

los entornos rurales (con la consecuente caída de un segmento poblacional llamado a ser especialmente participativo) y la exclusión de las personas migrantes (desvinculando a este sector tan vulnerable de la toma de decisiones que le afectan). Estos problemas son especialmente acusados en el ámbito local, precisamente donde más útil y deseable puede ser la participación ciudadana, con lo que urge manifestarlos y corregirlos.

Finalmente, el libro ordena sus conclusiones y añade unos anexos de gran utilidad relativos a la normativa y jurisprudencia, así como a las iniciativas legislativas populares y a las consultas populares que han surgido en España desde los años 80. Estos apéndices son muy curiosos a la hora de conocer cuáles han sido las iniciativas y consultas tramitadas en nuestro país, siendo a nuestro juicio revelador el escaso éxito que han alcanzado las iniciativas, así como la variedad de asuntos que se someten a los procedimientos de consulta popular.

En aras de conclusión, podemos asentar que esta obra expone los grandes rasgos en que reposa el instituto del gobierno abierto en nuestro ordenamiento jurídico, examinando y exponiendo la naturaleza de sus pilares fundamentales, tal y como es la participación ciudadana, siempre entendida como una responsabilidad común de todos los actores políticos, como una cultura renovadora de la relación entre los ciudadanos y los poderes públicos.

Pero también materializando presupuestos necesarios de este arte de gobernar, como la transparencia, la rendición de cuentas, la responsabilidad ciudadana, el uso de las tecnologías para el fomento de la participación, entre otros. Supone pues una verdadera brújula para orientar a los investigadores en esta materia.

NOEL JESÚS ARMAS CASTILLA

Personal Investigador en Formación.
Universidad de Sevilla
ORCID 0000-0002-3171-3279
narmas@us.es

DOI:

<https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.122.2022.10>

FUENTES I GASÓ, Josep Ramon,
La concesión y el procedimiento administrativo. Dos instituciones administrativas en simbiosis.
Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. 393 págs.

I

Acaba de aparecer [Tirant lo Blanch, Valencia, 393 páginas], el libro del doctor Josep Ramon Fuentes i Gasó, con prólogo del catedrático de derecho administrativo de la Universidad de Zaragoza José María Gimeno Feliú, que lleva por título *La concesión y el procedimiento administrativo. Dos instituciones administrativas en simbiosis*. El libro, amén de *Abreviaturas* [13-16], *Prólogo* [17-20] y *Nota del Autor* [21-23], se estructura en siete capítulos, epílogo



incluido, y una bibliografía. Los rótulos de aquéllos son los que siguen:

- I. *Introducción. Concesiones y procedimiento administrativo* [25-45].
- II. *El procedimiento administrativo para las concesiones como especialidad del procedimiento administrativo común tras la Ley 39/2015, de 1 de octubre* [47-82].
- III. *La Directiva de concesiones y su impacto sobre la contratación local en España* [83-149].
- IV. *La LCSP como presupuesto de la normativa y el procedimiento de las concesiones* [149-209].
- V. *Las novedades de la nueva Ley de Contratos del Sector Público en materia de concesiones. «Especial referencia a la concesión de servicios»* [211-342].
- VI. *Algunas reflexiones sobre las concesiones en Cataluña* [343-361].
- VII. *Epílogo* [363-367].

En los dos primeros párrafos de *Nota de Autor* puede leerse:

«El presente trabajo, *La concesión y el procedimiento administrativo. Dos instituciones administrativas en simbiosis*, trae causa, en buena medida, de las ponencias y debates realizados y de las notas sobre estos tomadas del *Màster en contractació administrativa dels ens locals*, organizado por la Dra. Judith Gifreu i Font, Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universitat Autònoma de Barcelona (UAB) y por quien suscribe estas letras de la Universitat Rovira i Virgili (URV), por encargo de l'Associació Catalana de Municipis i

Comarques (ACM), que se iniciara en el curso 2015-2016 y que se halla ya en la 6.ª edición, 2021-2022. [...]

