

# El servicio público municipal y sus modos de gestión

(*Conclusión*)

## III.—GESTIÓN PRIVADA

En ciertos casos, ya lo hemos visto, la Administración ejerce de modo directo su actividad; en otros, crea por un acto de su voluntad entidades dotadas de personalidad jurídica, destinadas exclusivamente a la personificación de un servicio. Pero en innumerables ocasiones, estima más conveniente utilizar la actividad de los particulares, evitando de ese modo, total o parcialmente, una carga para el presupuesto municipal.

Ya hemos justificado anteriormente el encuadramiento de estas modalidades dentro del ámbito del servicio público tratándose, en todo caso, de realizaciones en que la gestión se halla atribuida exclusivamente a los particulares, y en que en general ocurre lo mismo con el riesgo, que sin embargo puede compartirse a veces.

Como se tratará siempre de actividades encuadradas en la competencia municipal, será el Ayuntamiento quien habrá de establecer la situación jurídica adecuada para que el particular pueda tomar a su cargo el servicio, pues tal función le está atribuida al Municipio, exclusivamente, por los artículos 102 (apartado F) y 105 (núm. 7) de la Ley de 1935. Para ello, habrá de producirse el correspondiente acto administrativo, dentro del marco de la concesión o de la autorización, que más adelante analizaremos, y que son las fórmulas generales que utilizan

las leyes y reglamentos, de modo confuso e impreciso, para denominar la situación que se produce, en relación con los particulares, cuando éstos toman a su cargo servicios públicos, aun en las innumerables ocasiones en que propiamente no existe concesión en el clásico y tradicional sentido de la palabra. En todo caso, la Corporación municipal establecerá condiciones, fijará un régimen jurídico y ejercerá la facultad de inspección que de modo general le otorga el artículo 66 del Reglamento de Obras y Servicios municipales de 14 de julio de 1924.

Así planteado el contenido genérico de la modalidad que estudiamos, se nos presentarán, al primer golpe de vista, dos grandes grupos perfectamente diferenciados. En primer lugar los procedimientos clásicos, propiamente administrativos, estrictamente contractuales, en los que las formalidades de la subasta o del concurso son ineludibles; en los que la intervención municipal es decisiva y constante, pudiendo en los mismos derivarse prestaciones económicas a favor del Municipio. Comprendemos aquí la concesión, el arriendo y el concierto.

En otro apartado hay que considerar una gama de matices de diversa y multiforme formulación, de contenido administrativo variable, pero siempre poco acusado, en el que el control municipal es menos intenso que en el otro grupo, quedando reducido a simples funciones inspectoras; en que la iniciativa privada es predominante, faltando muchas veces las exterioridades contractuales y aún el contrato mismo, pudiendo admitirse como único y común denominador de sus distintas manifestaciones, que todas ellas se encuadran en la competencia municipal, y todas se desenvuelven dentro de normas jurídicas de tipo reglamentario establecidas por la correspondiente Corporación, no existiendo para la misma beneficio económico. Denominamos a estos procedimientos, gestión privada simple.

## A.—*Procedimientos administrativos.*

Vamos a estudiar ahora la primera modalidad a que acabamos de referirnos. Su relación con el servicio público, tan discutida en los demás procedimientos de gestión privada, es en éste unánimemente reconocida. Como hemos dicho, son modos específicamente administrativos, de forma tal que la concesión sólo tiene cabida en la órbita de las entidades de derecho público, y el arriendo, aun procediendo del campo del derecho privado, encuentra en dicho ambiente genuinas particularidades.

Así como en los procedimientos simples de gestión privada aparece el contrato muy desdibujado, e incluso llega a faltar, aquí todo es materia contractual. En aquéllos el gestor del servicio ostenta únicamente su propia y exclusiva personalidad particular, mientras que en la concesión y en el arriendo se produce una subrogación de personalidad, más o menos extensa, que inviste al gestor en determinadas atribuciones propias del poder público, que le son transmitidas por la Administración. Finalmente, en estos sistemas existe, con frecuencia, una prestación económica a favor del Municipio, que falta en todos los demás casos. Veamos sus diversas modalidades.

