

y las auxiliares, así como las actividades agrícolas, por esencia o por conexión. Y termina refiriéndose a los entes públicos que ejercitan actividades comerciales.

El tercer capítulo está destinado al pequeño empresario en el Código civil, al artesano en la ley de empresas artesanas y a los criterios de la ley de quiebras, que atiende a la renta o a la inversión para calificar al pequeño comerciante.

En el cuarto capítulo se examina el valor operativo del concepto de empresario, es decir, las funciones que desempeña en el sistema legislativo, a cuyo fin se estudia su reflejo en las relaciones contractuales del empresario, en la normativa del "avviamento" y de la "azienda", mediante normas protectoras del empresario como productor, creador de riqueza y que aporta una útil contribución a la sociedad entera.

El empresario y el sistema económico es el título del capítulo quinto, en el que se exponen ideas acerca del empresario y la utilidad social, el interés del empresario y el de la empresa, el empresario como jefe de la empresa y las relaciones entre empresarios, con atención especial a la libertad de competencia y sus límites, la represión de la competencia desleal y los signos distintivos empleados por el empresario.

Al estatuto del empresario comercial se refiere el sexto capítulo, que comprende la inscripción del empresario en el registro de las empresas, la llevanza de los libros de contabilidad y sus efectos probatorios, la representación del empresario mediante el factor, los apoderados y los dependientes, y la quiebra del empresario.

El último capítulo se dedica a la imputación de la actividad empresarial, examinándose el riesgo empresarial, el empresario oculto, el empresario incapaz de obrar, otros supuestos de sustitución en el ejercicio de la actividad empresarial y la iniciación y terminación de la empresa.

La elección de los puntos que respecto de cada problema se van destacando, el análisis sistemático y minucioso de las disposiciones, el cuidado en la bibliografía y, especialmente, el apasionamiento frío en la exposición, son rasgos todos ellos que identifican a una escuela de la que el profesor Galgano es brillante continuador. El planteamiento básico de la obra, manifestación de orientaciones políticas que van siendo dominantes en Italia, denota una decisión de consecuencia con la propia ideología y, en tal sentido, sirve de ejemplo de profunda honestidad intelectual.

LUIS DE ANGULO RODRÍGUEZ

**GUAITA, Aurelio: "Derecho Administrativo especial". Tomo V (aguas, montes, minas). Librería General. Zaragoza, 1970. Un volumen de 472 págs.**

En 1960 aparece el primer tomo de un *Derecho Administrativo especial*, que el autor, catedrático de la Universidad de Zaragoza, destina fundamentalmente a sus alumnos. Desde entonces van saliendo tomos sucesivos, hasta cuatro, con cadencia bienal. Este quinto se ha hecho esperar más, debido, sin duda, a la precisión de reeditar los anteriores, todos ya en segunda o tercera edición.

En un decenio ha llevado a cabo el profesor Guaita su propósito inicial: con este tomo quinto queda completa su obra. Entre tanto, ésta ha adquirido justa fama: los colegas la recomiendan; los estudiantes la emplean con fruto, y los

profesionales han encontrado en ella un auxiliar valioso para la resolución de cualquier consulta y para la solución, o al menos aproximación, a cualquier problema, en una disciplina que, salvo los contados casos de especialización en una sola materia concreta (aguas, transportes, propiedad industrial, etc.), no permite poseer en profundidad y al día conocimientos inmediatos bastantes para la práctica cotidiana.

La obra es singular, como la idea de escribirla, y ambas han de insertarse en una etapa histórica determinada del Derecho administrativo español. En la anterior, que va acaso desde Colmeiro a la fundación de la RAP, diversos profesores habían tratado de acotar el latifundio variopinto de la legislación más o menos administrativa, en unas obras de conjunto que, tras la indispensable "parte general" con ciertos vuelos doctrinales, proporcionaban el "argumento y cantables" de un sinnúmero de institutos y temas legales, ordenados con mejor o peor fortuna, mediante la transcripción de los preceptos más importantes y la cita o resumen de la legislación complementaria y las más frecuentes máximas jurisprudenciales. Servían al estudiante para pasar el examen; daban alguna indicación útil al profesional; pero su calidad formativa en las materias objeto de "leyes especiales" no iba muy lejos, y una vez derogadas las normas circunstancialmente vigentes perdían, con su valor informativo propedéutico, casi toda su eficacia.

