

más importante de todo) que toma posición y contiene un auténtico código o prontuario de buen gobierno, señalando cómo tiene que actuar el gestor de la cosa pública si es que, aunque milite en un partido político, quiere reconciliarse con la igualdad y la objetividad.

A ver si es verdad que los autores tienen éxito (el trabajo, digámoslo ya de una vez, se inscribe en el fondo de la mejor tradición regeneracionista, aunque lo haga evitando el tono de denuncia escandalizada que suele caracterizar a ese género literario) y las mercedes del primero de los Trastámaras en Castilla bajomedieval algún día, Dios lo quiera, se quedan solo como una reliquia del pasado. Que, a la hora de darle algo a alguien, se haga, para decirlo con las palabras tradicionales, *salvo iure tertii*, sin pisotear a los otros.

Libro imprescindible, en suma, para los estudiosos del derecho administrativo, sobre todo si andan, pobrecillos, en tareas de asesoramiento inmediato a los políticos.

Antonio JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO
DE ALBORNOZ
Universidad Politécnica de
Madrid

ESTEVE PARDO, José: *El Estado garante. Idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2015, 111 págs.

La última y profunda crisis económica y de financiación del sector público le ha dado un nuevo sesgo a la cuestión ya muy manida de la

crisis del Estado del bienestar, por la importación a este terreno de un concepto, el de sostenibilidad, que nació vinculado al medio ambiente y que se convierte aquí en sostenibilidad financiera. Es importante destacar que nadie defiende abiertamente un cambio del modelo social que representa el Estado del bienestar, ni se pone en cuestión el entramado constitucional que está en su base, es decir, el Estado social, sino que lo que se proponen son estrategias para salvar todo lo que se pueda de sus logros. De esta tentativa, el Estado y las funciones que desarrolla no han salido indemnes, aunque cada vez es más evidente que el término «neoliberalismo» no define con precisión estas transformaciones, al menos si con él se pretende significar un retorno al papel que el Estado desempeñaba en los inicios del constitucionalismo contemporáneo, porque más bien lo que se está produciendo es una búsqueda de vías para salvaguardar los fines y objetivos del Estado social, haciéndolos financieramente sostenibles y asumiendo al mismo tiempo el protagonismo que ha ido ganando la iniciativa privada, con el fin de conservar el Estado del bienestar en la medida de lo posible.

Esta cuestión, que, junto con el desafío al que se está viendo sometida la seguridad pública por el terrorismo globalizado, quizá sea una de las más relevantes para el derecho público y la ciencia política en nuestros días, ha sido objeto de atención por parte del profesor José ESTEVE PARDO, catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad de Barcelona, en algunos de sus estudios más recientes, que aportan reflexiones muy sugerentes. Con el libro que ahora nos ocupa da un

paso más, al ofrecernos una visión de conjunto del fenómeno desde la perspectiva del derecho administrativo, para el cual los cambios que nos ocupan son especialmente relevantes, ya que la realización práctica del Estado social, como resaltó en su día Ernst FORSTHOFF, se le ha venido encomendando en buena medida a la Administración y, por lo tanto, la redefinición de los instrumentos para llevarlo a efecto no puede dejar de afectar de manera muy profunda a esta y a su régimen jurídico.

La obra se divide en nueve capítulos, más uno final que recoge la lista de la bibliografía citada, estructurados en dos grandes partes. La primera contiene una síntesis del proceso de construcción del Estado social a través de la creación de la Administración prestacional, expone los cambios producidos a partir de los años ochenta del siglo pasado por el surgimiento de una nueva relación entre Estado y sociedad y termina con la formación de la idea del Estado garante como respuesta a la crisis de sostenibilidad del Estado social. La segunda se ocupa, desde una perspectiva crítica, de las realizaciones efectivas del nuevo modelo, para lo cual se define la actividad administrativa de garantía, se analiza la extensión de la aplicación del derecho público a los particulares que realizan funciones materialmente públicas como manifestación de aquélla y se estudia la relación que debería existir entre Administración garante y principio de legalidad.

La primera parte del libro se inicia con un capítulo en cierto modo introductorio que plantea de forma muy aguda y oportuna una cuestión que está en la base de la aparición de la idea del Estado garante y que no

se puede perder de vista si se quiere entender cabalmente lo que este supone. Quizá por primera vez en la historia contemporánea de Occidente, nos encontramos sin alternativas al modelo económico, social y jurídico-constitucional en el que vivimos, el cual, por lo tanto, no tiene enemigos internos ni a derecha ni a izquierda. Así, la crisis del Estado social no se presenta como una crisis política o ideológica, sino puramente práctica: el Estado del bienestar, por diversos motivos, se ha vuelto financieramente insostenible, pero nadie está dispuesto a renunciar a sus conquistas, por lo que no queda otra salida que replantearse la realización del Estado social a través de la Administración prestacional para intentar encontrar otro modo de dar cumplimiento a sus fines y objetivos.