### a) *Concesión*

#### CONTENIDO.

Para puntualizar el contenido de esta institución recordaremos, en primer lugar, la imprecisión terminológica a que hemos aludido anteriormente, que confunde, bajo idéntica denominación, diversas formas que en modo alguno pueden considerarse concesiones. La legislación vigente se refiere, de modo normal, a un conjunto de casos a los que impropriamente asigna ese nombre, sin que en ninguno de ellos se encuentre el servicio público, ni puedan comprenderse dentro del marco que tratamos de determinar. Vamos a precisarlo mejor:

1.º Contratas exclusivas de obras, a las que no sigue la explotación de las mismas: El artículo 27 de la Ley de Obras Públicas de 1877 y el artículo 6.º del correspondiente Reglamento, entre otros muchos preceptos, denominan concesión a esta modalidad. En ella no hay servicio público, porque no hay contacto entre el seudo concesionario y los usuarios; el contacto entre la Administración y el constructor es estrictamente técnico. Esta institución administrativa es una simple «contrata», nunca una concesión. El Tribunal Supremo ha puntualizado su doctrina en una interesantísima Sentencia —de 31 de enero de 1935— en la cual vemos perfectamente determinado el contenido objetivo de la concesión. Según esta doctrina, la concesión es «una convención específica de derecho público, un negocio jurídico administrativo completo, en dos tractos sucesivos y bien diferenciados en orden a su cumplimiento; el primero de ejecución de obra, dentro del cual el concesionario ejecuta a su costa todas las necesarias, y el segundo de explotación de servicio, en el cual los hace funcionar el concesionario, percibiendo por ello las cantidades previstas en las tarifas de concesión». Ello está bien claro; precisan los dos tractos, y si falta uno de ellos no habrá concesión: si el omitido es la explotación del servicio, será una contrata; si el adjudicatario no ejecutó la obra, tendremos un arriendo. Sobre este requisito esencialísimo, fundamental, han pasado muy a la ligera la mayor parte de los tratadistas, haciendo sin embargo hincapié, para sus definiciones, en circunstancias de detalle.

2.º Disfrutes patrimoniales: Se ha llegado, en el abuso de la terminología a que nos estamos refiriendo, a denominar concesiones a ciertas modalidades de disfrute gratuito y temporal por el vecindario de determinados terrenos del patrimonio comunal, a que se refiere el artículo 152 de la Ley municipal de 1935, en las que a simple vista y sin necesidad de razonamiento alguno, comprobaremos la total ausencia del servicio público.

3.º Aprovechamientos: También se utiliza erróneamente en las leyes municipales la calificación de «concesión» para denominar el otorgamiento o autorización de aprovechamientos que en ocasiones son verdaderos arrendamientos patrimoniales (ar-

título 11, núms. 2.º y 3.º); y en otras, compraventas (aprovechamiento por saca de piedra de canteras comunales, al que la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1929 califica de concesión).

