

Cabrera («Water Law and Management Lab», Universidad de Cuenca). Entre las particularidades sobresalientes destacan la reiterada mención a la competencia municipal y a la ejecución exclusivamente pública del servicio, los avances y los riesgos de insostenibilidad.

El texto de Christian Rojas Calderón (Universidad Adolfo Ibáñez, Chile) se divide en dos partes. En la primera nos presenta en general el modelo chileno para el abastecimiento de agua y saneamiento, su recorrido histórico y el rol asumido por el Estado (regulador). En la segunda parte, tras introducir el tema de las nuevas fuentes de agua, se refiere a una novedad legislativa en Chile que permitirá —cuando sea desarrollada— la reutilización de «aguas grises».

También sobre Chile, concretamente sobre el destino de las aguas residuales tratadas de Santiago, se pronuncian las juristas Tatiana Celume Byrne (Universidad de San Sebastián) y Natalia Dasencich Celedón (Junta de Vigilancia del Río Maipo). El tema presenta cierta incertidumbre ante la falta de un marco jurídico específico. Las autoras intentan despejarlo desde la consideración del saneamiento como servicio público y el principio de unidad de cuenca.

La obra culmina con un estudio no jurídico, pero no por ello irrelevante para el derecho. Menacho, Ormad, Goñi (Grupo de Agua y Salud Ambiental, IUCA) y Chueca (Facultad de Medicina, Universidad de Zaragoza) advierten sobre la existencia de ciertos microorganismos potencialmente peligrosos que resistirían al tratamiento realizado actualmente a las aguas residuales. En tanto las regulaciones vigentes no establecen límites para su control, el artículo admite una lectura de *lege ferenda*.

Como podrá apreciar el lector, el régimen jurídico del saneamiento es escrutado desde múltiples latitudes y campos jurídicos. La directora, con amplia trayectoria publicando sobre la materia, nos advierte en el prólogo que pese a la relativa antigüedad de las normas implicadas el tema mantiene plena actualidad. Tras leer la compilación no puede más que coincidirse con sus palabras y agradecer un tratamiento realista y riguroso.

Juan José Greco
Universidad de Zaragoza

MATHIEU TOUZEIL-DIVINA: *Un père du Droit Administratif moderne, la doyen Foucart (1799-1860). Éléments d'histoire du droit administratif*, Paris, LGDJ, 2020, 788 págs.

1. De Émile-Victor Foucart hay que recordar que nació en 1799 y murió en 1860, de suerte que tuvo ocasión de ver tres cambios de primer orden en la vida política de Francia, su país.

Primero, la revolución de julio de 1830, con la abdicación de Carlos X —el final de los tres lustros de restauración— y la subida al trono de Luis Felipe de

Orleans: la *Monarchie de Juillet*, que enarboló el famoso y balzaquiano lema «enriqueceos» como consigna.

Segundo, dieciocho años más tarde, la revolución —segunda vez que se emplea la palabra— de febrero de 1848, que puso término a la forma monárquica y dio paso a la llamada Segunda República, que en apenas tres años tuvo ocasión de alumbrar cambios tan importantes como el sufragio masculino y la abolición de la esclavitud en las colonias.

Y tercero y último, el *autogolpe* de quien era el presidente, Luis-Napoleón Bonaparte, el sobrino, Napoleón *le petit*, como le llamó con desprecio Victor Hugo, el 2 de diciembre de 1851. Y luego el plebiscito de 7 de noviembre de 1852, que supuso el final de la República y la proclamación del Imperio, también el Segundo, a cuyo frente se puso el que pasó a llamarse Napoleón III. Un régimen que, como es notorio, se extendería hasta la derrota ante Prusia, con todo lo que evoca Sedán 1870. Que, tras el interludio de *la commune* parisina, dio a su vez lugar a la Tercera República, que habría de durar setenta años, hasta la Segunda Guerra Mundial y la ocupación alemana de 1940-1944.

Fue bajo esa Tercera República cuando un Leon Duguit (1859-1928), desde Burdeos, y un Maurice Hauriou (1856-1929), desde Toulouse —ambas ciudades, por cierto, junto al mismo río, el Garona—, elaboraron la construcción doctrinal que hoy conocemos como derecho administrativo: interés general, poder público, servicio público, principio de legalidad, responsabilidad de la Administración y todo lo que resulta conocido.

