

Índice

Presentación	17
<i>Tomás de la Quadra-Salcedo y José Luis Piñar Mañas</i>	
Agradecimientos	19
<i>Alberto Ruiz Ojeda</i>	

SECCIÓN 1.^a

FILOSOFÍA JURÍDICA Y TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

Estudio Introdutorio. La filosofía jurídica de Villar Palasí: estructura y racionalidad del Derecho	23
<i>José Manuel Cabra Apalategui</i>	
1. INTRODUCCIÓN.	23
2. EL SISTEMA JURÍDICO COMO ESTRUCTURA	25
3. ESTRUCTURA, LÓGICA Y NORMAS	31
4. RAZONAMIENTO JURÍDICO	35
5. AXIOLOGÍA JURÍDICA	43
El ocaso de los legistas	47
I. LA INCERTIDUMBRE JURÍDICA	48
1. <i>La inercia cultural en el Derecho y los tópicos.</i>	48
2. <i>Derecho común y fondo del derecho.</i>	49
3. <i>Derecho administrativo como heredero excepcional del Derecho común</i>	50
4. <i>El trasfondo cultural de la distinción: el cambio del Derecho</i>	50
5. <i>La crisis del Derecho en general: un recuerdo a Rippl.</i>	51
6. <i>Intrusiones recíprocas.</i>	51
7. <i>Intrusiones administrativas en el Derecho privado.</i>	52
8. <i>Relatividad de la distinción</i>	53
9. <i>Complejidad del Derecho moderno: su ininteligibilidad.</i>	54
10. <i>Las grandes Leyes Administrativas</i>	55
II. EL OCASO DE LOS LEGISTAS.	60
La interpretación en conexión: «nisi tota lege perspecta»	81
I. EL CONCEPTO DE SISTEMA ESTRUCTURADO EN EL DERECHO	81
1. <i>Las cinco notas fundamentales de la estructura</i>	82
2. <i>La funcionalidad de la estructura</i>	85
II. LA ESTRUCTURA SISTEMÁTICA COMO MEDIO DE TRANSICIÓN.	87

III. LA APLICACIÓN AL DERECHO DE LA TEORÍA EN LAS CLASES Y EN LOS CON- JUNTOS	89
IV. LA INTELIGIBILIDAD DEL ORDENAMIENTO EN SU CONJUNTO.	90
V. PROPOSICIONES ELEMENTALES Y CONJUNTOS	91
VI. LA ESTRUCTURA SINGULAR DEL DERECHO ADMINISTRATIVO	92
VII. LOS GRUPOS NORMATIVOS	94
VIII. EL CONCURSO DE GRUPOS: TIPOLOGÍA GENERAL	97
IX. LAS CONSECUENCIAS INTERPRETATIVAS DE LA REALIDAD SOCIAL.	101
Una visión tópica de la tópica	103
I. EL REVERSO DE LA TÓPICA: SUS ACIERTOS RELATIVOS.	103
1. <i>La revisión de conceptos fundamentales del sistema dogmático</i>	104
A) La peligrosa inercia del sistema dogmático.	105
B) La inercia acrítica ante los grandes pensadores.	106
2. <i>Pensamiento tópico y justicia</i>	110
3. <i>La positividad del pensamiento tópico</i>	113
4. <i>La fusión del pensamiento dogmático y del tópico</i>	114
A) Los elementos del supuesto de hecho normativo.	116
B) La averiguación de la norma aplicable.	117
C) Los cinco niveles previos a la decisión.	117
D) Significación del sistema jurídico.	118
5. <i>La evolución de los principios generales y la Jurisprudencia</i>	119
II. LA POSIBLE LOGIZACIÓN DE LOS ARGUMENTOS TÓPICOS DECISIONALES	121
1. <i>Analogía y condicionantes del círculo de semejanza</i>	125
2. <i>El argumento a fortiori (con mayor razón)</i>	131
3. <i>Conexiones entre los argumentos</i>	141
4. <i>Las dificultades planteadas por las llamadas normas permisivas y prohibitivas: la homomorfía</i>	141
5. <i>Los argumentos decisionales derivativos</i>	144
III. CONCLUSIÓN	150
La contradicción de normas y hechos y la coherencia	157
Consideraciones sobre el sistema jurídico	179
I. EL SABER DEL DERECHO COMO COMPRENSIÓN OPERATIVA DE LA REALIDAD: EL SISTEMA JURÍDICO Y LA CIENCIA DEL DERECHO	179
1. <i>La función del sistema en el Derecho</i>	179
A) Orden y unidad como elementos constitutivos de la ciencia del Derecho.	180
B) La coherencia interna y la unidad como premisas científico teóricas y hermenéuticas.	185
a) El elemento de la unidad del Ordenamiento jurídico	188
b) La coherencia interna como elemento postulado del sistema en la ciencia del Derecho	199