«A partir de estas notas y ya bajo la vigencia de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, este trabajo debe su existencia a la pandemia de la Covid-19 y, en particular, al confinamiento que se iniciara el viernes 13 de marzo de 2020, cuyos efectos perduran aún hasta la actualidad, más allá de lo que se vino a llamar la "nueva normalidad". Éste fue un periodo de intenso trabajo, compatibilizando la docencia *on line* con la investigación previa, la preparación y la redacción de esta obra» [21].

En *Prólogo* escribe el doctor Gimeno Feliú:

«Qué la contratación pública es importante, tanto desde una perspectiva dogmática como práctica no necesita ya de especial justificación. Basta recordar el documento del Consejo de la Unión Europea "Conclusiones del Consejo: inversión pública a través de la contratación pública: recuperación sostenible y reactivación de una economía de la UE resiliente [*sic*]" (DOUE de 30 de octubre de 2020), donde se reafirma al máximo nivel político el carácter estratégico de la contratación pública para el impulso de políticas públicas. Y para esa estrategia la contratación público-privada, a través de



modelos concesionales, resulta claramente una herramienta ineludible, tal y como se pone de relieve en el Documento España. Puede [sic] remitido a las instituciones europeas en relación a la utilización de los fondos europeos de Reconstrucción y Resiliencia [sic]. El correcto diseño de las distintas fórmulas de colaboración público-privada (y paraconcesionales) es una oportunidad de habilitar soluciones técnico-jurídicas más avanzadas, que posibiliten el impulso de ciertos proyectos de interés relevante que difícilmente se pueden articular bajo la arquitectura tradicional de los contratos públicos ordinarios o mediante fórmulas de gestión directa.

Pero al margen de esos motivos, conviene insistir en que bajo el aparato del negocio concesional se encuentra, como causa, la mejor prestación de servicios públicos, en una clara posición pública de garante del interés general. De ahí la necesidad de diseñar un adecuado modelo de gobernanza integral en toda fórmula de colaboración público-privada que ponga especial atención al adecuado cumplimiento de la prestación pública. Y aquí juega gran importancia la correcta calidad del objeto de la concesión. Por ello, los modelos concesionales deben pivotar sobre la correcta prestación del «servicio público», de tal forma que las estrategias económicas de los licitadores que pongan en riesgo no asumen la eficaz prestación deben ser rechazadas, no tanto por ser anormales (como lo serán en el caso de ofertas a pérdidas) sino por ser incompatibles con el elemento causal del

negocio jurídico. Incompatibilidad evidente desde la correcta visión decisiva de la necesaria óptica de la buena administración. Resulta evidente que la correcta distribución de riesgos condiciona el funcionamiento práctico del mercado concesional. Ahora bien, como advierte P. VALCARCEL [sic], no se oculta que una correcta identificación de los riesgos y su certero reparto entre las partes vinculadas a este tipo de concesiones es una cuestión compleja, que presenta un componente más de naturaleza económico-técnica que estrictamente jurídica y cuya concreción exige realizar rigurosos y completos estudios de viabilidad en los que se ponderen una pluralidad amplia de factores de muy diversa índole, de entre los que sobresalen los aspectos económico-financieros. En consecuencia, las ofertas a pérdidas en modelos concesionales alteran toda la planificación financiera del mismo, comprometiendo el interés general. Por ello resulta una práctica ajena a la correcta aplicación de los principios de la contratación pública.

En definitiva, el riesgo —aun limitado— es el elemento esencial en toda fórmula de colaboración público-privada, por lo que un riesgo desproporcionado como consecuencia de ofertas a pérdidas no puede ser aceptable. En modo alguno puede justificarse tal estrategia la libertad de empresa (art. 38 CE) o el principio de libre competencia europeo, pues éste [sic] último exige que se trate de una competencia practicable y no absoluta, [sic] en el mercado con el objetivo de, mediante una adecuada tensión



competitiva, conseguir mejor eficiencia y calidad de los resultados de las distintas actividades económicas. Por ello existen claras limitaciones a las prácticas de precios predatorios. En consecuencia, la arquitectura del modelo concesional se vincula a una correcta transferencia de riesgos, pero, por supuesto, asegurando la correcta prestación del negocio concesional, centrando la atención en la eficaz ejecución. Por ello, una eventual estrategia de ofertas de explotación económica a pérdidas en una concesión [...] puede considerarse un incumplimiento del elemento esencial del negocio concesional, al poner en riesgo —no asumible— el modelo de riesgos, lo que obligaría al poder adjudicador, en una interpretación funcional del contrato, a rechazar dicha estrategia de oferta» [17-19].