Ciertamente, los mejores de entre esos autores y, en general, los mejores administrativistas de la generación inmediatamente anterior a la guerra civil, que trataron de incorporar la ciencia española a la corriente europea, hicieron algo más valioso que esos manuales: aparte algunas buenas monografías, formaron discípulos, y así se explica la eclosión increíble de nuevos maestros desde los años cuarenta, que han multiplicado por diez y por veinte en cantidad y calidad nuestra producción científica en la materia.

La nueva generación necesitaba sus propios textos, y varios profesores acometieron, con éxito, la tarea de elaborarlos. Pero, como parece lógico, empezando por el principio. Y —*ars longa, vita brevis*— ninguno de tales excelentes textos (dejo aparte las refacciones de los antiguos) parece destinado a pasar de la llamada *parte general*. La singularidad de la idea del profesor Guaita estriba, así, en comenzar por el medio, escribiendo unas instituciones, hoy únicas, sobre la preterida *parte especial*. Lo logrado del intento, es decir, la fidelidad al propósito inicial; la autoexigencia y laboriosidad del autor, y lo inteligente, medido y completo del trabajo, son cosas que se ven mejor ahora, una vez acabado (en cuanto pueda considerarse acabada una obra de esta naturaleza). Incluso, los ulteriores cambios legislativos y las consiguientes reformas en las sucesivas ediciones demuestran lo mucho que la obra tiene de permanente y principal.

El presente volumen, como los anteriores, estudia las líneas maestras de la regulación positiva, resumiendo el articulado de las leyes (que transcribe raras veces) y sistematizando su contenido: lo mismo si el tema es objeto de una disposición legal, o varias, en cuyo caso funde lo vigente de todas y cada una, en una exposición clara y fluida. Todo ello junto con las controversias y cuestiones más importantes en tema de aplicación de la ley; proporcionando antecedentemente noticia histórica bastante para situar los textos en vigor; desarrollando sus principios y conceptos esenciales, y prestando mayor atención y extensión —dentro de su brevedad habitual— a aquellos planteamientos y discusiones doctrina-

les con repercusión en el Derecho positivo, a cuyo propósito expone, con los argumentos de cada una, las diversas tesis en presencia.

En las notas, en primer lugar, la acostumbrada (y no por eso menos difícil y meritoria) aportación exhaustiva de legislación y bibliografía, y de toda la jurisprudencia importante, por cierto bien resumida, con observaciones críticas a veces, y otras con transcripción literal de algún párrafo. Un trabajo minucioso, paciente, poco brillante y en extremo eficaz, que confiere al libro su notable valor para el profesional, y cuya calidad, exactitud e integridad merecen ponerse de relieve: en particular, la densidad y concisión de las informaciones jurisprudenciales.

Junto a esto contienen las notas indicaciones interpretativas sobre algún precepto concreto; resolución de conflictos y contradicciones entre textos y leyes diversos; concordancias, distinciones y motivos; antecedentes prelegislativos, etc.

No es fácil, en un manual, una vez descritos sus rasgos más característicos, dar noticia de su contenido: tal noticia, o es el manual mismo, o corre el riesgo de ser trivial: nunca podría consistir en el índice detallado de cuestiones, pues éste (al contrario del de una monografía) aproximadamente se puede intuir por cualquiera. Mas el libro de Guaita contiene tomas personales de posición en número más que suficiente para que el recensor, dando cuenta de algunas de ellas (al par que señala otros puntos notables en el libro), pueda completar la visión de la obra.

