

mos tomar más puntos de referencia basta ojear la bibliografía de estos últimos años para comprobar la presencia de libros escritos por especialistas de varias disciplinas en cuyos títulos luce la expresión de Derecho público.

C) En tercer lugar, es importante igualmente recordar que en 1992 apareció un *Manual de dret public de Catalunya* (2.ª ed., 2000), dirigido por Enoch ALBERDI y escrito por catedráticos de Derecho constitucional, administrativo y tributario, en el que se desarrolla con atención y rigurosa uniformidad de estilo una amplia temática en la que se comprenden el marco constitucional y estatutario de la autonomía de Cataluña, las instituciones de autogobierno, las competencias, la organización territorial interna, el sistema de financiación y la Hacienda. En 1997 publicó Manuel BEATO ESPEJO, un profesor de Derecho administrativo, un *Derecho público de la Comunidad Autónoma de Extremadura* con una orientación similar al anterior. Y, en fin, por no alargar más la lista, en 1997 apareció un *Derecho público aragonés* dirigido por Antonio EMBID IRUJO, catedrático de Derecho administrativo, pero en el que colaboran profesores de esta disciplina y de Derecho constitucional.

¿Qué alcance pueden tener esta recuperación formal del Derecho público y este reencuentro —que, desde luego, no es casual— entre miembros de una misma familia tradicionalmente separados? Confieso que, como lector devoto de GALLEGO ANABITARTE, he echado de menos su opinión, más autorizada que ninguna, sobre estos tres particulares (y sobre algunos más que también podrían incluirse), ya que aquí habrían de contrastarse posturas actuales que con evidencia son distintas, y de tal contraste habría de salir mucha luz. El aislamiento en que se ha refugiado GALLEGO ANABITARTE nos priva a todos los que en él confiamos de un juicio que cada día está pareciendo más necesario. Sin que le sirva de excusa que en su día las haya descartado por considerar que, debido a su escasa ambición, a no remontarse del nivel descriptivo-apologético, con ciertos adornos (a todo lo más) de crítica textual y por eludir las grandes cuestiones de la

«Teoría jurídica del Estado», no entran en lo que él considera como Derecho público en sentido propio.

Lo apremiante de la intervención de GALLEGO ANABITARTE se acentúa más todavía si pensamos que la tradicional teoría jurídica del Estado ha de experimentar en la actualidad notables transformaciones para adaptarse a nuevas realidades. Acaba de verse que entre nosotros el fraccionamiento del propio Estado ha abierto un nuevo campo al Derecho público de las Comunidades Autónomas; pero eso no es nada comparado con la integración de España en la Unión Europea o la emergencia de la globalización. En definitiva, que apenas podemos conjeturar cómo va a ser el Estado en el siglo XXI y, en consecuencia, cómo evolucionará su Teoría jurídica y cómo todos estos presupuestos inspirarán o condicionarán el Derecho público.

Alejandro NIETO

GÓMEZ POMAR, Fernando: *La responsabilidad por daño ecológico: ventajas, costes y alternativas*, Instituto de Ecología y Mercado, Papeles del Instituto, núm. 3, Madrid, 1994.

Este libro se une a la preocupación despertada por los efectos desastrosos de los daños al medio ambiente. Es muy ameno y sencillo, y en sus escasas ochenta páginas realiza un buen análisis de la institución de la responsabilidad.

Analiza la responsabilidad de los daños ecológicos desde la óptica del Derecho civil. Pero, a diferencia de las monografías que sobre esta cuestión le han precedido, intenta hacer un análisis diferente, centrándose en la reflexión acerca de cuáles son las ventajas que sobre el medio ambiente puede causar un sistema de responsabilidad por daños y cuáles pueden ser los inconvenientes.

Gran admirador del Derecho anglosajón, y en concreto del norteamericano, realiza su estudio tomando como modelo el sistema norteamericano y basa sus análisis, predominantemente de tipo

económico, tomando como base parámetros de la sociedad americana.

Però vayamos por partes y describamos la obra antes de criticarla. El estudio se estructura en tres partes claramente delimitadas: una introducción y una conclusión, en donde se exponen las alternativas o las soluciones al sistema de responsabilidad tal y como está actualmente configurado.

En la primera parte se describen los distintos instrumentos con los que cuenta el ordenamiento jurídico para cumplir los objetivos de política ambiental. El medio ambiente, su conservación, constituye un «bien superior» al que tienen que dar respuesta los poderes públicos de los países desarrollados desde los más diversos y heterogéneos puntos de vista.

Como primer instrumento de defensa del medio ambiente cita este autor la intervención de los poderes públicos en la actividad económica; la cual puede ir desde autorizaciones a la industria, fijar los niveles de emisiones, imponer sanciones administrativas, etcétera. Como segundo elemento cita los impuestos y tasas ecológicas sobre emisiones y vertidos autorizados. En tercer lugar las sanciones penales, en donde pone de manifiesto el excesivo protagonismo estatal a través del ministerio fiscal y el juez instructor y la escasa importancia de la acusación particular y popular. En cuarto lugar cita los fondos o sistemas de indemnización conjunta destinados a la reparación de catástrofes medioambientales. Instrumentos muy dispares entre sí, y de los que sólo pone ejemplos de otros países, Superfund norteamericano; internacionales, Fondo Internacional de indemnización por los daños causados por la contaminación de hidrocarburos; o escasamente aplicables en nuestro ordenamiento, Fondo de gestión posterior de vertederos, propuesta de Directiva de 23 de abril de 1991. La razón de todos estos ejemplos es que en nuestro ordenamiento no existen tales fondos con carácter permanente, ya que se crean *ad hoc* ante una nueva catástrofe ambiental; como, desgraciadamente, se ha puesto recientemente de manifiesto.