II

Las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo números 23 y 24 de 2014 [en adelante, *Directivas-concesión de servicios*], incorporadas al derecho nacional en virtud de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, han *reconfigurado* la categoría *contrato de concesión de servicios*, *nomen* del clásico, entre nosotros, *contrato de concesión* [o gestión indirecta] *de servicios públicos*; figura, formal y sustantivamente, diferenciada del *contrato de servicios*; modalidades ambas encuadradas en la especie *contratos normalizados* o *contratos sujetos a regulación armonizada*, y en el primer caso, singularmente,

en la de *contratos administrativos* [Acerca de la referida dualidad, en términos críticos, Juan Manuel Alegre Ávila, *Contrato de concesión de servicios y contrato de servicios: ¿un binomio operativo, una «concesión» debida o una logomaquia distorsionadora?* —Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo: página web, 2018—].

Y puesto que la cosa va de contratos públicos, séame permitido reproducir unas páginas al respecto:

La de *contratación pública* [desde 2007, del *sector público*] es normativa profusa, por abundosa y copiosa, difusa por dilatada y, aun, confusa, por vaga e imprecisa, a despecho de la proclamación vertida en el Preámbulo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre —en adelante, LCSP— [«El sistema legal de contratación pública que se establece en la presente Ley persigue aclarar las normas vigentes, en aras de una mayor seguridad jurídica [...]: párrafo primero del apartado III de Preámbulo-LCSP]. Una normativa cuyos «objeto y finalidad» plasma el artículo 1 LCSP:

«1. La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente



utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa.

2. Es igualmente objeto de esta Ley la regulación del régimen jurídico aplicable a los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos, en atención a los fines institucionales de carácter público que a través de los mismos se tratan de realizar.

3. En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social».

Objetivos, ciertamente, ambiciosos, inspirados en el designio de garantizar el ajuste de la contratación del sector público a «los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores», enderezado, en última instancia, a la «salvaguarda de la

libre competencia»; amén de a la consecución de fines de tipo «social y medioambiental», así como a la facilitación del «acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, [y] de las empresas de economía social». Objetivos que, como ha explicado Juan Alfonso Santamaría Pastor, quizá expliquen el propio contenido de la LCSP, una norma eminentemente *procedimental*, favorable a establecer, y hacerlo de manera detallada y minuciosa, los procedimientos de adjudicación de los *contratos del sector público* [en particular, los relativos a los *contratos normalizados* o *contratos sujetos a regulación armonizada*, que, cuando el poder adjudicador es una administración pública *stricto sensu*, revisten la calificación de *contratos administrativos*], de suerte que las prescripciones *sustantivas* incorporadas a la misma representan un pequeño porcentaje del articulado [compuesto, a día de hoy, por 347 artículos, muchos de los cuales integrados, a su vez, por multitud de apartados y, dentro de estos, párrafos, amén de un sinfín de disposiciones adicionales, transitorias y finales... de ahí que el propio Santamaría Pastor constatará en su momento que la ley y su reglamento de desarrollo ofrecían, en su versión digital, un número de caracteres superior al del mismísimo Código Civil, con sus 1.976 artículos].

Un propósito de *aclaración* «en aras de una mayor seguridad jurídica» que, ciertamente, brilla por su ausencia en el caso del «contrato de concesión», alumbrado por la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrero de



2014, y ahora incorporado al ordenamiento jurídico español [anteúltimo párrafo del apartado II de Preámbulo-LCSP y párrafos quinto a decimoséptimo del apartado IV de Preámbulo-LCSP], tal y como puse de relieve en *Contrato de concesión de servicios y contrato de servicios: ¿Un binomio operativo, una «concesión» debida o una logomaquia distorsionadora?* [...], no obstante algunos loables intentos doctrinales por poner algo de «orden» en la denunciada «logomaquia» [Francisco Lorenzo Hernández González].