En tema de *aguas*, y en la parte organizativa a la que se dedica el § 1, se ha de destacar el tratamiento de las comunidades de regantes, las cuales “se admite casi con unanimidad que son corporaciones, es decir, entidades jurídico-públicas de base asociativa (están integradas por miembros: los comuneros o partícipes, generalmente regantes), gobernadas por regla general por principios democráticos y, de ordinario, de constitución y permanencia necesaria”; dotadas, al menos a algunos efectos, del carácter de Administración pública, y así de las potestades reglamentaria, sancionadora y ejecutiva, y la de dictar actos administrativos. Mas no considera correcto el autor, “aunque lo deja entrever la Ley de aguas, y en ocasiones lo afirma la jurisprudencia, configurar a estas corporaciones, a estas personas *a se*, a estas Administraciones públicas, como *delegadas* de la Administración del Estado, aunque las aguas que administran y aprovechan sean, por hipótesis y siempre, aguas públicas, aguas de dominio público. El nexo que une a las Comunidades de regantes con la Administración del Estado no es la delegación, sino una concesión: las Comunidades son, sencillamente, concesionarias de aguas”.

Dentro de las llamadas “Comunidades generales”, que —y eso las caracteriza— aprovechan siempre aguas procedentes de una sola toma del cauce público, agrupando colectividades menores y a veces regantes aislados, y planteando el problema de la subsistencia de la personalidad jurídica de tales colectividades menores, distingue el autor según reúnan comunidades antecedentes (éstas parecen conservar su personalidad), o bien, al contrario, se dividan ellas mismas en varias colectividades, que aparecen sin personalidad jurídica, como órganos des-concentrados del ente superior.

Dentro de la comunidad, los jurados, por regla general, pueden configurarse como órganos administrativo-jurisdiccionales (no judiciales) suyos: el autor resume bien la naturaleza de sus sanciones, y recursos posibles contra ellas.

Un segundo párrafo versa sobre el dominio de las aguas superficiales; “propiedad especial —dice— por su misma naturaleza fluida y fugitiva; por tratarse de un elemento relativamente inaprehensible y esencialmente dinámico”: acaso cabría incluir aquí la distinción entre la condición inmobiliaria de la corriente de agua que, como fuerza o como fluido, opera siempre en el mismo lugar, y el carácter mobiliario de la sustancia. El autor razona su opinión favorable a la nacionalización del conjunto del dominio hídrico del país: en todo caso, piensa que en el Derecho vigente la presunción legal se halla en favor de las aguas públicas: lo son las no privadas o *nullius*; tal es el espíritu de la ley de aguas, bien patente en los proyectos que precedieron a la ley de 1866 y en la celebrada exposición de motivos de ésta.

Rechaza el profesor Guaita la consideración como aguas privadas de las que tengan su nacimiento en montes de propiedad de Corporaciones locales incluidos en el catálogo de los de utilidad pública; pues aunque, de una parte, la Ley de montes otorga a tales Corporaciones la “competencia para disponer del uso y disfrute de las aguas que nazcan en sus montes”, con lo que implícitamente, pero de modo indudable, viene a decir que tales aguas son privadas y de la propiedad de las Corporaciones; de otra, dada la situación del precepto en la Ley de montes, éste no puede tener otro significado que el artículo 412 Cc.: se trata de un aprovechamiento que, como el del propietario del fundo donde nace la corriente en el Código, el autor califica de “personal e intransferible”: acaso, más propiamente, de un aprovechamiento que no puede exceder los límites de la finca.

También la legislación forestal ha venido a complicar el tema relativo a las riberas, al declarar, aunque de forma nada clara ni mucho menos convincente, que éstas no son bienes de dominio público (frente al Cc. y a la Ley de aguas), sino patrimoniales del Estado o, más exactamente, del Patrimonio Forestal del Estado (leyes de 10 de marzo y 18 de octubre de 1941): el autor no ve razón válida para “cambiar la naturaleza dominial de las riberas, que, sin duda, han de seguir considerándose de dominio público”, aunque parcialmente en la órbita del Ministerio de Agricultura; por lo demás, la Ley del Patrimonio Forestal del Estado no emplea la expresión *riberas*, sino la de *márgenes*, que según la Ley de aguas son conceptos distintos y nunca pueden coincidir.

Considera el autor que para que las aguas que nacen en predio de propiedad particular sean realmente privadas, es preciso que no constituyan corrientes naturales (en otro caso, son aguas públicas, aunque pertenezcan al dueño del predio “para su uso y aprovechamiento”), y da una buena razón, a saber, que según el texto legal “tanto los ríos —en toda su extensión, *incluido el nacimiento*— como los arroyos y manantiales que corren por sus cauces naturales, son de dominio público en todo caso”.

