

En el Libro segundo, dedicado a los derechos vecinos, los autores, que no descartan la posibilidad de un giro en la jurisprudencia conducente a la protección de las interpretaciones por el derecho de autor, creen, no obstante, que no es previsible que los tribunales concedan el beneficio del derecho de autor a los intérpretes.

Bajo el título *Propiedad artística en el orden internacional* se estudian, en la segunda parte de la obra, las reglas de derecho internacional privado aplicables a los derechos de autor y a los derechos vecinos, tanto desde el punto de vista del derecho interno, como desde la óptica del derecho convencional, lo que lleva a los autores a un tratamiento en profundidad de la Convención de Berna, la Convención de Roma y la Convención de Ginebra.

Finalmente, en el Libro segundo de la parte dedicada al tratamiento de la propiedad literaria y artística en el orden internacional, con el que se pone término a tan extensa obra, se analiza la importancia del derecho comunitario en la materia. En este punto, y dejando al margen la adaptación de las legislaciones de los países comunitarios a las Directivas hasta la fecha aprobadas, los autores dirigen sus esfuerzos a determinar cómo se ha de conciliar el monopolio con los objetivos básicos del Tratado de Roma: libre circulación de las mercancías, libre prestación de servicios y libre competencia, dedicando un Título específico a cada uno de ellos.

M.^a DEL PILAR CÁMARA AGUILA

BASSOLS COMA, Martín: «Las Obras públicas y el Urbanismo. Los actos de uso del suelo y la ejecución de obras promovidas por la Administración del Estado». Ed. Centro de Publicaciones, Secretaría General Técnica. Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente. Col. Serie Monografías. Madrid, 1994, págs. 154.

El origen del libro es un estudio encomendado al autor por el Instituto del Territorio y Urbanismo del MOPTMA, y en él se analiza la cuestión con gran amplitud: antecedentes históricos, legislación autonómica, leyes sectoriales y una aproximación al derecho comparado sobre la materia. En realidad, desde un principio hay que congratularse por la existencia de este texto, pues se echaba ya en falta un estudio en profundidad sobre un problema —(La articulación del control sobre la actividad urbanística promovida por la Administración estatal: si este control ha de ejercerse en todo caso, si ha de revestir únicamente la forma de una intervención municipal, si ha de verificarse por medio de la correspondiente licencia o si es justificado el uso de un procedimiento excepcional)— que ha preocupado a Administraciones, Tribunales, y a estudiosos del Urbanismo.

El concepto de Obra Pública

Bassols Coma aborda desde el inicio este tema reconduciendo el presupuesto del problema —el supuesto de hecho previsto en la norma, antiguo

art. 180 y actualmente art. 244 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992—: «actos de uso del suelo y ejecución de las obras promovidas por la Administración del Estado» al concepto de Obra Pública.

La Obra Pública estatal se convierte así en el principal objeto de investigación del autor. En virtud de esta delimitación se excluyen los actos de uso del suelo procedentes de otras Administraciones o de los particulares.

Y, lo que nos parece más importante, con ella se acota un tipo de actividad; pues entendemos que al ceñirse al concepto de Obra Pública, se distingue de otras actividades con incidencia territorial que puede realizar la Administración estatal a las que no se les aplicará el procedimiento especial previsto en el art. 244 sino que quedan sometidas a la licencia municipal. Hasta ahora nos consta que el criterio utilizado por los Tribunales o por la doctrina para diferenciar esta concreta actividad de la Administración estatal, conceptualizada como Obra Pública de otros actos de uso del suelo, había sido en ocasiones la finalidad pública, lo que resultaba deficiente puesto que también en la actuación administrativa regida por el Derecho Privado, análoga a la que desarrollan los particulares, está presente dicha finalidad, y sin embargo, no es equiparable a la actividad del Estado que trae como consecuencia un tratamiento individualizado en su confrontación con otros intereses públicos como los locales o autonómicos.

En esta tarea analiza la estructura del urbanismo español al que considera caracterizado por un fuerte protagonismo municipal en lo concerniente al planeamiento, por medio del cual se adoptan las decisiones desencadenantes de un determinado modelo territorial y descubre la presencia de la Administración estatal en fases posteriores de la actividad urbanística. El Estado interviene como urbanizador, impulsor de la política de vivienda, proveedor de equipamiento y como gestor de las grandes infraestructuras que influyen decisivamente en la configuración y desarrollo urbano, económico y social del territorio, a través de la ejecución y legislación sectorial, lo que sin ser en sí mismo negativo, contribuye a crear un sistema rígido y disfuncional en el que prevalece ante todo una ausencia de coordinación entre los intereses públicos.