Los párrafos noveno y décimo del apartado V de Preámbulo-LCSP son emblemáticos en relación a la trascendencia de la «salvaguarda de la libre competencia», santo y seña de la legislación de los *contratos del sector público*. Este es el texto de aquéllos:

«Con independencia de las normas llamadas a facilitar la lucha contra el fraude y la corrupción, se incluyen nuevas normas tendentes al fomento de la transparencia en los contratos. Así, debe mencionarse, entre otras cuestiones, la introducción de una novedad significativa: la supresión del supuesto de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad por razón de la cuantía.

Dicho procedimiento, muy utilizado en la práctica, resultaba muy ágil pero adolecía de un déficit de transparencia, al carecer de publicidad, corriendo el riesgo de generar desigualdades entre licitadores. Para paliar estas deficiencias, se crea en la ley un nuevo procedimiento de

adjudicación, el denominado Procedimiento Abierto Simplificado [...] en el que el proceso de contratación está concebido para que su duración sea muy breve y la tramitación muy sencilla, pero sin descuidar, sin embargo, la necesaria publicidad y transparencia en el procedimiento de licitación del contrato. En este procedimiento se habilita además una tramitación especialmente sumaria para contratos de escasa cuantía que ha de suponer la consolidación de la publicidad y la eficiencia en cualquier contrato público, reduciendo la contratación directa a situaciones extraordinarias».

Descarnada confesión, sin duda, del legislador. Supresión del «[ágil] procedimiento negociado sin publicidad», «muy utilizado en la práctica», mas que «adolecía de un déficit de transparencia, al carecer de publicidad, corriendo [sic; en tanto que gerundio de posterioridad, gramaticalmente incorrecto] el riesgo de generar desigualdades entre licitadores», ahora sustituido por un «procedimiento abierto simplificado», «concebido para que su duración sea muy breve y la tramitación muy sencilla, pero sin descuidar [...] la necesaria publicidad y transparencia [...]»; un «procedimiento abierto simplificado» aderezado con una variante, la que «habilita [...] una tramitación especialmente sumaria para contratos de escasa cuantía [...]», de suerte que la «contratación directa» queda anclada a «situaciones extraordinarias».

Una previsión normativa, la del «procedimiento abierto simpli-



ficado», que persigue conjugar el debido respeto a las exigencias de publicidad/transparencia con la observancia de una tramitación «breve y sencilla», que, empero, no ha dejado de suscitar dudas y controversias, a la vista de las *resoluciones* interpretativas emanadas al efecto de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado *ex* artículo 328 LCSP, de las que se desprende de manera inconcusa que la *simplificación* pretendida en la adjudicación de los contratos *menores* [por emplear el epíteto clásico a la hora de caracterizar la adjudicación de los contratos de «escasa cuantía»] no ha ido acompañada de la pertinente *simplificación*, o *aclaración* [por volver de nuevo al empeño de que se da cuenta en Preámbulo-LCSP]. Y, en todo caso, ¿el «procedimiento negociado sin publicidad por razón de la cuantía» o «contratación directa» en los casos de contratos de «escasa cuantía» o «menores» es radicalmente incompatible con el respeto debido a las exigencias de publicidad/transparencia? Quizá, de algún modo, la respuesta se halle implícita en el testimonio que figura más abajo.

Claro que, a despecho de las solemnes proclamaciones legales *iniciáticas*, «la realidad manda», valga la coloquial expresión. Las masivas, millonarias... en cantidad y en euros o dólares, compras de vacunas para hacer frente a la presente emergencia/crisis vírica ha propiciado, reforma mediante, la adecuación o puesta al día de la normativa sobre *contratos del sector público* [José María Gimeno Feliú/Gerardo García Álvarez,

entre otros]. Una reforma o adecuación o puesta al día que, por la peculiaridad, vale decir excepcionalidad, de la situación actual, *modula, atempera*, vale decir *deja en suspenso*, los exigentes requisitos que adornan la contratación pública [aquí, en el particular atinente al contrato administrativo —*stricto sensu*— de *suministros*], articulada [valga una vez más el recordatorio] por los imperativos términos de la normativa de la Unión Europea acerca del sacrosanto principio de *competencia* o estricta *libertad de acceso en condiciones de igualdad a la contratación pública*. Un sacrosanto principio entre cuyas virtudes se halla [¿qué remedio!: *salus publica suprema lex esto*, según el *dictum* clásico] de su *ser flexible*, esto es, «susceptible de cambios o variaciones según las circunstancias o necesidades». Una flexibilidad, así pues, puesta a prueba debida y oportunamente.