En tema de aprovechamiento de las aguas públicas (§ 3) se pone de manifiesto el principio de “vinculación del agua a la tierra”, tal que cuando caduca la concesión a una empresa para riego de tierras ajenas, el dominio de las obras y el aprovechamiento del agua revierte a la comunidad de regantes y no al Estado (concesión *in perpetuum*). La limitación temporal es incongruente con la concesión para riego de tierras propias (que no podrían ser “devueltas al seco”), y más con la concesión para el abastecimiento de poblaciones.

El tema de la usucapión de aguas públicas preocupa a la conciencia administrativa y iuspublicista de mi querido colega y amigo. Por de pronto, debe supri-

mirse, al carecer de justificación: no lo es—piensa—el argumento de la “seguridad jurídica”, “pues aparte de que las aguas públicas *si tienen dueño conocido* y con el uso veintenal se esquila y burla la legítima necesidad de la concesión—a la que deben acudir los menos pacientes—introduce un elemento de inseguridad y perturbador en la política de los aprovechamientos hidráulicos; es inseguro también este modo de adquirir por la a veces dificultad acerca de la prueba de que durante veinte años..., etc.; y, en fin, lo es también en cuanto a la cantidad del agua aprovechada”. Con todo, pienso yo que si la usucapión, en Derecho civil, sirve para dispensar al reivindicante de la prueba de otro título, esta utilidad es eminente en tema de aguas, en que muchos antiguos aprovechamientos carecen de título escrito; además, la usucapión en Derecho civil abarca los bienes con dueño conocido, sancionando la inactividad de éste; por otra parte, la “perturbación en los aprovechamientos hidráulicos” que introduce la usucapión veintenal (tiempo suficiente para que se la subsane) no es mayor que la “perturbación en la propiedad” del despojado; finalmente, las dificultades de prueba corren siempre a cargo de usucapiente, según la máxima *tantum praescriptum quantum possessum*.

Naturalmente, estima que la usucapión de las cosas públicas es de naturaleza administrativa, “porque se trata del aprovechamiento de cosas públicas, porque ha de reconocerse *iure publico* (registro de aprovechamientos de aguas) por la Administración, porque provoca actos administrativos, porque la posesión de aguas públicas—también para la LAg.—es tema jurídico-administrativo, porque de surgir discrepancias habrá que resolverlas en un recurso contencioso-administrativo, porque de hecho y de derecho es como si fuera una concesión”. La cuestión es controvertida y controvertible; la postura del profesor Guaita, defendible y bien defendida; yo, que no la comparto del todo, no podría discutirla aquí.

En tema de aguas subterráneas (§ 4), señala cómo éstas, con las superficiales, componen “un ciclo único, interdependiente y cerrado sobre sí; no hay aguas “aisladas” y, concretamente, las superficiales y las subterráneas se alimentan mutuamente, por lejos que se encuentren éstas respecto de aquéllas, a causa de la fluidez y movilidad de todas ellas. De ahí que una verdadera política hidráulica haya de tener en cuenta todos los recursos hídricos”. Tales aguas subterráneas “son cosas *nullius*, sencillamente porque no pueden ser objeto de propiedad; porque no pueden—in *actu*—ser objeto de ninguna dominación; por tanto, ni pueden ser propiedad privada del dueño del fundo supstante, ni tampoco cosas dominiales; precisamente por eso “una vez alumbradas por un particular aguas en terrenos de dominio público, la Administración extiende a su favor un título de propiedad sobre las aguas; el alumbramiento es realmente la ocupación de una cosa *nullius*”.

El capítulo dedicado a *montes* se inicia con el estudio de la propiedad forestal (§ 1), y en particular, y con detenimiento, de los montes catalogados y su condición legal de bienes patrimoniales de la Administración, que, por ser de ésta, nunca se adscriben al Derecho civil puro, y cuyo régimen específico se aproxima en gran medida al del dominio público: “puede, si se quiere, hablarse de un régimen de dominio público atenuado o degradado, pero sin duda alguna en mi opinión, merecen llamarse de dominio público—porque lo son—unos bienes que pertenecen a la Administración, que tienen un régimen de Derecho público (el Derecho privado no está aquí atenuado, sino casi prácticamente pros-

crito) y que son por definición de utilidad pública ya por ser de uso o de servicio público ya sencillamente, como será quizás el supuesto general, porque están destinados al fomento de la riqueza nacional". Esto aparte, los montes catalogados pueden ser también de dominio público.