De la historia jurídica gala del siglo XIX forman parte los avatares del Consejo de Estado, la institución creada en 1799 por Napoleón, el primero de ellos y principal, cuando aún era solo el primer cónsul, y que tardó en alcanzar la jerarquía de la jurisdicción delegada —o sea, con capacidad decisoria— hasta la citada Segunda República (1848-1851). Tras el volantazo dado por el Imperio de Napoleón III, tuvo que esperar a la Tercera de aquellas, tras 1871, para recuperar esa dignidad, que, pese a todas las idas y venidas posteriores —Constituciones de 1946 y 1958, entre otras cosas, no ha vuelto a perder.

Y, puestos a mencionar al estudioso del asunto, sería Édouard Louis-Julien Laferrière, que en 1887-1888 sacó a la luz la primera edición, en dos tomos, del *Traité de la jurisdiction administrative et des recours contentieux*, llamado a devenir un hito en cuanto sistematización de las cosas. Pero es asunto que resulta (o debería resultar) conocido.

2. Foucart fue catedrático, y también decano de su Facultad de Derecho, en la Universidad de la ciudad de Poitiers, place Notre-Dame (hoy plaza Charles de Gaulle), situada a 250 kilómetros al norte de Burdeos. Era y es la capital del departamento de Vienne, ahora en la región de Nueva Aquitania. Y en 1834-1835, o sea, bajo Luis Felipe, escribió un manual llamado *Éléments de droit public et administratif ou Exposé méthodique des principes du droit positif*, en tres volúmenes. Con una segunda edición en 1839; una tercera en 1843-1844; y una cuarta en 1855, o sea, ya con Napoleón III, en pleno Segundo Imperio.

3. No hace falta decir que en España esos primeros sesenta años del siglo XIX estuvieron muy determinados por la influencia de Francia, en cuanto polo de la modernidad, tanto en lo que tiene que ver con las instituciones políticas como, antes, con las mentalidades y también lugar de exilio de mucha gente: los afrancesados y no solo, como la propia reina Isabel II a partir de 1868. Hechos de relevancia en ese período fueron la muerte de Fernando VII en 1833; la época de María Cristina como reina gobernadora hasta 1840 (que ha estudiado Alejandro Nieto: *Los primeros pasos del Estado constitucional*) y luego la regencia de Espartero; y, en fin, el reinado de la tal Isabel II, que, con predominio sobre todo de los que se llamaban moderados —en particular, en la década 1844-1854— y que secundaban lo francés en todo o casi todo, se extendió hasta *la Gloriosa*, que, como es notorio, dio paso al Sexenio Revolucionario: 1868-1874.

Puestos a buscarle a Foucart referentes contemporáneos en España, podríamos pensar, por orden cronológico, por ejemplo, en los cinco siguientes, todos ellos, por cierto, con dedicación a la política —entonces, por extraño que nos parezca hoy, las cosas eran así— en uno u otro momento:

— Francisco Javier de Burgos y de Olmo (1778-1848). El autor del mapa provincial (1833) en el que se sigue basando la Constitución de 1978 para, por ejemplo, delimitar las circunscripciones electorales al Congreso de los Diputados y el Senado.

— Alejandro Oliván (1796-1878), autor de la famosa *De la Administración Pública con relación a España*, que tanto aplauso mereció del jovencísimo Eduardo García de Enterría.

— Francisco Agustín Silvela Blanco (1803-1857), parte de cuya obra escrita se recogió en *Colección de proyectos, dictámenes, leyes orgánicas o Estudios prácticos de administración* (1839).

— José de Posada Herrera (1814-1885), catedrático de la Escuela Especial de Administración (1843) y, para Francisco Sosa Wagner, el padre del derecho público en España. De hecho, le ha dedicado dos obras: *Posada Herrera, actor y testigo del siglo XIX* (1995) y *La construcción del Estado y del Derecho Administrativo: ideario jurídico-político de Posada Herrera* (2001).

— Manuel Colmeiro y Penido (1818-1894). También un clásico y no solo en materia de economía política.

El cristianismo califica como *la patrística* —la obra de *los padres de la Iglesia*— la elaboración teológica inmediatamente posterior al Nuevo Testamento: entre el año 100 y el Concilio de Calcedonia de 451, para seguir poniendo fechas. Así las cosas, esos cinco autores compondrían la patrística del derecho administrativo español.

