

de sentencias penales, un retraso potencial o hipotéticamente imputable al hecho de que no puntúan en el sistema de retribuciones variables. En este contexto no puedo dejar de mencionar un sector al que he dedicado algo de atención, como es la tutela cautelar. Las deficiencias de tal «tutela» en nuestro país son conocidas, las dificultades para obtener la medida cautelar solicitada —bien la suspensión, bien otro tipo de medida— son notorias y los autos que conocen de estas pretensiones son manifiestamente deficitarios, toda vez que —por lo general— se limitan a señalar que no concurren los requisitos legales para la adopción de la medida, sin abundar en las razones que justifican tal apreciación. Resultaría muy interesante continuar el estudio del profesor DOMÉNECH en este sector (y en tantos otros), dado que quizás podría arrojar algo de luz sobre los motivos que determinan la casi inexistente concesión de medidas cautelares, explicaría quizás también la ausencia de celo por elaborar autos que respondan a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales y quizás permitiría concluir que la función directiva que el CGPJ ha emprendido respecto de la actividad jurisdiccional en el día a día no alcanza a la tutela cautelar, porque ésta no se encuentra en la agenda. Quizás.

La injerencia en el desempeño de la función jurisdiccional que comporta el sistema de retribuciones variables parece clara, si bien Gabriel DOMÉNECH prudentemente alude de forma continua a las «hipótesis». Éstas quedan sustentadas, insisto, con datos estadísticos que las fortalecen y de su trabajo se desprende que existe, al menos, una fuerte sospecha, una duda más que razonable, respecto de la influencia perniciosa del sistema de retribuciones variables en el sentido de las decisiones jurisdiccionales. Incluso el único de los beneficios que se derivaría del sistema, la eficacia, tampoco es claro que se haya conseguido, ya que simplemente parece que se han alterado los tiempos y se ha distribuido el trabajo de otra forma. El juez artesano ha dejado de serlo ante la necesidad imperiosa de aumentar la producción a cualquier costo. Pero el problema, como es obvio, presenta una dimensión mayor,

ya que junto a la artesanía se ha perdido el Derecho.

Susana DE LA SIERRA
Universidad de Castilla-La Mancha

ESTEVE PARDO, José: *El desconcierto del Leviatán. Política y derecho ante la incertidumbre de la ciencia*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2009, 211 págs.

Consecuencia de la actual crisis económica, son muchas las preguntas que nos hacemos los ciudadanos, sobre todo aquellas que afectan a los resortes de control del Estado, máxime cuando el retroceso económico se produce por los mismos motivos que el *crack* del 29 en Wall Street, es decir, la sobrevaloración artificial de los activos financieros: ¿cómo ha sido posible?; ¿dónde estaban los poderes públicos?; ¿por qué el Derecho ha permitido la realización de tantas operaciones de riesgo?, y, sobre todo, ¿dónde está la seguridad jurídica?...

Pues bien, justo cuando nos hacíamos estas preguntas hemos encontrado un sorprendente y extraordinario libro del catequético de Derecho administrativo de la Universidad de Barcelona, José ESTEVE PARDO, que ahora recensionamos, y del que adelantamos, *prima facie*, que es un trabajo donde el lector no cesará de pensar una y otra vez en las numerosas incógnitas que se presentan a lo largo de su interesante lectura; y que, de la misma forma que hemos hecho en esta introducción, al circunscribirnos a las materias económicas, igual puede suceder con las ondas electromagnéticas o la aplicación de la biotecnología, por citar algunos ejemplos, materias ante las cuales el Derecho tiene que decidir: bien con una autorización administrativa o a través de las decisiones de los tribunales, anulando o confirmando las resoluciones de los órganos administrativos.