La presunción posesoria emanada del catálogo se convierte para el autor, con razón, en una presunción de propiedad: es curioso observar cómo se reproducen entre los administrativistas los mismos razonamientos que suscitó entre los hipotecaristas la presunción posesoria del artículo 41 de la ley de 1909. "La Administración—argumenta el administrativista zaragozano—sigue en posesión de un monte catalogado mientras no sea vencida en juicio declarativo ordinario de propiedad: ahora bien, si para "arrebatarle" el monte ha de ser vencida en un juicio sobre la propiedad, esto indica que es la propiedad lo que el catálogo presume, presunción que sólo se destruye si y cuando un particular demuestra (por usucapión o por título del Registro) que es suya la propiedad".

En tema de deslinde de montes públicos critica el autor que, siendo la declaración de la Administración al respecto un acto administrativo, y el de deslinde un proceso (contencioso-administrativo) reducido al hecho de la posesión, el discrepante haya de acudir luego al juicio declarativo ordinario de propiedad ante un tribunal civil, duplicidad innecesaria y que debería evitarse. Para él lo congruente sería, tratándose de un acto administrativo, que el litigio se decidiera por el tribunal contencioso-administrativo. Evidentemente, esto es cuestión de pura decisión legal, mas parece dudosa la utilidad de suprimir la especialización por materias de los tribunales, para pasar prácticamente a distinguir según las personas de los litigantes: la mano pública tendría sus propios jueces, aun en temas de Derecho privado.

El § 2 se dedica a la repoblación, mejoras y aprovechamientos forestales; y el 3 a la conservación y defensa de los montes, infracciones forestales, sanciones y responsabilidad en tal caso: el autor critica, en tema de sanciones a los incendios forestales, que cuando la multa es superior a 100.000 pesetas el asunto pase a la órbita de la justicia criminal, pues "lo que ha de ir ante los Tribunales son los delitos, pero no las faltas administrativas por graves que sean, y no puede defenderse seriamente que una infracción es administrativa si la multa a imponer es de 100.000 pesetas, y que, en cambio, es delito si la multa ha de ser de 100.001".

En el § 4 realiza el autor una acertada exposición de la naturaleza, régimen y tipología de los bienes y montes comunales. Recuerda cómo, históricamente, "en su casi totalidad, los comunales eran de propiedad de los vecinos, del "común de vecinos", propiedad inalienable y vinculada al vecindario que, obviamente, tenía el derecho de aprovecharlos en exclusiva, facultad normal de todo propietario; el Ayuntamiento sólo era la autoridad gestora de los derechos e intereses del núcleo o grupo social que son los vecinos propietarios"; sólo posteriormente y tras un largo proceso se atribuyen a los Ayuntamientos la titularidad, empero con escasa razón, pues "el supuesto propietario, ni puede disponer de un bien comunal ni puede tampoco disfrutarlo o aprovecharlo: es pues un propietario muy especial toda vez que *está* despojado (*no se le ha* despojado, pues no la tuvo nunca) de la facultad de aprovechar esos bienes "suyos", situación irreversible mientras la cosa siga ostentando el carácter de comunal; verdaderamente estamos en presencia, aunque de algo ciertamente vivo, de un fenó-

meno de arqueología socio-jurídica, casi fósil, de “un ejemplo supérstite de la antigua propiedad colectiva (*gesamte Hand*) que pertenece a la colectividad de vecinos y al Concejo [municipal] en su representación”.