Y, como colofón de las consideraciones *contractuales* antedichas, un par de citas provenientes de acreditado especialista y *legislador*. Escribo a este propósito Francisco Sosa Wagner, catedrático de derecho administrativo, que fuera miembro del Parlamento Europeo durante el quinquenio 2009-2014, en sus *Memorias europeas*:

«Pronuncio [en 2013] en el Pleno un discursillo donde señalo que, desde los años setenta, las instituciones europeas han aprobado numerosas Directivas con el fin de crear un auténtico mercado común de la contratación pública. Ahora impulsamos nuevas reformas, pero debo



advertir que, pese a las energías consumidas, los resultados no han sido positivos. Los mercados siguen muy fraccionados, la transposición de estas normas en los Estados es irregular, de tal modo que se solapa la entrada en vigor de una norma con su reforma, creando una gran confusión agravada por el hecho de ser elevado el número de Administraciones y empresas llamadas a aplicarlas. Todo ello hace que un valor jurídico de primero [*sic*] orden, como es la seguridad jurídica, padezca de forma muy sensible. De otro lado, lamentablemente que los criterios que está aplicando el Tribunal de Luxemburgo no siempre se acojan en las reformas de las Directivas. Y, en fin, que la buena tradición histórica del régimen de las concesiones de servicios públicos procedente del derecho francés, haya quedado, en buena medida, desatendida» [Francisco Sosa Wagner, *Memorias europeas. Mi traición a UPyD*, prólogo de Victoria Prego, epílogo de Max Lacruz, Funambulista, Madrid, 2015, 640].

Y, finalizada su andadura parlamentaria por Bruselas-Estrasburgo en 2014, el profesor Sosa Wagner incorpora a sus *Memorias europeas* una nueva pincelada *contractual*, no sin antes, a modo de contrapunto, dejar dicho: «Me han gustado mucho las conclusiones del Abogado General ante este último [“el tribunal europeo de Luxemburgo”], Pedro Cruz Villalón, un excepcional jurista español, en las que ha defendido el amplio margen de apreciación de que ha de disponer el Banco Central Europeo a la hora de diseñar y ejecutar la política monetaria, respaldando

con ello su programa “Compra masiva de deuda” combatido desde Alemania». La pincelada *contractual* registra el siguiente tenor:

«Menos me han gustado los cambios habidos en el derecho de la contratación pública y de las concesiones administrativas porque además yo he colaborado a ellos con mi voto y no sé si podré explicarlo satisfactoriamente cuando se me exijan cuentas en el más allá» [*Memorias europeas*, 744], [Juan Manuel Alegre Ávila/Ana Sánchez Lamelas, *Unas pinceladas a modo de sugerencia para una futura y eventual teoría sobre el derecho administrativo*, en *Libro Homenaje a Cecilia Sosa Gómez*, tomo II, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas [Venezuela], 2021, 1.169-1.231, en concreto, 1.206-1.212].

«Estrategia de la contratación pública», «estrategia de la colaboración público-privado», «reparto del riesgo [operacional]», «ofertas a pérdidas» son, entre otros, sintagmas que lucen en *Prólogo*. El «nuevo» *contrato de servicios públicos* se articula, en lo sustancial, sobre este criterio o pauta, la asunción por el contratista del *riesgo operacional*. ¿Es esto una novedad, no ya sustancial, sino siquiera *novedad*? No parece: la contratación pública se ha cimentado desde sus orígenes sobre el basililar criterio del *a riesgo y ventura* [del contratista]: el contratista asume el riesgo y la ventura inherentes a la prestación contractual a que viene obligado [*obligación* del contratista, en tanto que *causa* de la prestación de la administración contratante,



esto es, el pago del debido *precio*], sin perjuicio de la entrada en juego de técnicas correctoras garantes del equilibrio económico-financiero del contrato por razón del advenimiento ya del llamado *riesgo imprevisible* ya del conocido como *factum principis* [el mantenimiento del referido equilibrio económico-financiero por causa del ejercicio del *ius/potestas variandi* obedece, ciertamente, a otra lógica]. Un mantenimiento del equilibrio económico-financiero que, así se ha explicado de antiguo, es mero corolario o trasunto de la consideración del contratista como *colaborador* de la administración contratante, responsables, aquél y esta, de la recta consecución del interés público plasmado en la debida ejecución de la oportuna prestación contractual por el contratista.