Estamos ante un libro no sólo para juristas de estilo fino y pulcra pluma, sino también para filósofos, físicos, químicos, eco-

nomistas y, en definitiva, para cualquier libre pensador; al que se le ofrece una obra abierta al conocimiento y al saber; independientemente del encasillamiento administrativo de las áreas de conocimiento; pues, efectivamente, es un trabajo científico de un administrativista que va más allá de los protocolos académicos de ubicación concreta y que, con su atinada prosa, nos desvela en un lenguaje preciso y exento de dogmatismos, con gran dominio de una narrativa primorosamente amena —lo cual agradece el lector—, la cruda realidad que se está viviendo en el mundo occidental, por la difícil relación entre las decisiones políticas y el derecho ante la incertidumbre de la ciencia.

Y es que, para explicar la situación, no se le ha ocurrido al profesor ESTEVE nada mejor que circunscribir sus reflexiones en torno a la obra del Leviatán del filósofo inglés Thomas HOBBS, trabajo donde el sistema jurídico se configura como una potente máquina generadora de certidumbre.

No obstante, hoy día, el desconcierto empieza a manifestarse en un Leviatán ante las incertidumbres que lo envuelven y que provienen, paradójicamente, de los señores que se consideraban más firmes e inquestionables: los dominios de la ciencia. Ciencia que es en la actualidad posiblemente la fuente principal de generación de incertidumbres: la energía, la alimentación, la vivienda, los fármacos, las tecnologías de la comunicación, el cambio climático, los modelos financieros, la mutación genética, etc., cuestiones científicas, todas ellas, donde no se puede garantizar la certidumbre en todos los objetivos.

Ante esta situación, de pura incertidumbre, el derecho debe responder y, como afirma el profesor ESTEVE, no puede dar margen a la incertidumbre ni instalarse en ella, pues recae sobre él la responsabilidad de la decisión, y para ello nos cita varios ejemplos: pues deciden los parlamentos cuando aprueban una ley en materia de biotecnología, o deben decidir las Administraciones públicas cuando conceden una autorización para que un artefacto emita ondas electromagnéticas, o deciden los tribunales confirmando a anullando las resoluciones.

Las 211 páginas de la obra están estructuradas en 12 interesantes capítulos,

entre los que se nos presenta una «Introducción» amena y llena de costumbrismo, en este caso científico, como sucede con la visita de HOBBS a GALILEO en 1636, donde el preceptor del duque de Devonshire quería conocer al científico más prominente de Europa y exponerle los trabajos sobre Derecho natural y teoría política en los que estaba inmerso, manifestando su inquietud por dotarlos de unas bases racionales, objetivas, universalmente aceptadas, científicas en definitiva.

A continuación, «La expansión de la incertidumbre en las sociedades postmodernas. La soledad del derecho y las instancias con responsabilidades de decisión» es abordada en el capítulo I, donde advierte su autor que el tema fundamental del libro es el formidable reto que la incertidumbre científica le plantea al derecho y a las instancias políticas con responsabilidad de decisión, ante la posición de la ciencia preñada de incertidumbres, y cuya novedad verdaderamente relevante se registra cuando, entrado el siglo XX, afecta no tanto a la generación de incertidumbre por la ciencia, sino a la actitud que adopta ante ellas al no pretender ya primariamente resolverlas, tal y como en su día percibieran Karl WEISEMBERG y POPPER, quienes se habían percatado de que la ciencia no ofrece certezas, sino probabilidades. Así pues, la ciencia tiende ahora a distanciarse de los pronunciamientos categóricos, y que con un buen ejemplo, como sucede con el cambio climático, se comprende la extensión de estos planteamientos; ejemplos que a lo largo de toda la obra, con suma maestría y con gran conocimiento de las artes didácticas, irá exponiendo el profesor ESTEVE para su mejor comprensión.

Consecuencia de los planteamientos expuestos en el capítulo anterior es la «Nueva correlación entre la ciencia y el derecho», que se describe en el capítulo II, iniciado con la comúnmente aceptada sociedad del riesgo, como es la sociedad actual, envuelta en un denso tejido tecnológico, enfrentada ya mayormente a los riesgos tecnológicos que ella misma ha creado que a los peligros y límites derivados de la naturaleza; y, para el autor, nada mejor para exponer sus ideas que adentrarnos expositivamente

en una visión concreta de lo que está sucediendo, como es la situación paradigmática en sectores tan vitales como el de la alimentación: de ser por completo dependiente de los dictados y ritmos de la naturaleza ha pasado a depender de una industria, la industria alimentaria.