Con todo—continúa—, dadas las intensas facultades del Ayuntamiento en relación con tales bienes, “ha de reconocerse que hoy es *también* propietario de los comunales, pero no el único propietario, sino, en cierto modo, copropietario en concurrencia con los vecinos”. Acaso cabría matizar aquí que se trata de titularidades heterogéneas, ya que aquél y éstos mantienen, frente a los bienes, posiciones diferentes, y por tanto no me parece posible hablar de esa titularidad unitaria compartida en que consiste, necesariamente, la copropiedad. El propio autor explica la cotitularidad sobre los comunales, unas líneas después, en mi opinión más exactamente, como “una especialísima propiedad compartida (Municipio-vecinos) de naturaleza jurídico-administrativa: el Municipio aparece como un propietario relativamente maniatado y teórico; los vecinos son titulares de un auténtico derecho real de goce que limita y completa los derechos dominicales de aquél”. Y desde luego, sin duda, “también ahora pueden *nacer* bienes de esa especie merced a la ósmosis posible, en ambas direcciones, entre comunales de un lado, y todos los demás bienes municipales de otro (de propios y de dominio público)”.

Los antiguos comunales propiedad de los vecinos se traducen hoy en los montes vecinales en mano común, especie antiquísima de regulación muy reciente, que el profesor Guaita estudia a continuación, señalando que “incluso puede sostenerse que las comunidades propietarias tienen personalidad jurídica pública, o al menos no puede negarse que están en la Ley muy intensamente administrativizadas”. Frente a la desviación que podría representar el artículo 4-2.º de la Ley de Montes insiste en que “se trata de montes comunales a secas o sin más, con la única particularidad de que el derecho a los aprovechamientos corresponde, no al vecindario total de un Municipio, sino a los vecinos de una *localidad* o *núcleo de población* de dicho Municipio; a una parte de los vecinos de éste”.

La tercera y última parte de la obra trata de las *minas*. El § 1, en su parte introductiva, plantea el problema de la naturaleza del dominio minero. Primero, en su perspectiva histórica (que explica el tenor del artículo 339 Cc.): “para el legislador de 1868-89 lo que llevaba a incluir las minas entre los bienes de dominio público era su destino—fomento de la riqueza nacional—que se consideraba cumplido y alcanzado suficientemente por el hecho mismo de la concesión y, lógicamente, el concesionario devenía en propietario”. Y luego en la Ley de minas, en la cual, en principio, “concedidas o no, las minas son siempre dominio público”: el concesionario se apropia, es propietario, de los minerales separados del yacimiento, pero jamás deviene propietario de éste, de la mina. “Si bien—añade—la de minas es una concesión muy peculiar (¿es perpetua?) que vive en parte en la órbita del Derecho privado”.

Dentro de los bienes de dominio público, las minas no son bienes de uso público (eso quiere decir el Cc. al explicar que pertenecen privativamente al Estado, “en el sentido de que no están abiertas al uso público; de que nadie tiene *a priori* ningún derecho de uso sobre ellas”); ni tampoco de servicio público, sino bienes destinados al fomento de la riqueza nacional, categoría ésta que, aun olvidada en leyes posteriores, tiene su apoyo en el Cc. Algunos auto-

res, partiendo del supuesto de que no existen más bienes de dominio público que los de uso y los de servicio público; al no poder admitir que las minas sean bienes que presten o estén afectadas a un tal servicio, concluyen que son bienes de uso público, denominación que, según señala Guaita, no es ni exacta ni ventajosa, pues el uso “deja la cosa intacta, cosa que es además no consumible, mientras que las minas no se “usan” (sí una playa o un camino), sino que se explotan o aprovechan, se les arrancan, incluso físicamente, sus “frutos” (las minas son cosas consumibles: toda concesión minera está abocada a terminar con una pertenencia del dominio público, a extinguir una porción de éste)”. Aparte de no ser intercambiables las normas dictadas para los bienes de uso público y las dictadas para las minas.

En una segunda parte de este § 1 se ocupa el autor de las rocas, y en particular de su naturaleza jurídica. El mantiene, contra la doctrina antigua, y al lado de Entrena, la dominialidad, apoyado en el tenor literal del artículo 1.º de la Ley de Minas; a partir de ésta el legislador ha optado por “atribuir *ex lege* el derecho de aprovechamiento a los propietarios de los fundos en que se hallen las rocas, y dada su abundancia, etc., no hay inconveniente en que el propietario del predio explote las rocas cuando lo estime oportuno o que ceda a otros su explotación, pues de cualquier modo se alcanza la finalidad de la Ley y el destino de las rocas: pero cuando éste y aquélla exijan otro régimen jurídico de explotación, la LMi. provee suficientemente a ello, obligando al propietario a la explotación y al ritmo que se señale, e incluso privándole del derecho de explotación que también por Ley se le había otorgado.