Y es que los que nos dedicamos a este extraño oficio que es cultivar el derecho administrativo —el derecho de eso tan propenso a desbordarse como es el poder—, tenemos una propia historia de los conceptos. Conceptos, por

supuesto, esencialmente nacionales —bien lo ha subrayado Sabino Casesse—, pero no sin que las fronteras se mostrasen porosas.

Ya podemos, en fin, ubicar en el tiempo español a Foucart: más joven que Javier de Burgos y Alejandro Oliván, pero un poco mayor que Francisco Agustín Silvela, José Posada Herrera y Manuel Colmeiro.

4. ¿Quién fue el tal Foucart? ¿Qué aportó?

Si más arriba se ha mencionado a Duguit y a Hauriou es porque se les considera *los fundadores*: de ellos es «la invención del Estado», como reza el libro de Jean Michel Blanquer y Marc Millet del año 2015 que, por cierto, fue objeto de recensión en esta misma Revista en el número 205 (enero-abril de 2018). Antes, según la visión convencional, hubo solo barruntos, aunque algunos fuesen tan relevantes como el *arrêt Blanco* dictado en 1873, o sea, en los inicios de la Tercera República, por el Tribunal de Conflictos, institución que estaba llamada a dirimir los conflictos de competencia entre el juez judicial (valga la redundancia) o de toda la vida y el administrativo, entendiéndose por esto el Consejo de Estado, como es obvio: en ausencia de texto legal específico, la *responsabilité qui peut incomber à l'État du fait de personne qu'il emploie dans le service public ne peut être réglée par les principes qui sont établis dans le code civil pour les rapports de particulier à particulier*, dado que *elle a ses règles especiales*, de las que se proclama además su carácter sectorial y contingente: *elles varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'État avec les droits des privés*. Lo que, en 1887, o sea, un poco antes de que Duguit y Hauriou comenzasen a despuntar, sistematizó Edouard Laferrière en su archiconocido *Traité*, más arriba citado.

El libro que da lugar a esta recensión es de los que pudiésemos llamar de *descubrimiento de un pionero* y, por supuesto, de reivindicación del mismo. Tiene su origen en la tesis doctoral en la Universidad París 2 (Pantheon-Assas) del autor, en el remoto 2007.

De la información que está disponible en la web de la Universidad se desprende que, para Touzeil-Divina, lo que en la obra de Foucart hubo de más destacable fue lo siguiente:

— Sus propuestas de reforma del sistema de enseñanza del Derecho (Parte I, Título I).

— Su voluntad de poner el derecho público y administrativo bajo la luz de los principios constitucionales, empezando por lo que en Francia se llaman libertades públicas (equivalente, al menos de manera aproximada, a lo que ahora en España, con apoyo en la Ley Fundamental de Bonn de 1949, llamamos derechos fundamentales), por muy embrionaria que fuese entonces la noción de Estado de derecho.

Y también sus conceptos, *d'une étonnante modernité*, en materias como la función pública, la personalidad jurídica, los actos y los contratos administrativos o el dominio público (Parte II, Títulos I y II).

La tesis doctrinal, en esencia, vino a reivindicar a este *Doyen* (ya se sabe que, en Francia, los profesores que no alcanzan ese grado es como si no existieran) como uno de los padres —tampoco el único— del derecho administrativo, vistas las cosas con la perspectiva, ya de casi dos siglos, que todos tenemos bien entrado el siglo XXI. Y de hecho Touzeil-Divina no fue el primero que desenterró el nombre de Foucart, porque algunos manuales de la segunda mitad del siglo XX —el de René Chapus o también el de Georges Vedel y Pierre Delvolvé— ya lo habían incluido en la parte por así decir histórica. Y, claro está, hay que citar el artículo monográfico de 1996 de Gilles G. Guglielmi: «Émile-Victor Foucart ou le sacerdoce du droit public et administratif», que concluye con un verdadero aplauso: el de Poitiers «nous a laissé, aussi, la vision la plus complète et la plus analytique, et la plus équilibrée du droit public et administratif de la monarchie de juillet [...]».

Casi diríase que el papel que hoy se dispensa a Foucart viene a ser el de una suerte de visionario. Como en psiquiatría los antecesores de Charcot y Freud, en física los que precedieron a Isaac Newton o en biología los que vivieron previamente a Charles Darwin, para entendernos. Los ancestros del fundador, que, a poco que se rebusque, siempre se acaban encontrando, porque de cero no parte nadie. Como bien reconoció el propio Newton, «soy un enano que camina a hombros de gigantes». Incluso en Venezuela, la patria del libertador Simón Bolívar, se reconoce el elevadísimo estatus del precursor, que es el que se dispensa a Francisco Miranda.