Así las cosas, en este capítulo el trabajo nos conducirá por el resbaladizo camino de las relaciones entre las regulaciones jurídicas y las decisiones políticas, con las responsabilidades que puedan generar unas y otras, a las que vamos a incardinar en el tiempo presente, pero que, como valientemente señala ESTEVE PARDO —éste es un libro muy valiente, apostillamos nosotros—, existen decisiones que sus efectos se verán en las generaciones venideras, surgiendo, por lo tanto, serias cuestiones éticas y también para el derecho.

El capítulo III se desarrolla con «Los problemas para el derecho. La pretensión jurídica en los dominios de la incertidumbre científica», y es que para corroborar estos planteamientos el autor nos recuerda cómo en los tres últimos siglos el derecho ha venido considerando la seguridad de sus referencias, la certeza, uno de sus valores más preciados, y que podemos apreciar en la certeza de los contratos, de las obligaciones y derechos que de ellos se derivan; certeza de las declaraciones y resoluciones de las Administraciones públicas; certeza sobre la propiedad y otros derechos diversos que pueden constituirse sobre los bienes, y para asegurar esa certidumbre se instituyen los correspondientes registros, y así podríamos seguir enumerando las certezas que el sistema jurídico ha garantizado. No obstante, el alejamiento de la ciencia de la certidumbre provoca problemas para el derecho, según ESTEVE, pues ante este distanciamiento el derecho no puede encontrar en ella un apoyo firme para fundar sus decisiones, que repercutirá sensiblemente en el sistema jurídico, produciendo reacciones de distinta forma, como se aprecia en las dos grandes potencias económicas, la Unión Europea y los Estados Unidos.

En un delicioso capítulo, el IV, denominado «La “decisiva” relevancia de la investigación científica. La legítima y “libre” decisión política sobre lo previamente decidido

por la investigación científica», el autor denuncia, como autoridad que es en el Derecho público, lo condicionado que está el poder político para decidir por la investigación científica, a la que considera que no sólo dispone de la capacidad de activar el poder de decisión política, sino que también delimita el alcance real de esta facultad de decisión al ofrecerle unas determinadas opciones, en las que, en muchos casos, se ofrecerá una sola disyuntiva: aceptar o rechazar la propuesta tecnológica que se plantea, sin alternativa alguna. Así pues, la decisión pública por las instancias legítimas está decisivamente condicionada por la decisión que se adopte desde instancias no públicas y sin ninguna legitimación como autoridad decisoria. Tan es así que el dominio de la tecnociencia hoy día es público y notorio —como decimos los juristas—, y el taller de antes se ha sustituido por las complejas redes y estructuras en las que se desarrolla la actividad científica.

Y ante esta sociedad surgen dos preguntas inevitables: quién decide y cómo se decide. A la primera interrogante responde el capítulo V, «El sujeto de la decisión. ¿Decide la ciencia o decide el derecho? La nueva división de poderes». Se inicia el capítulo con la opinión unánime de que la decisión no corresponde a los científicos, sino a la autoridad legítimamente habilitada en materia de su competencia. Pero igualmente se reconoce sin ambages que la complejidad técnica que envuelve a algunas materias desborda con mucho la capacidad de conocimiento del órgano político; luego surge la cuestión de hasta qué punto decide el poder político y hasta dónde el poder científico, con la consiguiente tensión, a la que nunca abandona el profesor ESTEVE —de forma leal y constructiva—, en los planteamientos del libro.

Sin embargo, y ante estas vías envolventes, la respuesta de los juristas no se hace esperar. ESTEVE PARDO, con contundencia si se quiere academicista, arropado de sus profundos conocimientos jurídicos, enarbola la bandera de la recuperación por el derecho de sus espacios propios de decisión y la reinstauración de sus valores, que en ningún momento pueden ser considerados como una actitud beligerante del de-

recho con la ciencia, sino todo lo contrario, es el posicionamiento decidido del autor, frente a posturas larvadas, de reclamar el papel que les corresponde al derecho y a la ciencia, máxime cuando son los órganos del sistema jurídico a quienes se les atribuye la responsabilidad por las consecuencias derivadas de sus decisiones.