Se trata, por consiguiente, de una concesión legal, de naturaleza administrativa y de carácter precario, que se atribuye a los propietarios por su cualidad de “ribereños” de dominio público; por supuesto, el derecho atribuido se refiere exclusivamente a aprovechamiento o explotación, no a la propiedad, pues ésta bien claramente dice la Ley que corresponde “a la Nación”: es cierto que dice también que los dueños de los terrenos podrán aprovechar las rocas “como de su propiedad”, pero esta frase, sin duda, sincopada, ha de entenderse así: *como si fueran de su propiedad*.

“Además, en los casos en que el propietario es invitado a aprovechar las rocas situadas en su finca y, desatendida la invitación, otorga el Estado la explotación a un tercero o bien la lleva a cabo el propio Estado, se indemniza al propietario del terreno “por la ocupación de la superficie durante el tiempo necesario y por los daños causados”, pero no por las rocas (que nunca fueron del propietario del terreno) ni por el derecho a su aprovechamiento (que pierde automáticamente *ex lege* al negarse a ejercerlo).” Alega, finalmente, los artículos 108 y siguientes de la Ley de expropiación forzosa y 125 y siguientes de su Reglamento, que legitiman la ocupación temporal de inmuebles para la extracción de materiales de toda clase necesarios para la ejecución de obras públicas, abonando el valor de tales materiales únicamente si habían sido acopiados por el propietario o si la cantera se hallaba abierta y en explotación.

Acaso, con todo, las normas citadas de la Ley de minas y la de expropiación pueden explicarse sin necesidad de prescindir de la teoría tradicional de la propiedad del dueño del fundo sobre la masa rocosa incluida en él. El “derecho de aprovechamiento” que la nueva tesis reserva al propietario tiene entidad muy distinta y mayor que el del dueño del fundo sobre las corrientes de

agua que en él nacen (y que no puede desviar o inutilizar), hasta el punto de equivaler a un derecho de dominio con ciertas limitaciones. A estas limitaciones alude el artículo 1.º de la Ley de minas cuando califica a los minerales *in genere*, y por tanto también a las rocas, de “bienes de la Nación”; y en particular a la facultad del Estado de obligar a la puesta en valor de la cantera (de igual modo que puede obligar al cultivo de una finca en determinadas circunstancias) “cuando lo justifiquen superiores necesidades de interés nacional, expresamente declaradas por el Gobierno”, y no en otro caso (art. 6.º). De donde, normalmente, el propietario puede no explotar, contra lo que ocurriría tratándose de una concesión. Y si bien, ciertamente, en circunstancias excepcionales el Estado puede—al parecer—arrebatar la cantera al propietario sin indemnizarle por la masa pétreo (a menos que se considere incluida la piedra extraída en el concepto de “daños causados”), sin embargo ello ocurre sólo, o bien como sanción al incumplimiento de una obligación de la propiedad, o como un aprovechamiento circunstancial y limitado por la necesidad de la obra de utilidad pública a que se atiende con la ocupación temporal (cfr. art. 116 LEF); además ocurriría igual si en lugar de rocas se tratase de otros materiales, los cuales son indiscutible propiedad del dueño del fundo. Y ocurre igual en el supuesto del artículo 118, en relación con el 108-4 LEF, que impone una inmisión en la propiedad privada mucho más intensa que las otras ocupaciones temporales.

Pienso, pues, que cualquiera que fuese la intención de los autores de la Ley de minas, y aun el tenor literal del texto legal, la *situación* del dueño del fundo frente a la masa rocosa se configura por la propia Ley, dadas las atribuciones que a tal dueño concede, precisamente como un derecho de propiedad.