Desaparecido el tipo contractual *colaboración público-privado*, la *colaboración público-privado* es una constante de la contratación pública, es el santo y seña de la *delegación* en el contratista de la llevanza a buen puerto de las prestaciones de interés público que se configuran, técnicamente, como *causa*, en tanto que contrato bilateral y oneroso, de las respectivas prestaciones de las partes contractuales; *causas*, pues, recíprocamente actuantes.

La tardanza en la asunción por el derecho de la Unión Europea de la modalidad contractual *contrato de concesión de servicios* trae causa del carácter poliédrico y proteico de la noción *servicio público*, una noción en modo alguno de corte unívoco en el panorama europeo, bien

que, entre nosotros, cimentada sobre la tradición francesa [Luis Martín Rebollo, Santiago Muñoz Machado, entre otros, nombres señeros en la pléyade de ilustres tratadistas del asunto]. En esta tesitura, por tanto, habría sido más conveniente que *Directivas* hubieran refundido *contrato de concesión de servicios* y *contrato de servicios*, erigiendo, así, un único tipo contractual, con el *nomen* genérico de *contrato de servicios*, bajo cuya égida los, en la jerga contractual de la Unión Europea, poderes adjudicadores sujetaran las diferentes y variopintas encomiendas prestacionales, encuadradas o no en el tradicional sintagma, sean cuales fueren sus contornos más o menos definidos, *servicio público*, y, de esa guisa, salir al paso de las distorsiones y logomaquias a que más arriba me refería [y a las que coadyuva de manera destacada la misma corrección de la operación cumplida por la ley de trasposición de *Directivas*: «¿Existe una inadecuada transposición de la Directiva?» es la interrogación a la que el doctor Fuentes i Gasó da respuesta, en la estela de las consideraciones vertidas en su momento por Ignacio Catalayud Prats: 322-327].

A *riesgos* y *ofertas a pérdidas* se alude en *Prólogo* y a estos conceptos se dedica, en la panoplia de temas y argumentos que conforman su contenido, el estudio del doctor Fuentes i Gasó [123-125, 221-265; 133-137, respectivamente]. El *riesgo* [operacional, puede apostillarse] es el vector, la línea-fuerza de *contrato de concesión de servicios*, criterio o pauta de diferenciación respecto de



contrato de servicios. Su asunción por el contratista debe ser, como siempre ha sido, el criterio rector en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales, sin perjuicio de que en el clausulado contractual, en los pliegos de cláusulas administrativas, se estipule lo pertinente [como con todo rigor y brillantez ha explicado Germán Fernández Farreres, *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos administrativos*, «Revista de Administración Pública», 216, 2021, 47-90; las páginas 87 a 90 de su texto deberían figurar, por su tono conclusivo y carácter modélico, en todos los tratados sobre la materia] en relación al *reparto* de los riesgos *imprevistos* o *imprevisibles* [*factum principis*, incluido], soslayando, así, las perversiones a que ha dado lugar un deficiente entendimiento por la jurisprudencia del clásico [y bastante en el olvido, por no decir olvidado] a *riesgo y ventura* [del contratista] [en este sentido, el igualmente modélico Juan Alfonso Santamaría Pastor, *¿Riesgo sin ventura? Comentario de las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2019 y 19 de febrero de 2020*, «Revista de Administración Pública», 214, 2021, 135-136].