Pero en el derecho administrativo de Francia no ha resultado sencillo aceptar que hubo vida antes de Duguit, Hauriou y (en lo procesal) Laferrière. Hay que recordar las tajantes palabras de Gaston Jèze en 1912: hasta el último de los citados, «le Droit Administratif est une branche du droit, obscure, dont la connaissance suppose plus de mémoire que d'intelligence, sur laquelle on ne peut écrire qu'à coup de text. Enfin Lafferrière vint...».

5. Y ahora, en 2020, con el autor ya en la categoría de agregado y precisamente en Toulouse —donde preside el Collectif l'unité du Droit: no caben palabras más expresivas—, se ha publicado el libro que constituye el objeto de esta breve recensión.

El trabajo, muy voluminoso —más de 700 páginas: verdaderamente, algo exhaustivo—, cuenta con dos partes. La primera de ellas —págs. 19 a 405— constituye una manifestación, en efecto, de la citada historia de los conceptos, en su referencia al derecho administrativo francés para la época anterior a 1870. Y es ahí donde, después de exponerlo todo, se busca el hueco de Foucart, al que el autor le atribuye incluso la paternidad de nociones como *contrato administrativo* y *dominio público*, nada menos. Pero lo más importante (y digno de encomio) es el método: se estudia el todo (unidad y jerarquía, actos, funcionarios, y, en fin, contrato administrativo: más lo segundo —administrativo— que lo primero —contrato—) y solo después se intenta —sin forzar las cosas: no estamos ante la típica hagiografía— encontrarle al protagonista el que puede ser su sitio. Más aún: si caer en el anacronismo (o presentismo: ver el ayer con ojos de hoy) cons-

tituye una tentación típica de los historiadores, lo cierto es que Touzeil-Divina consigue hacer las cosas con una pulcritud y una distancia que resultan, se insiste, acreedoras a consideración.

En la segunda parte del libro —págs. 407 a 732— se observa a Foucart como un defensor liberal de los derechos —en el plano judicial, sobre todo— y es ahí donde se somete a escrutinio lo que fue el contencioso-administrativo hasta la Tercera República. En la noción de libertades públicas entran, en la visión más tradicional, la propia libertad, la igualdad y la propiedad, que Foucart estudió, como también lo hizo con otras libertades, como la de culto o la de comercio e industria. O con la igualdad en dos materias tan sensibles como los impuestos o el servicio militar.

Y eso sin contar con las Conclusiones generales de las págs. 733 a 738, en las que se subraya el papel de *sistematizador* de Foucart. Una palabra a veces poco apreciada —es lo que los civilistas, por ejemplo, aplican a un Castán para subrayar su falta de originalidad—, pero que aquí, bien al contrario, se emplea con tono de aplauso. No debe extrañar, siendo el derecho administrativo —producto de una hibridación, como se afirma— un derecho de conceptos, se insiste.

Finalmente, el autor ha elaborado una amplísima bibliografía y un índice onomástico.

Del libro hay que indicar que cuenta con un interesantísimo *Préface* de Jean-Françoise Lachaume, emérito de (precisamente) Poitiers.

6. La Francia del siglo XIX (también, insisto, la anterior a 1870) constituye, desde el punto de vista intelectual, todo un filón. En el París de esa época coincidió —gracias en buena medida al progreso que significó el ferrocarril— lo más granado de los literatos, o los músicos, como acaba de poner de relieve Orlando Figes en un libro memorable, *Los europeos*, con Pauline Viardot, de estirpe española por todos los lados, como estrella. Una sociedad, por supuesto, con tensiones: recuérdese, bajo Napoleón III, las requisitorias penales por abusos en la libertad de expresión contra Charles Baudelaire y Gustave Flaubert. Procesos de ese estilo se viven en todas partes, pero aquello era otro nivel. Pues bien, lo equivalente para eso tan específico como es el derecho administrativo puede venir representado por este libro de Touzeil-Divina, escrito además —injusto sería no proclamarlo— en un excelente francés.

Es una pena que de la enseñanza de la lengua de Molière hayan quedado excluidas en España las generaciones de menos de cuarenta y cinco años, por poner una cifra. Pobres, no saben lo que se pierden. Y lo peor de todo es que no lo echan en falta.

Antonio Jiménez-Blanco Carrillo de Albornoz
Universidad Politécnica de Madrid