En el § 2, minerales, se estudian los permisos de investigación (incluidas las calicatas en terrenos de dominio público a que se refiere el art. 426 Cc., y cuyos requisitos son mayores de los previstos en tal precepto) y la concesión minera, cuyo carácter negocial y bilateral considera el autor innegable; “pero no puede decirse lo mismo —al menos sin grandes reservas— del carácter contractual que suele acompañar a las demás concesiones en nuestro Derecho, pues la de minas es de otorgamiento necesario; de otro lado, aunque el título concesional sea concreto y singular para cada caso, el bloque del *status* jurídico del concesionario —de todos los concesionarios de minas— es uniforme y constituye sin duda una situación legal y reglamentaria que coloca al concesionario en una situación más débil que la de quienes contratan con la Administración.” En el tema de causas de extinción de la concesión hace notar la influencia de la Ley del patrimonio del Estado, que frente a la perpetuidad admitida por la Ley de minas impone el plazo máximo de noventa y nueve años para cualquier concesión sobre el dominio público.

En el § 3 y último, sobre hidrocarburos, valora con acierto la norma sobre inalterabilidad de permisos y concesiones, especie de promesa estatal a las empresas interesadas.

Dice el profesor Guaita en el prólogo que “el libro está todo él como comprimido, con una prosa enjuta, con pocas concesiones a la *literatura*, lo que, muy probablemente, no lo hace de lectura fácil: verdad es también que no me propuse escribir una obra fácil sino, en la medida de mis fuerzas, actual, exac-

ta, completa y breve; y puede creer el lector que, lograr esa brevedad, relativa por otra parte, no ha sido el menor de mis trabajos al estudiar y escribir este libro". Y tiene razón en cuanto dice, salvo en lo relativo a la falta de facilidad de la lectura; aunque apretada de nociones, la prosa del libro, correcta otrosí, es diáfana y da la impresión, muy acentuada, de ser perfectamente asequible a los estudiantes, cuya principal dificultad para aprender esta parte del Derecho administrativo no es la de entender la materia, sino la de retener en la memoria nociones tan variadas y abundantes. El hacer discurrir sobre ellas es un medio para facilitar su recuerdo, y también en ese sentido, la obra, cumplida y completa ya, es pedagógica.

JOSÉ LUIS LACRUZ BERDEJO

**PITLO, A.: "Evolutie in het Privaatrecht". Haarlen, 1969. H. D. Tjeenk Wil-link & Zoon. Un volumen de 186 págs.**

El ilustre profesor de la Universidad de Amsterdam con esta obra ofrece un valioso estudio sobre la evolución del Derecho privado actual. En su prólogo comienza por decir que el Derecho es dinámico y evoluciona, siendo un producto del pensar humano ligado a la sociedad en que se mueve.

Es esta concepción dinámica del Derecho, con raíz heracleiana, la que el autor gusta de enunciar en su primer capítulo, donde el devenir de las generaciones nos pone de relieve su diverso modo de concebir las relaciones jurídicas, en las que aparecen una serie de factores de aceleración que lo van caracterizando. Cuáles sean las funciones del Derecho y sus relaciones con la Moral y la Etica es un primer punto de examen para este autor.

La función de servicio que el individuo ejerce como ser social es para el profesor Pitlo objeto de consideración fundamental en la actual tendencia del Derecho, y a ella le dedica otro capítulo de su obra. El pensamiento materialista en el Derecho actual se enlaza con toda la evolución del mismo desde sus estadios primitivos. El recuerdo y evolución de las culturas desde los sumerios, los egipcios, los pueblos latinos y germánicos hasta el logro de la cultura europea renacentista con el humanismo y el racionalismo, conduce al autor a las consideraciones de evolución del Derecho definitivas con la escuela histórica y la "jurisprudencia de conceptos".

Otro factor de evolución es el que muestra la tendencia del desplazamiento que se produce de un Derecho privado al Derecho público. La evolución del individualismo al socialismo se integra dentro de las corrientes liberales y del Estado de derecho social al que se ha llegado; el derecho personal, como el patrimonial, han quedado bajo la influencia decisiva del Derecho público (registro de testamentos, procesos de colectivización, etc.). La libertad económica para contratar se ha vuelto una ilusión al rodearse de severas condiciones, como sucede en la legislación de arrendamientos rústicos holandesa. La colectivización y el movimiento cooperativo aparece intensamente para diversos ámbitos, como en la propiedad de apartamentos. Otra característica de esta publicación son las influencias de los monopolios económicos y sus cláusulas generales en la contratación, con la consiguiente reacción de las normas positivas de la contratación obligacional y laboral.