Por todo ello, el autor se preocupa en describir los antecedentes históricos en la resolución de conflictos entre la legislación, de ordinario sectorial, reguladora de las Obras Públicas y los intereses urbanísticos, y se refiere también a las soluciones que, con carácter general aportó en su tiempo la legislación de régimen local y el art. 167 de la Ley del Suelo de 1956 de los que deduce la no sujeción a licencia urbanística de los actos de uso del suelo del Estado o de los Entes Públicos.

Finalmente el sistema español culmina con la consolidación del mecanismo previsto en el art. 180 de la Ley del Suelo de 1976 por medio del que se instituye un procedimiento excepcional para la resolución de conflictos interadministrativos que se originan con ocasión de la ejecución de las obras del Estado, en el que, descrito a grandes líneas, tras consultar a la Corporación Local sobre las previsiones contenidas a tal efecto en el planeamiento urbanístico, es el Consejo de Ministros quien decide la procedencia de la Obra, aunque esto implique una revisión de planeamiento.

Consciente de la imposibilidad de reducir la operatividad del mencionado precepto a su tenor literal y a su desarrollo reglamentario, a causa, sobre todo, de la preconstitucionalidad de esta normativa, lo encuadra dentro del nuevo contexto constitucional. De su exposición cabe extraer como relevante:

- * El impacto significativo que comporta el reconocimiento de la autonomía local.
- * El desapoderamiento estatal en materia de ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3 de la Constitución) que, sin embargo, no priva a la actuación del Estado de incidencia territorial, por cuanto se le reconoce la competencia exclusiva en las obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma. Sin embargo, este título competencial es en sí un mero instrumento, dejando a salvo el criterio territorial, de otras competencias sectoriales consignadas en la Constitución.
- * Por su parte las Comunidades Autónomas, en uso de sus competencias legislativas sobre la materia, han aprobado por un lado, leyes sobre Disciplina urbanística en las que la Administración Estatal se ve necesitada de acudir a la solicitud de licencia o al procedimiento excepcional del art. 180 en más ocasiones que antes, y por otro, leyes sobre Ordenación del Territorio, de las que Bassols nos da buena cuenta, en las que el modelo imperante en la resolución de los conflictos interterritoriales ha sido fundamentalmente el esquema propiciado por el art. 180 de la Ley del Suelo.

Lo que configura y distingue a la Obra Pública no es tampoco, a juicio de Bassols, su ejecución material, ya que el establecimiento de infraestructuras y la propia transformación física de la naturaleza, pueden ser asimismo promovidas por particulares: sino su financiación por un sujeto público, y su afectación a los intereses generales, y cómo no, su intrínseca relación con el dominio público al que sirve de instrumento.

Por otro lado, se pone de relieve que los aspectos físico-urbanísticos no son determinantes en la Obra Pública, sino que lo más relevante es su inserción y localización en el conjunto de la ordenación urbanística prevista. Ya que en caso de que sea incompatible con el planeamiento existente puede desembocar en una revisión del mismo.

Aparte de los rasgos de este concepto, el autor nos descubre la trayectoria de la Obra Pública, su evolución hasta su actual configuración. Desde su perfil como instrumento del poder político que la ha conducido a seguir las vicisitudes de la intervención económica de los poderes públicos (nuestra historia del siglo XIX parece ser un progresivo otorgamiento de protagonismo a la Administración para la realización de grandes obras de interés general, con el triunfo de la idea de Fomento), pasando por la regulación jurídica que disciplina su ejecución (extrac para ello las conclusiones pertinentes del Código Civil, que dota a la Obra Pública de ciertos rasgos inmobiliarios y la vincula al Dominio Público, y de la legislación decimonónica, de la que se deriva una constante ampliación de lo que se entiende por Obra Pública) hasta que finalmente el término acaba por perder relevancia jurídica debido al tratamiento que le da la legislación de Contratos del Estado, que lo convierte en una simple remisión al giro y tráfico de la Administración pública. Será, en última instancia, la legislación sectorial la que califique la naturaleza de la obra y la titularidad estatal o autonómica de la misma.