#### CARACTERIZACIÓN JURÍDICA.

Puntualizado de este modo el contenido objetivo de la concesión, nos ocuparemos ahora de su caracterización jurídica. La casi totalidad de los tratadistas adoptan para ello, como punto de partida, la diferenciación de dos distintos elementos: la situación reglamentaria y la situación contractual, subordinando la segunda a la primera (31). Mediante la primera, fija libremente la Administración las modalidades de prestación del servicio en su aspecto técnico y en relación con los usuarios, pudiendo la propia Administración modificar discrecionalmente la reglamentación establecida; en virtud de la segunda, se determinan de modo intangible las relaciones entre el concesionario y la Administración. Ello es evidente y no puede desconocerse, pero según nuestro criterio no debe otorgarse a la situación reglamentaria una importancia decisiva al caracterizar la institución que estamos estudiando, porque el Reglamento es condición que no puede omitirse en ninguna modalidad de la gestión administrativa, ni aun en los casos de administración directa, en los que el desarrollo del servicio y las relaciones del mismo con los usuarios habrán de regularse mediante las oportunas disposiciones reglamentarias; y lo mismo en todos los casos en que intervenga la actividad particular en la prestación de un servicio. Ni siempre que haya Reglamento habrá concesión, ni la habrá tampoco en todo caso cuando nos encontremos con la coincidencia de un contrato y una situación reglamentaria que podrá ser, por ejemplo, un arriendo.

---

(31) HAURIOU: *Ob. cit.*; págs. 1.015 y 1.016. GENDÍN: *Ob. cit.*; pág. 85. GASCÓN: *Ob. cit.*; págs. 372 y 373. MASPETIOL: *Ob. cit.*; pág. 42. JÈZE: *Obra citada*; págs. 336 y 337. BIELSA (RAFAEL): *Principios de régimen municipal*. Buenos Aires, 1930; pág. 197.

## SUBROGACIÓN DE PERSONALIDAD.

En la concesión, como modalidad de prestación del servicio público, juegan dos intereses distintos: el general, con carácter predominante, representado por la Administración, y el particular que mantiene el concesionario. Ello ocurre también, indudablemente, en todos los demás servicios atendidos por particulares, pero en ninguno se ejerce la supremacía del poder público con tanta intensidad como en la concesión. En la ponderación de ambos intereses hay una gama de matices, desde ciertas fórmulas en que lo administrativo se percibe muy desdibujado, hasta la que estudiamos ahora, en que la caracterización administrativa es absorbente. Se busca en ella, como dice Gascón, que el servicio público se lleve a cabo «como si fuera realizado por la Administración» (32). Para conseguirlo, el concesionario adopta una postura particular; «es la persona —como afirma Fernández de Velasco (33)— que subrogada a la Administración, dirige un servicio público». Es decir, que se realiza, en cierto modo, una sustitución de personalidad en virtud de la cual el particular asume determinadas atribuciones peculiares del poder público, para la mejor realización del servicio a su cargo, entre las cuales pueden destacarse:

1.º La atribución general de utilidad pública (artículo 76 del Reglamento de Obras y Servicios municipales; artículo 14 de la Ley sobre Trolebuses de 5 de octubre de 1940).

2.º El derecho de expropiación forzosa, otorgado de modo general al concesionario por el artículo 2 de la Ley de 10 de enero de 1879, y en ciertos casos particulares por la legislación municipal, como ocurre con los ferrocarriles y tranvías municipales por el artículo 76 del citado Reglamento de 14 de julio de 1924.

3.º El derecho de establecer servidumbres públicas, como ocurre, por ejemplo, con la ocupación de terrenos concedida

---

(32) GASCÓN Y MALÍN: *Ob. cit.*; pág. 371.

(33) FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Ob. cit.*; pág. 255.

por el artículo 55 de la Ley general de Expropiación forzosa a la Administración, «así como a las Corporaciones o personas en quienes haya subrogado sus derechos», y por el número 4 del artículo 14 de la Ley de Trolebuses de 1940; y las servidumbres de aguas, autorizadas a las empresas particulares por los artículos 2 (núm. 1) y 7 de la Real Orden de 5 de junio de 1883.

4.º El carácter de tasa, impuesto o exacción pública, atribuído al precio del servicio pagado a la empresa gestora por los usuarios, por los artículos 24 y 25 de la Ley de Obras Públicas. Coincidiendo con ello, vemos que el artículo 316 del Estatuto municipal de 1924 parece mantener esa calificación al otorgar consideración de servicios municipales, a todos los efectos económicos previstos por la ley, a los ejecutados por las empresas concesionarias.