II. LOS LÍMITES DEL SABER JURÍDICO: LA IMPOSIBLE REPETICIÓN DE LA «NARRACIÓN HISTÓRICA»: CAUSALIDAD Y SABER REGRESIVO	208
1. <i>Causalidad, verificabilidad del caso y ciencia del Derecho</i>	208
A) La causalidad jurídica	209
B) La verificabilidad	216
a) La comprobación de la decisión	216
b) Los llamados modelos de regresión en el procedimiento administrativo	216
2. <i>Delimitación del concepto de sistema en la ciencia del Derecho.</i>	217
A) La unidad y coherencia son elementos internos del ordenamiento	218
B) El sistema lógico formal	219
C) El sistema como conjunto problemático	222
D) La eliminación aséptica de las soluciones y el sistema como conjunto problemático	223
E) El sistema como respuesta sociológica	226
3. <i>La unidad y la multiplicidad</i>	232

SECCIÓN 2.^a

ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA, FISCALIDAD Y PRESUPUESTO PÚBLICO

Estudio Introdutorio. Hacienda y Administración: la actividad económica del Estado en el pensamiento de Villar Palasí	235
<i>Carlos Palao Taboada</i>	
1. EL TEMA TRANSVERSAL DE LOS TRABAJOS DE ESTA SECCIÓN: LA ASUNCIÓN DE NUEVAS ACTIVIDADES POR EL ESTADO.	235
2. EL DESARROLLO DE LA ADMINISTRACIÓN INSTITUCIONAL Y LA CRISIS DEL ESTADO IMPOSITIVO	236
3. LA CRISIS DE LOS PRINCIPIOS PRESUPUESTARIOS DE UNIVERSALIDAD Y NO AFECTACIÓN	238
4. LA PARAFISCALIDAD, LOS PRECIOS PÚBLICOS Y LAS PRESTACIONES PATRIMONIALES DE CARÁCTER PÚBLICO.	239
5. LA DESIGUALDAD EN LA DISTRIBUCIÓN DE LA RENTA Y LA FUNCIÓN REDISTRIBUTIVA DE LOS IMPUESTOS	242
6. LA NECESARIA REFORMA TRIBUTARIA.	243
7. LA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA Y LAS NUEVAS FUNCIONES DEL ESTADO.	245
8. UNA TEORÍA SOBRE LA HISTORIA DE LA HACIENDA PÚBLICA Y SUS RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN	249
9. LA INFLUENCIA DEL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO	255
10. LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA	256
11. EL SERVICIO PÚBLICO Y LA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA.	259