El último paso en esta evolución se contempla en los epígrafes dedicados a la coordinación de la Obra Pública con la legislación territorial y sobre todo,

con la legislación sobre medio ambiente, y en concreto, su conexión con las Evaluaciones de Impacto Ambiental. Lo que con esto último se pone de manifiesto es el cambio de sensibilidad en la concepción de las obras del Estado, desde un momento en el que estaba ausente la preocupación por la incidencia espacial de la obra, hasta la toma de conciencia de la importancia de valorar los intereses territoriales y ambientales que su inserción comporta.

El Marco de Referencia

A partir del capítulo tercero la investigación del profesor Bassols Coma se encamina a estudiar el marco de referencia en el cual se integran las Obras Públicas:

Dedica así unas páginas a la regulación de las Obras estatales en los ordenamientos jurídicos francés, italiano y alemán, contribuyendo, al menos estos dos últimos, a enriquecer con sus fórmulas el panorama; mientras que el derecho francés, en el que todavía perviven los restos institucionales de un modelo urbanístico centralizado, resulta para nosotros obviamente de menor interés.

Así, después de la Constitución, existía una continuidad en el planteamiento del problema. Sin embargo, el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992, al introducir algunas modificaciones en el procedimiento del art. 180, dando lugar a un nuevo precepto, el art. 244, ha mantenido lamentablemente un esquema similar. (Lo que tampoco podría haber sido de otro modo, toda vez que no cabía se excediese en su función de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales y que la Ley de Reforma 8/90 no se ocupó de esta cuestión).

Bassols afronta una explicación de las innovaciones materiales y competenciales que la nueva regulación aporta. Las más importantes son, sin duda, las que recogiendo la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional (cuyo análisis se habría podido realizar por criterios sistemáticos en este momento de la exposición, pero el autor lo ha preferido dejar para capítulos posteriores, donde se expone junto al examen de la jurisprudencia vertida con ocasión de la aplicación del art. 180) han permitido: en primer lugar, la utilización del tradicional procedimiento excepcional que resuelve de modo unilateral el choque entre intereses municipales y supramunicipales tanto por las Comunidades Autónomas como por el Estado, cuando éste actúe en ejercicio de sus competencias exclusivas. Y en segundo lugar, en este último supuesto se exige como elemento de cooperación un informe preceptivo de la Comunidad Autónoma.

En cuanto a los demás puntos concretos, sobre los que se incide al hilo de la interpretación del nuevo precepto, se vierten afirmaciones coincidentes con los autores que recientemente se han ocupado del tema:

* El art. 244 introduce en su apartado 1.º una coletilla, según la cual, los actos de uso del suelo promovidos por órganos de las Administraciones públicas o Entidades de Derecho Público están sujetos a licencia municipal. «*si así se requiere por la legislación aplicable*». Sorprendentemente, esta frase la interpreta el profesor Bassols como excepción, de manera

que la exigencia de licencia proceda siempre salvo que una ley expresamente declare su exención. Pues bien, nos parece evidente que esta explicación es congruente con la perspectiva histórica del precepto, con una interpretación jurisprudencial (que distinguía entre obras de ordenación del territorio y actos de urbanismo para, en la mayoría de los casos, eximir a las primeras de la obligación de solicitar licencia) pero para nada se corresponde con la dicción literal de la norma, la cual supone claramente un reenvío a la legislación sectorial.

- * En cuanto a la naturaleza del procedimiento específico del art. 244, en relación con la vía de la licencia, a pesar de que en otras partes del Texto Refundido, se le concibe con cierta autonomía, Bassols, postula su empleo alternativo, esto es, tal y como está regulado funcionaría en los casos en los que es exigible la licencia y además concurren «razones de urgencia y excepcional interés público».
- * Realiza un análisis específico del razonable condicionamiento impuesto a la competencia municipal de proceder a la suspensión de la ejecución de la obra estatal antes de la decisión en favor de la misma adoptada por el Consejo de Ministros.
- * Recoge como incertidumbre la conexión de este precepto con el art. 16.3 regla 2.^a del Texto Refundido de la Ley del Suelo sobre determinadas autorizaciones en suelo no urbanizable. Según Bassols Coma, cabría plantearse que se susciten problemas en este ámbito con las Corporaciones Locales que originen el uso del procedimiento previsto en el art. 244, en el sentido de que éstas expresen su disconformidad a una obra estatal en el momento de otorgar la licencia e incluso después de haberse obtenido la pertinente autorización autonómica.