La segunda interrogante y su respuesta nos vienen de la mano del capítulo VI, «Cómo se está decidiendo por el derecho en la incertidumbre y el desconocimiento», donde, a diferencia del capítulo anterior, que prestaba atención al componente subjetivo, ahora se aborda la cuestión sobre el modo en que estas decisiones se producen, y se aborda de una manera crítica en torno a lo que el autor, con gran acierto, denomina «la deriva científicista del derecho», término que se convierte, a nuestro entender, en la «piedra clave» sobre la que se sustenta la arquitectura jurídico-política que crea ESTEVE PARDO en esta obra literaria, más cerca de los planteamientos filosóficos que del derecho positivo al que se dedica; pues, de una u otra forma, todo el análisis del jurista viene determinado por la orientación que está adoptando el derecho a la hora de fiar el acierto de su decisión. En definitiva, se nos ofrece una visión, muy conseguida, de cómo cierto espacio de decisión del derecho está siendo acotado por conceptos de la ciencia de la naturaleza: la hidrología, la geología, la botánica, la zoología, etc., que van a ser cada vez más determinantes en importantes sectores del derecho, como el Derecho del medio ambiente, el Derecho urbanístico, el de la energía o la ejecución de obras públicas. Y para apoyar, diríamos de forma indubitable, estos planteamientos, nada mejor que el análisis que se realiza sobre «la cláusula de las mejores técnicas disponibles», fórmula que opera fundamentalmente en las licencias y exigencias que se imponen a las instalaciones, productos, actividades, infraestructuras, y que, en definitiva, es un fiel reflejo de esa deriva científicista del derecho.

Llegados a este punto, tanto el estudio del derecho como el cultivador de la ciencia se preguntan cómo se articulan estas relaciones, a lo que responde ESTEVE PARDO con unos planteamientos muy críticos y per-

fectamente estructurados en el capítulo VII, diseccionando con la templanza del experto a través de sus herramientas intelectuales, «El principio de precaución como principio articulador de las relaciones entre ciencia y derecho en situaciones de incertidumbre». Y para acometer esta tarea no duda en calentar el ambiente, al recordar el oscuro origen del *Vorsorge Prinzip* y su forma de operar a través de dos concepciones: la primera en la que aparece como principio inspirador de la legislación y la actuación de los poderes públicos; y la segunda, más controvertida, al adoptar una configuración sustantiva que le habilita para operar y decidir por sí solo, con lo que la decisión del poder público se funda directa y exclusivamente en el principio de precaución.

Ante esta situación de enfrentamiento y tensión, el carácter constructivo de la obra del profesor ESTEVE se ve perfectamente plasmado en el capítulo VIII, «Reivindicación del modelo de decisión característico del derecho», denunciando con notable acierto las objeciones que plantea una ciencia incierta que produce pérdidas de seguridad jurídica y responsabilidades en numerosos ámbitos. Y es que, por si no ha quedado claro a lo largo de esta presentación, en lo que insiste una y otra vez el autor no es en una dialéctica ciencia-derecho, que en algunos momentos pudiera darse a entender. No, lo que se plantea es el protagonismo que asume la ciencia cuando ésta adolece de incertidumbre y se constituye en el objeto de decisión del derecho, el cual para solucionar sus controversias y la reducción de la complejidad social ha venido estableciendo reglas, procedimientos y decisiones que valoran y ponderan los bienes, derechos, intereses y principios.