Entre los instrumentos de carácter

esencialmente *público* cita este autor a la responsabilidad civil. Como bien señala, «la responsabilidad civil a pesar de ser una institución de larga tradición histórica y bien consolidada en los distintos sistemas jurídicos europeos, su eficacia ha quedado más bien circunscrita, en cuanto al control de riesgos ambientales se refiere, a la cuestión de las inmisiones, esto es, a enderezar los daños presentes en las relaciones de vecindad así como a tratar de reparar los daños a los bienes derivados de alguna concreta clase de actividades potencialmente contaminante, en concreto la minería». Esta situación de postergación está superándose en los últimos años, desde un nuevo análisis tanto político como legislativo del papel que debe jugar la institución. A este cambio de orientación han contribuido, sin duda alguna, los representantes del análisis económico del Derecho. También pone como ejemplos la Ley de responsabilidad ambiental alemana de 10 de diciembre de 1990, la Convención de Lugano de 8 de marzo de 1993, la propuesta de Directiva del Consejo relativa a la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al medio ambiente por los residuos, de 1 de septiembre de 1989, y el Libro Verde de reparación del daño ecológico de 14 de mayo de 1993.

En la segunda parte analiza las ventajas de la responsabilidad. En primer lugar destaca la relación necesaria entre el causante del daño y el peso económico de la responsabilidad, cumpliendo el principio de quien contamina paga, reparación a la víctima, justicia directa frente al causante, efecto incentivo para evitar externalidades negativas frente al medio ambiente... Otro segundo efecto positivo es descentralizar las decisiones de protección ambiental, dando un mayor protagonismo a las empresas, reduciendo la intervención pública en estos procesos en donde la mejor y mayor información para la toma de decisiones la tienen las empresas. En tercer lugar cita a la iniciativa ciudadana privada, tanto en denunciar los incumplimientos, que se deben en su mayoría a las Administraciones Públicas, como en reclamar la indemnización. En cuarto lugar señala el ahorro en los gastos de administra-

ción y control, ya que se ahorrarían tanto personal de la Administración como dinero al no tener que controlar estas actividades. Señala que en la responsabilidad se actúa sólo una vez, *ex post*, en cuanto el daño ha sido causado (!). Incluso destaca el hecho de la transacción extrajudicial para solucionar los daños al medio ambiente. ¿Podemos acaso asimilar el sistema judicial español al norteamericano?

Al analizar los costes o disfunciones de la responsabilidad civil expresa su preocupación por la relación de causalidad. La relación de causalidad en el Derecho ambiental es el primer problema ante el que se encuentra la tradicional institución de la responsabilidad civil. El problema de la prueba ante unos daños que no surgen en un solo acto, que prolongan sus efectos en el tiempo, y, por último, la disparidad de la relación de causalidad jurídica y científica dificultan en gran medida la prueba, a pesar de las construcciones teórico-doctrinales para solventarlas.

El segundo inconveniente con el que nos encontramos es el del daño resarcible; centrándose en dos aspectos fundamentales: por un lado, la dificultad del propio concepto de medio ambiente, en el que caben multitud de figuras, y, por otro, la valoración económica de los daños. El tercer problema hace referencia a la legitimación activa, aunque engloba una gran cantidad de conceptos, ya que a lo primero que hace referencia es a la titularidad de los bienes como *res nullius*, *res communis omnium* o bienes de dominio público, también analiza la legitimación de las asociaciones en el Derecho y la jurisprudencia española. El cuarto problema hace referencia a la regla de la responsabilidad aplicable, si debe ser objetiva o, por el contrario, una responsabilidad por culpa.

Sin embargo, el mejor análisis que realiza es el de la asegurable de los daños ambientales. Peca, como en todo el estudio, de excesivo enfoque americanizante, ya que no se detiene en el análisis de los problemas de la sociedad española ni en el *pool* español de seguros ambientales. Para estudiar el porqué de los problemas de asegurable ambiental sigue el esquema de los profesio-

res FEESS-DÖRR, PRÄTORIUS y STEGER, analizando la aleatoriedad, la identificabilidad, mensurabilidad e independencia de los riesgos ambientales. Posteriormente estudia la cuestión de la insolvencia y cómo puede ser una solución los seguros ambientales. Por último, se detiene en la cuestión de la identificación del responsable y la cuestión surgida en Norteamérica del *deep pocket* y los problemas planteados ante el Superfund.

En la conclusión extrae las propuestas de modificación de la responsabilidad para poder afrontar los retos que plantea el medio ambiente. Sopesa las ventajas y los inconvenientes del sistema de la responsabilidad civil, llegando a la conclusión de que es mejor mantener una postura ecléctica entre los defensores a ultranza del sistema civil y del público.

Parte de la necesaria modificación del sistema de responsabilidad, ya que es necesario diseñar e introducir medidas correctoras para adecuar su funcionamiento a las especiales exigencias y particularidades de los daños medioambientales. Así señala aspectos como la determinación del sujeto responsable, la relación de causalidad con criterios más científicos, límites temporales y espaciales más claros y precisos...

Señala que es necesario completar la institución de la responsabilidad con otros instrumentos de política ambiental, como, por ejemplo, las medidas de prevención y los niveles de emisión o vertido. Todo esto se tiene que adecuar a la sociedad a la que va destinada, ya que todo sistema jurídico tiene una base social.

Crítica a los que consideran la responsabilidad como un sistema de mercado, ya que está sujeto a unas rígidas normas que evitan el pacto. Aunque si bien entiende que es la mejor forma para introducir dinamicidad al sistema, y una cosa fundamental que es la autorregulación, autorresponsabilidad de los sujetos implicados; en especial las empresas contaminantes, que son a las que van destinadas las medidas de regulación.