentes@urv.cat)