Lógicamente, al ser un libro realizado por un jurista, este trabajo, que de por sí se convierte en un observatorio permanente para entender las relaciones actuales, cada vez más pujantes, entre derecho y ciencia, y que podemos decir afortunadamente, pues el desarrollo científico conlleva el desarrollo del derecho, no podía permanecer ajeno a las consecuencias jurídicas de dichas relaciones, esto es, las responsabilidades que son abordadas en los cuatro últimos capí-

tulos, el capítulo IX, «La cuestión de la responsabilidad. Su expansión en paralelo a los poderes de decisión abiertos por el progreso científico»; el capítulo X, «Evolución de la responsabilidad ante el progreso técnico. Sus fases principales»; el capítulo XI, sobre «La responsabilidad en entornos de incertidumbre científica»; y, por último, el capítulo XII, «La responsabilidad por decisiones en la incertidumbre», materia jurídica, ésta de las responsabilidades, que supone un imponente reto para el derecho por el desarrollo científico y técnico, y no sólo en el ámbito de la responsabilidad civil, sino también penal y en el ámbito de la responsabilidad política. A su estudio le dedica ESTEVE los últimos capítulos, donde una vez más muestra su sensibilidad jurídica y magisterio narrativo, al exponer numerosos ejemplos: el Tsunami en Indonesia de 2006; el huracán Katrina en Nueva Orleans en el 2007; los accidentes de la aviación civil; las víctimas de Chernobyl; los accidentes de los petroleros *Exxon Valdez*, *Erika*, *Prestige*; el caso del aceite de orujo en España; los contagios por sangre infectada del SIDA en Francia; etc.

En definitiva, podemos decir que el lector tiene ante sí un libro abierto a la curiosidad intelectual, independientemente del origen de su destinatario, y que se convierte en una obra imprescindible para ubicar en su contexto actual las relaciones entre el derecho, la política y la ciencia.

Ignacio JIMÉNEZ SOTO
Universidad de Granada

FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón: *La Evaluación Ambiental Estratégica de Planes y Programas Urbanísticos*, Thomson, Cizur Menor, 2009, 296 págs.

Las ya extintas pruebas de habilitación nacional, sustituidas por las actuales acreditaciones, han favorecido la maduración de algunos frutos destacables para nuestra disciplina. También una hornada de nuevos catedráticos, entre los que se encuentra

Juan Ramón FERNÁNDEZ TORRES (junto a Mercedes FUERTES, Agustín GARCÍA URETA, Martín RAZQUIN, Juan Manuel ALEGRE y Mariano LÓPEZ BENÍTEZ), consagrados por sus contribuciones al Derecho administrativo.

Varias monografías traen causa de aquellos procesos, incluyendo esta que ahora reseñamos, extraída de un estudio más amplio sobre suelos contaminados que su autor presentó en la Universidad Carlos III de Madrid en el año 2007. Un trabajo de investigación que le sirvió al profesor FERNÁNDEZ TORRES para habilitarse con todos los méritos y, al tiempo, para ser distinguido con el Premio Fernando Albi de Estudios sobre Administración Local.

No es de extrañar que se le concediera tan prestigioso galardón porque este trabajo constituye, sin lugar a dudas, un aporte de primer orden dirigido a clarificar la muy compleja y enrevesada cuestión de qué planes urbanísticos han de ser sometidos a evaluación ambiental estratégica, pregunta que se plantean tantos gestores autonómicos y locales (como otros interesados en el urbanismo) en su gestión cotidiana, con tantas repercusiones sobre la calidad de vida de los ciudadanos.

Estamos, pues, ante un libro que, sin renunciar al rigor metodológico y la profundidad dogmática, presta un gran servicio a los a menudo desconcertados intérpretes de unas normas que, por la maraña de fuentes característica del régimen administrativo actual, acentuada en el urbanismo, no saben a ciencia cierta cuál es la solución correcta de sus dudas sobre cuándo y cómo se conectan las exigencias ambientales y urbanísticas. Esta obra cumple una función social complementando las omisiones de los legisladores.

Su primer capítulo se ocupa de explicar brevemente la significación general de la evaluación ambiental estratégica (EAE), dejando claro que esta exigencia supone un cambio cualitativo y cuantitativo que afecta de lleno también al planeamiento territorial y urbanístico. Mediante la realización de la EAE, la planificación ha de presentar un enfoque sistémico, sujetándose a exigencias de motivación mucho más rigurosas que las actuales, con la mera Evaluación de Impacto Ambiental.