Sin embargo, es actualmente muy dudoso que puedan encuadrarse en el marco del impuesto las percepciones que se hagan efectivas de los usuarios en la explotación de las empresas municipales a cargo de particulares. Ya el Estatuto de 1924, en el número 1 de su artículo 308, aunque dándoles un carácter patrimonial, de acuerdo con las tendencias clásicas (34), las excluía de las exacciones propiamente dichas. El Decreto de 25 de enero de 1946, en el número 2.º de su artículo 1.º, separa «el rendimiento de servicios y explotaciones», no sólo de las exacciones municipales, sino de los productos del patrimonio. No obstante, los que Einaudi (35) denomina «precios públicos», al margen de la presión de la oferta y la demanda, se determinan en función de soberanía, que le imprime a la tarifa un carácter especial, emanando del poder público, del que se subroga el concesionario.

5.º El monopolio de derecho, en los casos de municipalí-

---

(34) VON EHEBERG (CARLO T.): *Hacienda pública*. Versión española. Barcelona, 1929 sección 1.ª de la segunda parte. GRIZIOTTI (BENVENUTO): *Principios de Política, Derecho y Ciencia de la Hacienda*. Versión española. Madrid, 1935; Libro 2.º, primera parte, capítulo primero. FLORA (FEDERICO): *Ciencia de la Hacienda*. Versión española. Tomo II, Libro 2.º, título primero, capítulo primero.

(35) EINAUDI (LUIGI): *Principios de Hacienda Pública*. Versión española. Madrid, 1946; Libro 1.º.

zación previstos en el artículo 133 de la Ley municipal de 1935, y en el artículo 13 de la Ley de Trolebuses de 1940.

6.º El derecho de entrar en propiedad privada contra la voluntad del dueño y con un simple permiso del Alcalde (número 2, artículo 57 de la Ley de Trolebuses).

#### LA ADQUISICIÓN DEL DISFRUTE POR LA ADMINISTRACIÓN.

En las concesiones aspira la Administración a conseguir, desde el primer momento, un servicio plenamente municipal, sometido en un todo a su soberanía, y si transige con una intervención extraña, es tan sólo por carecer de medios para montarlo de su cuenta y ser indispensable, para que lo instale un particular, concederle un margen de tiempo para recuperar su coste y lograr prudentiales beneficios. Es tan estrictamente municipal el servicio en régimen de concesión que, a nuestro juicio, nunca deja de serlo; que desde el primer momento pertenece al Municipio, y que existe tan sólo una cesión transitoria del disfrute al particular subrogado, con una característica ficción que invistiendo a éste exterioridades administrativas permite suponer que el servicio no ha dejado de ser administrativo en ningún momento, hasta que llegue el término fatal e ineludible en que ha de entrar en el pleno dominio de la Corporación municipal.

Más todavía. A nuestro juicio, no hay inconveniente, dentro del ámbito del derecho español, en reconocer con Macar (36) «el carácter esencialmente precario y por consiguiente revocable de la concesión... que confiere al que la ha obtenido un derecho temporal de disfrute privativo», puesto que en todo caso existe la posibilidad de dar por terminado en cualquier momento el disfrute del concesionario, y así lo reconoce la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 1927 al afirmar «que la jurisprudencia tiene declarado reiteradamente que los contratos administrativos referentes a servicios públi-

---

(36) MACAR: *Ob. cit.*; pág. 361.

cos pueden rescindirse por la Administración cuando lo exija el interés público, siempre que para la rescisión medie la correspondiente indemnización al concesionario, salvo pacto en contrario».

Vamos, pues, a estudiar los diversos modos por los cuales podrá la Administración municipal adquirir el disfrute de los servicios de su competencia, realizados en régimen de concesión.