Concesiones administrativas	265
I. EL PRINCIPIO DE EXPANSIÓN DE LOS FINES DEL ESTADO	266
II. NECESIDADES PÚBLICAS Y TRAYECTORIA DE LA IDEA CONCESIONAL	269
1. <i>El criterio de las necesidades públicas</i>	269
2. <i>El procedimiento concesional y su evolución histórica: concesión regalista, demanial y de servicio</i>	271
A) La índole específica del Estado en cada época histórica y círculo geográfico	272
B) Hacia lo largo de la Baja Edad Media.	275
3. <i>La concesión industrial</i>	280
III. LOS CRITERIOS DE ELECCIÓN DEL SISTEMA CONCESIONAL	287
IV. NATURALEZA DE LA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA	289
1. <i>Unidad de la idea concesional: autorización y concesión en el Derecho español</i>	289
2. <i>Unidad histórica de la concesión administrativa</i>	293
3. <i>Concesiones constitutivas y traslativas</i>	295
4. <i>Las concesiones traslativas: la transferencia de la función y del poder</i>	296
5. <i>Diferencias y naturaleza de la concesión traslativa</i>	301
V. PLIEGO DE CONDICIONES CONCESIONALES.	305
VI. PRESUPUESTOS DE EXISTENCIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO CONCESIONAL	313
1. <i>Formalismo de la concesión</i>	315
2. <i>Competencia y límites de existencia</i>	318
3. <i>Aprobación superior</i>	321
4. <i>Inexistencia e indiferente jurídico</i>	321
VII. LA EFICACIA DE LA CONCESIÓN: ORIGEN Y DESARROLLO DE LA CLÁUSULA «SALVO JURE TERTII»	322
1. <i>Naturaleza de la cláusula</i>	328
A) La conservación de estado posesorio y su alcance	328
B) Neutralismo de la Administración concedente	329
C) Irresponsabilidad de la Administración concedente.	331
D) La cláusula como reserva administrativa.	334
VIII. MEDIDAS CAUTELARES EN DEFENSA DE LA EFICACIA CONCESIONAL	337
IX. LÍMITES DE LA EFICACIA OBJETIVA DE LA CONCESIÓN	342
1. <i>El daño al derecho de tercero</i>	342
2. <i>La cláusula dejando a salvo el derecho de propiedad y el daño jurídico</i>	343
A) Nulidad de la concesión por falta de objeto	343
B) Nulidad por incompatibilidad concesional.	355
X. LÍMITES DE LA EFICACIA SUBJETIVA DE LA CONCESIÓN: «RES INTER PARTES» Y EFICACIA ABSOLUTA	364
1. <i>Concepto de parte en el derecho administrativo</i>	364
2. <i>Intransmisibilidad de la concesión: autorización transmisoria</i>	365
3. <i>La Administración como parte</i>	373

4.	<i>Eficacia de cosa juzgada e irrevocabilidad concesional</i>	373
5.	<i>Las cláusulas inmutables</i>	381
6.	<i>Incumplimiento de la Administración como parte</i>	389
7.	<i>Las excepciones al principio de intangibilidad respecto a la Administración</i>	390
	A) Precariedad concesional	390
	B) Teoría de la mutabilidad concesional ex imperio	392
8.	<i>La eficacia subjetiva de la concesión respecto al particular, destinatario directo del acto</i>	395
9.	<i>Teoría de la caducidad-sanción</i>	398
	A) La mora del concesionario	399
	B) La naturaleza de «negocio fijo» del contrato administrativo y la teoría de la mora	401
	C) Tesis de la «faute du service».	403
	D) «Vis maior» como causa de exoneración	403
	E) La convalidación de la mora pretérita como caso de exoneración	406
	F) Abandono e inadecuada prestación concesional	407
	G) Infracción del principio «ne varietur»	408
	H) Declaración de caducidad	409
	I) Efectos «ex nunc» de la caducidad.	410
	J) Procedimiento	411
	K) Elementos personales de caducidad.	412
	L) Pérdida de la fianza	413
10.	<i>Teoría de la caducidad de la concesión por transcurso de plazo</i>	416
11.	<i>Consecuencias de la caducidad por tiempo</i>	421
12.	<i>Canon concesional</i>	423
XI.	LÍMITES A LA EFICACIA SUBJETIVA RELATIVA DE LA CONCESIÓN: «RES INTER ALIOS»	426
	1. <i>El concepto de tercero administrativo</i>	426
	2. <i>La eficacia refleja de la concesión, la protección de intereses simples</i>	432
	3. <i>Discrecionalidad concesional de la Administración</i>	434
	4. <i>Situación jurídica de los usuarios de la concesión</i>	436
	5. <i>Situación jurídica de los usuarios del dominio público</i>	442
	6. <i>«Jus variandi» y poder reglamentario de la administración</i>	443
	7. <i>Daños económicos a los usuarios</i>	448
	La actividad industrial del Estado en el Derecho administrativo	451
I.	EL ENCUADRAMIENTO SISTEMÁTICO DEL TEMA	451
	1. <i>Generalidades</i>	451
	A) La actividad de la Administración en el orden económico	451
	B) El criterio de la necesidad pública.	453
	C) La funcionalidad política de lo administrativo	454
	2. <i>El desbordamiento del Derecho administrativo clásico</i>	455
	A) Modos de la actividad administrativa: policía, fomento, servicio público.	455