La evolución histórica que nos ha llevado a esta situación es bien conocida, pero no por ello resulta ocioso recordarla, tal como hace el profesor ESTEVE PARDO en la primera parte de su obra. La combinación de Estados nación maduros y sociedades débiles que se produjo tras la Segunda Guerra Mundial dio lugar al tránsito constitucional del Estado liberal o burgués de derecho, que había entrado en crisis tras la Primera Guerra Mundial, al Estado social y democrático de derecho, y a la aparición en el seno de este de la Administración prestacional que llevó a efecto sus previsiones y edificó el Estado del bienestar. No cabe duda de que esta exposición tiene algo de simplificación, porque en realidad la Administración prestacional, en el marco de economías de mercado cada vez más intervenidas por el poder público, había surgido ya en algunas experiencias desarrolladas

en el período de entreguerras, con la quiebra del Estado liberal de derecho y las consecuencias de la crisis económica de 1929, pero sí es cierto que su generalización tuvo que esperar a la segunda posguerra, la cual, además, aportó la mencionada transformación constitucional del Estado liberal al Estado social, así como el rechazo a las variantes totalitarias o autoritarias del capitalismo, tras la derrota militar de los regímenes nacionalsocialista y fascista.

Es también imprescindible subrayar que desde los años ochenta del siglo pasado este modelo está en permanente revisión, sin que ello suponga que se cuestione su fundamento político-constitucional. Igual que ahora, el cambio se vio desencadenado por una situación de profunda crisis económica, la derivada de las crisis energéticas de los años setenta, que terminaron con el largo período de crecimiento ligado a la energía barata y provocaron la llamada estancación, es decir, la recesión económica con inflación que afectó gravemente a la recaudación fiscal que nutría de financiación al sistema prestacional público. Como consecuencia, el paradigma económico keynesiano, que había presidido la implantación del Estado social y el desarrollo del Estado del bienestar, pero no pudo dar respuesta a este nuevo tipo de crisis económica, fue sustituido por el neoliberal. Esto provocó el desmantelamiento de buena parte de los instrumentos jurídico-institucionales que habían servido para la realización del Estado social, a través de los procesos de desregulación, en el ámbito norteamericano, y de liberalización y privatización en el europeo. Precisamente en la Europa continental, la

asunción de este nuevo paradigma económico, primero por las Comunidades Europeas y luego por la Unión Europea como base del proceso de integración supranacional ha contribuido decisivamente a su irradiación a todos los países. Pero ello no ha llevado a un abandono de los fines y objetivos del Estado social, sino a la introducción de nuevos instrumentos que dan mayor protagonismo a la iniciativa privada en su realización, y aquí es donde se enmarcan los conceptos de Estado regulador y de Estado garante y la sustitución de la actividad administrativa prestacional tradicional por la nueva actividad administrativa de garantía prestacional.

Sin embargo, no cabe identificar sin más Estado garante con actividad administrativa de garantía prestacional, y ponerlo de manifiesto es uno de los méritos más relevantes del estudio que nos ocupa. A ello se dedica el capítulo 5, breve, pero no por ello poco enjundioso, pues es el centro de toda la obra por contenido y ubicación sistemática. En efecto, la traslación al ámbito privado de tareas que eran de titularidad pública, retirándose la Administración a una posición de garantía de los intereses generales y de terceros, no solo se detecta en relación con las actividades prestacionales de relevancia económico-empresarial que en su día estuvieron reservadas a la titularidad pública, sino también en otros ámbitos. Cabe mencionar en particular el desarrollo de las funciones de control técnico, al que cada vez con más frecuencia el poder público renuncia en beneficio de los operadores privados, y, estrechamente relacionado con ello, la reciente sustitución en amplios sectores, de nuevo

por impulso del derecho de la Unión Europea, de la técnica autorizatoria, como instrumento de intervención pública sobre todo tipo de actividades privadas que entrañan riesgos para los intereses públicos y de terceros, por las comunicaciones de inicio de actividad, las cuales desplazan a la Administración a una posición de supervisión *a posteriori*, que debería ser concebida y articulada legalmente como de garantía.