Y en esta misma senda, como paroxismo de las mentadas perversiones, es debido el recordatorio de las echadas al olvido *bajas temerarias*. El doctor Gimeno Feliú, bajo el sesgo «ofertas a pérdidas», alude en *Prólogo* implícitamente a esta añeja categoría, cuya recuperación urge postular para salir al paso de disfunciones de sobra conocidas [el famoso *rectificado de obras*,

que tantas páginas ha ocupado en la doctrina del Consejo de Estado: Luis Martín Rebollo]. Así, la debida salvaguarda del equilibrio económico-financiero debe instrumentarse de modo preventivo para evitar, de esta suerte, soluciones más drásticas, cual la misma rescisión/resolución del contrato una vez adjudicado o, incluso, en curso de ejecución, o el perverso *reequilibrio* económico-financiero, dinero público mediante.

III

De habitual el género de la *recensión* o el comentario de textos doctrinales suele ser pródigo en loas y panegíricos, hipérboles y ditirambos. No es el caso: el libro de Josep Ramon Fuentes i Gasó no precisa de aquellos alardes ajenos, su mérito se desprende de su propia concepción, estructura y ejecución. Y, a la vista de lo ya dicho, se deja esto consignado sin merma de las discrepancias de fondo que se mantengan con las tesis defendidas por el autor. Esto es la Academia: la honradez intelectual es, sencillamente, sinceridad.

Dicho lo ya dicho, en aras de esa misma honradez intelectual, alguna apostilla debe ponerse negro sobre blanco. La vinculación, que luce ya en la portada de la obra del doctor Fuentes i Gasó, entre el producto jurídico resultante, el *contrato de concesión de servicios*, y el cauce a través del que surge a la realidad jurídica, el procedimiento administrativo pertinente, me da pie para recordar lo que dejó dicho la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, a saber, las



tres *funciones* que cumple, que debe cumplir, el *procedimiento administrativo*: principio de orden en el proceder administrativo; defensa de los derechos e intereses de los administrados; garantía de acierto de la decisión adoptada. Funciones o fines que en el particular de la contratación pública se aderezan, *expressis verbis*, con los objetivos y propósitos que recoge el arriba transcrito artículo 1 LCSP, en definitiva, la salvaguarda de la libre competencia en el acceso a las licitaciones públicas y la mayor eficiencia del gasto público. Unos propósitos o intenciones cuya recta consecución es, en suma, indisoluble de una correcta instrucción de los procedimientos contractuales.

Una última nota: confío, vale decir estoy de ello seguro, que el libro de que aquí se da cuenta sea el alabonazo para el acceso a la cátedra de Josep Ramon Fuentes i Gasó. *Fiat atque vale*.

JUAN MANUEL ALEGRE ÁVILA

Universidad de Cantabria
alegrejm@unican.es

DOI:

<https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.122.2022.11>

BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè,
Derecho de reunión y manifestación. Una inmersión rápida. Barcelona, Ediciones Tibidabo, 2020.

El título de la obra que se comenta en esta reseña puede ser equívoco, o quizá invita a una reflexión que supera la apariencia, es

decir, que como toda inmersión es un trabajo de profundidad. Ciertamente el derecho de manifestación y reunión, algo habrá que decir sobre la utilización de ambos términos, ha sido objeto de muchos e importantes pronunciamientos de los tribunales, empezando por la jurisprudencia del TEDH. El derecho de manifestación y la experiencia de su puesta en práctica constituyen un termómetro fundamental de la calidad democrática de un Estado. La autora es claramente consciente de este hecho y nos acerca en su libro a una comprensión de los rasgos fundamentales de este derecho, llegando a su significado más reciente en temas como los escraches o la consideración de este derecho en la Sentencia del Tribunal Supremo conocida como Sentencia del *procés*.

En este último sentido es necesario recordar otro trabajo de la autora que me parece digno de ser resaltado. Se trata de la aportación a un libro colectivo titulado *El derecho a decidir. Teoría y práctica de un nuevo derecho*. Barcelona, Atelier, 2015. Su aportación al libro es significativa, con el título «Reconocimiento y construcción del derecho a decidir en el sistema constitucional español». Como puede comprobarse, la perspectiva de análisis siempre parte de los derechos fundamentales como principio metodológico.

El libro consta de trece pequeños subapartados donde analiza la regulación del derecho, su concepto, los titulares, describiendo el contenido y concretando la forma