B)	Un nuevo concepto: la gestión económica de la Administración	458
C)	Insuficiencia de la noción tradicional del servicio público	459
D)	Extensión de la idea de concesión. La concesión industrial	462
E)	La transferencia coactiva y la expropiación forzosa.	464
F)	Dominio público y patrimonio industrial de la Administración	465
G)	Crisis de la noción tradicional de establecimiento público	466
H)	Inadecuación del lugar sistemático tradicional: actividad de derecho privado	468
II.	LOS ASPECTOS DE LA GESTIÓN ECONÓMICA ADMINISTRATIVA	469
III.	ESTUDIO PARTICULAR DE LAS FORMAS EMPRESARIALES ADMINISTRATIVAS.	474
1.	<i>Entes autónomos con personalidad pública</i>	474
A)	Teoría general.	474
B)	El establecimiento público intervencionista	479
C)	La empresa pública stricto sensu	483
2.	<i>Organismos sin personalidad. La empresa propia</i>	485
3.	<i>Formas mercantiles de gestión industrial de la Administración</i>	488
A)	Teoría general.	488
B)	El accionariado fiscal del Estado	491
C)	El accionariado gestor de la Administración.	493
a)	La condición de Sociedad Anónima	494
b)	El carácter administrativo	497
c)	Supuestos de sociedades mercantiles públicas	504
4.	<i>En particular, las empresas filiales del INI</i>	505
A)	Categorías aplicables	505
B)	Aspecto público actuación administrativa.	507
a)	Constitución coactiva	507
b)	Tutela integrativa	509
c)	Privilegios concedidos.	510
d)	Control administrativo-financiero	512
e)	Principio de especialidad.	513
C)	Aspecto mercantil frente al tráfico comercial de las empresas del INI	514
IV.	LA COLABORACIÓN DE LA EMPRESA PRIVADA EN LAS FUNCIONES ADMINISTRATIVAS	516
	Fisco versus Administración: la teoría nominalista del impuesto y la teoría de las prestaciones administrativas.	521
I.	LA PERSPECTIVA DE LOS INGRESOS.	521
1.	<i>La configuración acumulativa del sistema impositivo: del título demanial al regaliano.</i>	521
2.	<i>El paso del carácter extraordinario al ordinario en el impuesto: su vinculación a las reglas de autorización, generalidad e igualdad</i>	524
3.	<i>El surgimiento del principio del dinero.</i>	525