El mismo autor califica de desproporcionada esta solución. A nuestro juicio la hipótesis planteada es más aparente que real, dada la reducida función que, en la práctica y conforme a las consideraciones del Tribunal Supremo, viene desempeñando la licencia municipal en estos supuestos.

Finalmente, y después de una detallada exposición de la jurisprudencia que se ha elaborado sobre la aplicación del art. 180, de la que, como aprecia el autor, no pueden derivarse unas líneas interpretativas uniformes; y teniendo en cuenta que, tanto el Tribunal Supremo como determinadas leyes sectoriales han configurado un tipo de Obras del Estado que por sus características, no requieren licencia y coherentemente, tampoco es necesaria la utilización del procedimiento específico previsto en la Ley del Suelo, elabora y propone con gran precisión unos procedimientos alternativos que eviten las disfunciones y carencias de la regulación vigente.

Uno de los principales motivos que posiblemente le incentivaron para esbozar nuevas salidas a este problema, a parte evidentemente del encargo del MOPTMA, ha sido el hecho de constatar una gran disgregación y desarticulación en las soluciones propuestas en la legislación sectorial post-constitucional (carreteras, obras ferroviarias, obras marítimo-costeras, portuarias, militares e instalaciones de servicios públicos nucleares y de suministro de

combustibles gaseosos) que asimismo se ha preocupado con rigor y exhaustividad en analizar.

Por último resulta realmente interesante que también en las últimas páginas se haya abordado, aunque de modo breve, la virtualidad de la licencia, como técnica de control municipal de las obras estatales.

Con acierto se considera inadecuado este instrumento, que ha sufrido una gran transformación con la última reforma legislativa, y que al margen de ser un acto reglado que permite controlar el cumplimiento de la legalidad urbanística, de los planes y de las concretas condiciones constructivas, ha pasado a convertirse en un acto administrativo que determina la adquisición del derecho a edificar y acredita el cumplimiento de ciertos deberes urbanísticos.

El género de actividad estatal a la que se ha referido durante su estudio no lo considera Bassols, salvo en contadas ocasiones, asimilable a las obras propiamente de edificación ni a las previstas en el planeamiento municipal, por lo que el control mediante licencia no resulta ni operativo, ni por tanto exigible, lo que aboca a una utilización generalizada del insuficiente mecanismo previsto con carácter excepcional en el art. 244, en el que, como ha explicado la doctrina administrativista, la autorización del Consejo de Ministros tiene un efecto de «concentración» sustituyendo a cualquier otro título exigible.

A nuestro juicio normalmente no se usará tanto este procedimiento cuanto lo previsto, bien en la normativa autonómica aprobada al respecto, ya que el art. 244.1 tiene un carácter meramente supletorio, bien en las leyes sectoriales aplicables para cada tipo de obra en virtud de la remisión incluida en el citado precepto. Y después de comprobar que la tendencia de la dos legislaciones, la sectorial y la autonómica, a pesar de algunas innovaciones de signo positivo, es a veces reproducir el esquema arbitrado en el art. 244, o exonerar ciertas obras de la obtención de licencia, el problema de la coordinación entre los intereses públicos concurrentes sobre un mismo ámbito territorial queda sin resolver.

Tuvo oportunidad el legislador de introducir un procedimiento que tuviera en cuenta todos los intereses públicos en juego de manera no traumática o rígida y evitara la variedad de especialidades sectoriales cuando reformó la legislación urbanística en el año 90. Igualmente el Gobierno, en su tarea refundidora, eludió esta tarea. Aunque desaprovechadas aquellas ocasiones, a la vista de tan excelente y ambicioso estudio y de que muchos de los interrogantes y de las disfunciones planteados pueden ser, sin duda, corregidos, sería de esperar en este punto una nueva regulación, obra del legislador estatal, como propuesta de un Ministerio al que compete una importante responsabilidad en esta materia.

JULIA ORTEGA BERNARDO
Enero 1995

BELLO JANEIRO, Domingo: «La defensa frente a tercero de los intereses del cónyuge en la sociedad de gananciales». José María Bosch Editor. Barcelona, 1993, págs. 719 más apéndices.

1. La finalidad de la obra que comentamos es, como ya se deduce de su título, estudiar los medios que la ley pone, en cada situación, a disposición de