Todo esto está muy vinculado, como es evidente, a la teoría de la regulación. Esta técnica, de origen norteamericano, no solo se aplica a los servicios económicos de interés general en lugar de la técnica continental del servicio público, sino también a cualquier tipo de actividad privada, especialmente de carácter económico, donde sea precisa una disciplina pública específica en tutela tanto de la competencia y el correcto funcionamiento de los mercados como de otros intereses públicos y de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios. Tal como se concibe en la actualidad, la regulación es uno de los principales instrumentos del Estado garante, pues a través de la misma se fijan los límites y, en su caso, los fines y objetivos de interés público a los que someten determinadas actividades privadas, y se otorgan a la Administración las potestades necesarias para garantizar los intereses generales y de terceros. Con todo, igual que ya se ha dicho que no cabe identificar sin más Estado garante con actividad administrativa de garantía prestacional, el autor advierte que «no puede... establecerse una plena identidad entre actividad de garantía y actividad de regulación...», puesto que hay actividad de regulación que no responde

a la lógica de la actividad garante y hay actividad de garantía más allá de la regulación» (pág. 67).

Llegamos así a las propuestas que formula el profesor ESTEVE PARDO para dotar de contenido práctico al concepto de Estado garante, desarrolladas en los capítulos 8 y 9 de la obra. El autor se centra en dos cuestiones: la extensión de la aplicación del derecho público a aquellos sujetos privados que, de una forma u otra, realizan tareas materialmente públicas, y el papel de la ley como garantía de los intereses públicos frente a la autorregulación privada y el contrato.

La primera propuesta se presenta como la contrapartida necesaria de los procesos de liberalización y privatización. Si el Estado entrega a la iniciativa privada ciertas tareas que antes eran de titularidad pública o que realizaba el aparato administrativo estatal, y que siguen siendo de interés público (por ejemplo, los servicios económicos de interés general) o que tienen repercusiones directas en el ejercicio de las funciones públicas (por ejemplo, el control técnico de determinadas actividades privadas), los sujetos que las realizan deben quedar sometidos en alguna medida a principios y reglas de derecho público, en garantía precisamente de ese interés público que, como se acaba de decir, sigue presente en la actividad. Esta extensión del derecho público tiene una doble vertiente, objetiva y subjetiva. Objetiva, porque afecta a la propia actividad liberalizada o privatizada. Un ejemplo serían las obligaciones de servicio público que se imponen a los operadores que prestan servicios económicos de interés general y otro, todavía en construcción, la

propugnada extensión del régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración a las entidades privadas de certificación y control. Subjetiva, porque el derecho público puede acabar penetrando también en el propio estatuto jurídico de los sujetos que sustituyen a la Administración en la realización de determinadas tareas; así, cuando se les imponen deberes típicamente jurídico-públicos de objetividad, neutralidad e imparcialidad en el desempeño de aquellas, o se les habilita para que dicten verdaderos actos administrativos.

En cuanto a la necesidad de la reafirmación del papel de la ley frente a la autorregulación privada y el contrato, el autor señala diversos ámbitos en los que en los últimos años se ha producido un claro avance de la autocomposición privada de intereses y el correlativo retroceso de los espacios normados por la ley: el auge de la autorregulación en el mundo de la empresa privada, con frecuencia impulsada y asumida por el propio poder público, la extensión cada vez mayor de los medios alternativos de resolución de conflictos, como respuesta al colapso del sistema judicial, o la ya mencionada sustitución de las autorizaciones administrativas por las comunicaciones de inicio de actividad, en las que las entidades privadas de certificación y control, que operan en virtud de un contrato privado con el particular que requiere sus servicios, tienden a ocupar el lugar que antes correspondía al control *a priori* de la actividad por la Administración. En todos estos supuestos existe el peligro de que la autocomposición privada soslaye la tutela de los intereses públicos y, en su caso, de la parte débil de la

relación jurídica, por lo que la ley, asumiendo su nueva posición en el marco del Estado garante, debería desplegar los efectos de límite en defensa de aquellos.

En definitiva, como puede comprobarse por el apretado resumen que se acaba de exponer, el profesor ESTEVE PARDO ha acertado a condensar en poco más de cien páginas algunos de los principales retos a los que se enfrenta el Estado social y democrático de Derecho y su Administración en la actualidad, pero, y ello resulta especialmente valioso, no se ha contentado con describir o diagnosticar, sino que propone un marco conceptual y teórico, el del Estado garante, para dar una respuesta a estas transformaciones. La construcción dogmática de la actividad de garantía como nueva forma de la actividad administrativa es un desafío sin duda apasionante al que quedamos convocados todos los administrativistas.

Luis MIGUEZ MACHO
Universidad de Santiago de
Compostela

FERNÁNDEZ SALMERÓN, Manuel: *Las licencias audiovisuales. Evolución. Régimen. Desafíos*, Marcial Pons, Madrid, 2015, 228 págs.

La razón de la regulación del audiovisual debiera ser la garantía del pluralismo político, social y cultural, al que alude la Ley General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA). En el ejercicio de las libertades de información y de