4. <i>La pérdida de las afectaciones tributarias</i>	525
5. <i>La finalidad política del impuesto abstracto</i>	526
II. LA PERSPECTIVA DEL GASTO	527
1. <i>La desvinculación ingreso-gasto</i>	527
2. <i>Naturaleza consuntiva del gasto público</i>	528
3. <i>Pecunia destinata frente a pecunia quaestuosa: la teoría de la incapacidad económica de la Administración</i>	530
4. <i>El traslado al Derecho administrativo de los tributos no dinerarios, ni abstractos y la contemporánea autonomía valorativa del Derecho tributario</i>	531
5. <i>La traslación recíproca de funciones y fines</i>	533
6. <i>La doctrina de Stein y el intercambio de finalidades entre Hacienda y Administración</i>	534
7. <i>La doctrina de la mutabilidad equivalente de técnicas</i>	535
III. CARGAS PÚBLICAS FRENTE A CARGAS TRIBUTARIAS	536
1. <i>El planteamiento del problema de las cargas públicas</i>	536
2. <i>Función fiscal redistributiva y neutralismo de la Administración</i>	537
3. <i>La necesidad de una valoración conjunta</i>	538
4. <i>Correlación entre tributo progresivo y neutralismo de la Administración</i>	539
IV. TÉCNICAS FISCALES AL SERVICIO DE FINES ADMINISTRATIVOS: LA AMPLIACIÓN DE LA «RATIO FISCALIS»	540
La tributación en el presupuesto español	545
I. LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA VIDA ECONÓMICA	546
II. DEL PRESUPUESTO NEUTRAL AL PRESUPUESTO INTERVENCIONISTA	549
III. LOS EFECTOS CONTRADICTORIOS DEL PRESUPUESTO	555
IV. DIFICULTADES DE LA REFORMA TRIBUTARIA	561
La dinámica del principio de legalidad presupuestaria	565
I. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PRESUPUESTARIA: PLANTEAMIENTO Y ALCANCE ACTUAL	565
1. <i>Introducción: interés del tema para el Derecho administrativo</i>	565
2. <i>El principio tradicional de la legalidad presupuestaria</i>	567
A) <i>Legalidad como presupuesto de eficacia y validez</i>	567
B) <i>Legalidad como soporte de división de poderes</i>	568
3. <i>El advenimiento del principio de legalidad presupuestaria</i>	569
II. LA CRISIS DE LOS PRINCIPIOS CLÁSICOS PRESUPUESTARIOS	570
1. <i>Ingresos y su desvinculación a la legalidad presupuestaria</i>	572
2. <i>La crisis del principio de preclusión</i>	573
3. <i>La crisis del principio de especialidad</i>	576
4. <i>La crisis del principio de legalidad parlamentaria</i>	577
III. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESPECIAL DEL GASTO PÚBLICO	578
1. <i>La consignación presupuestaria</i>	579
2. <i>Las fases del procedimiento</i>	579

3. <i>El compromiso del gasto: naturaleza del compromiso financiero</i>	580
4. <i>El reconocimiento y la liquidación</i>	585
5. <i>Ejercicio del control de la liquidación</i>	585
6. <i>La ordenación del pago en Derecho administrativo</i>	585
7. <i>Intervención de la inversión de los gastos</i>	587
8. <i>La realización material de los pagos</i>	587
A) Servicio de Tesorería del Estado	588
B) El distinto carácter de los pagos	589

SECCIÓN 3.^a

EL DERECHO EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

Estudio Introductorio. Sobre la aplicación de la lógica institucional y la convergencia multimedia al Derecho de la Red de Redes	593
<i>Juan Miguel de la Cuétara Martínez</i>	
1. APUNTE PERSONAL	593
2. ENSEÑANZAS DEL MAESTRO	594
2.1. <i>Aprender de la historia</i>	594
2.2. <i>Precisar los hechos</i>	595
2.3. <i>Tratamiento lógico riguroso</i>	595
3. LA LÓGICA INSTITUCIONAL COMO ELEMENTO CLAVE DEL DERECHO DEL ESTADO	596
3.1. <i>Lógica organizativa v. lógica institucional dentro del Estado</i>	597
3.2. <i>Por una visión institucional del Derecho público</i>	598
4. APERTURA A NUEVOS CAMPOS DEL SABER	598
4.1. <i>La manipulación de los medios de comunicación</i>	599
4.2. <i>La Sociedad de la Información</i>	600
4.3. <i>Los contenidos. Luchas y nuevas manipulaciones</i>	601
5. SOBRE LA ZONA DE «NO DERECHO» EN INTERNET	602
5.1. <i>La generación de instituciones en Internet</i>	603
5.2. <i>La información como poder</i>	604
6. EPÍLOGO	604
Condicionamiento social de los medios informativos	607
I. OBSERVACIONES PRELIMINARES	607
II. LA INFORMACIÓN COMO MERCANCÍA	609
III. LA MANIPULACIÓN DE LA NOTICIA	612
IV. TÉCNICAS DE INFLUJO Y MASIFICACIÓN DEL PÚBLICO	615
V. LOS FENÓMENOS DE CONCENTRACIÓN E INTEGRACIÓN	618
VI. OBSTÁCULOS A LA INDEPENDENCIA INFORMATIVA	621
VII. LA PRESIÓN DE LA PUBLICIDAD	623

Implicaciones jurídicas de Internet	629
I. ANTECEDENTES	629
II. TRASCENDENCIA ECONÓMICA DE INTERNET	639
III. INTERNET, ¿ZONA DE NO DERECHO?	640
IV. PERSPECTIVAS DE CONFLICTO Y PANOPLIA DE SOLUCIONES	647
1. <i>La contratación mercantil</i>	647
2. <i>A la búsqueda de una jurisdicción personal en las transacciones comerciales a través de Internet</i>	651
3. <i>El derecho al nombre y la propiedad intelectual</i>	653
4. <i>El problema genérico de la jurisdicción</i>	654
5. <i>Los contratos de software verificados en línea</i>	655
6. <i>La Administración e Internet</i>	655
Nombres de dominio y protocolo de Internet	657
I. LAS DIFICULTADES DE COMPRESIÓN Y LA TIPIFICACIÓN DE CATEGORÍAS JURÍDICAS	657
II. NACIMIENTO Y TRANSFORMACIONES DE INTERNET	658
III. CONECTIVIDAD CON OTRAS REDES	659
IV. LA ESTRUCTURA DEL DNS	660
V. LA COORDINACIÓN DE REDES Y LA GARANTÍA DE UNIVERSALIDAD	663
VI. LA LITIGIOSIDAD EN TORNO A LOS NOMBRES DE DOMINIO	663
VII. RECAPITULACIÓN. EL PAPEL DEL DERECHO Y DÓNDE BUSCARLO	666
Informática y Derecho	669
I. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA A TRAVÉS DE LA INFORMÁTICA	670
II. EL PORQUÉ DEL CAOS NORMATIVO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO	670
III. PROBLEMAS SUSTANTIVOS DE LA INFORMÁTICA	671
IV. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PROGRAMA	672
V. LAS DISFUNCIONES DE UN PROGRAMA CONTROLADO	673
VI. LAS DISFUNCIONES DEL PROGRAMA Y LOS ERRORES MATERIALES	673
VII. EL CONTROL JURÍDICO DEL PROGRAMA	675
VIII. EJECUCIÓN DEL PROGRAMA PERSONALIZACIÓN Y RESPONSABILIDAD	676
IX. LA INFORMÁTICA COMO OBJETO JURÍDICO	677
X. LA INFORMATIZACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO	678
XI. LA INFORMÁTICA DECISIONAL	682
XII. LA INEFICACIA DE LA TUTELA JURÍDICA	686
XIII. DERECHO ADMINISTRATIVO Y BANCO DE DATOS: NECESIDAD Y REQUISITOS	686
XIV. A MODO DE CONCLUSIONES	687
Aspectos jurídicos y políticos de la telemática	695
El Derecho ante el genoma humano	711