1.º *Reversión*.—Consiste en la entrada plena del servicio en el dominio municipal, por el transcurso del tiempo establecido al otorgar la concesión. Para ello ha de ser la misma esencialmente temporal, y así afirma Alvarez Gendín (37) que «hay en la concesión siempre un plazo», aunque ello no es totalmente exacto como veremos. Los artículos 55, 75 y 101 de la Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877 —que aún puede considerarse en vigor para los Ayuntamientos; puesto que ninguna de las sucesivas leyes municipales la ha derogado— fija en noventa y nueve años el plazo máximo de la concesión, admitiendo que pueda ser mayor si lo autoriza la ley, pero siempre a base de la temporalidad, que se considera intangible. Sin embargo, no debe olvidarse que el Reglamento de Hacienda municipal de 23 de agosto de 1924 —hoy sin fuerza de obligar— admitió en el apartado b) de su artículo 134 la posibilidad de concesiones perpetuas, caso este totalmente inusitado, pues o que las concesiones a perpetuidad que regulan los 159 y 188 de la Ley de Aguas, ni se refieren a servicios públicos ni son otra cosa, cualquiera que sea su nombre, más que simples compraventas de interés estrictamente privado. La Base 17 de la Ley de 1945 acepta la temporalidad de las concesiones, al exigir que se consigne entre las cláusulas del otorgamiento de las mismas «las garantías precisas para que, al término del convenio, las instalaciones, bienes y material integrante del servicio reviertan al patrimonio municipal en condiciones normales de uso». La Ley municipal vigente sólo hace referencia al término de las concesiones para declarar, en el caso 3.º de

---

(37) ALVAREZ GENDÍN: *Ob. cit.*; pág. 64.

su artículo 94, que se requerirá referéndum cuando las mismas hayan de otorgarse por más de treinta años.

Existen otros términos particulares fijados en materia municipal, por preceptos especiales, como ocurre con las concesiones de ferrocarriles y tranvías, cuya máxima duración es de sesenta años, según el Reglamento de Obras y Servicios municipales; o con las de trolebuses, a las que concede un término insuperable de treinta años el artículo 7 de la Ley citada de 1940.

Transcurrido el plazo de concesión, dice el artículo 55 de la Ley de Obras Públicas: «la obra pasará a ser propiedad... del Municipio». Más concretamente dispone el artículo 23 del Reglamento de Trolebuses de 4 de diciembre de 1944, que «al término de su concesión, expresado en la escritura de adjudicación, los servicios públicos de trolebuses revertirán a la entidad otorgante, la cual se posesionará de todas las instalaciones y del material fijo y móvil...»

2.º *Rescate*.—Dado el carácter precario de las concesiones, siempre cabe en las mismas la posibilidad de que la Administración municipal las dé por terminadas cuando estime que ello conviene a los intereses generales, aun antes de transcurrir el plazo necesario para la reversión. Ello —que es en esencia una modalidad específica de la rescisión de contrato— puede producirse en dos distintas situaciones:

a) Utilizando facultades que se haya reservado la Administración al otorgar la concesión, y que consten en el pliego de condiciones de la misma.

b) Aun sin que exista dicha reserva de derechos puede el Ayuntamiento rescatar la concesión, llevando a cabo lo que con evidente error terminológico denomina el Reglamento de Hacienda municipal de 1924 «expropiación de empresas industriales», fijándose los requisitos procedentes en los artículos 138 a 140 de la Ley municipal de 1935.

Claro está que tanto en uno como en otro caso habrá de indemnizarse a la empresa: en el primero, con arreglo a lo que previamente se haya estipulado; en el segundo, de acuerdo con las normas establecidas por el artículo 139 de la citada Ley de 1935.

3.º *Caducidad*.—La legislación municipal vigente no se ocupa, en absoluto, de ese modo de extinción de las concesiones. Hay que acudir para ello a la Ley de Obras Públicas de 1877, y a su Reglamento del mismo año, que establecen preceptos referentes a las entidades municipales, no derogados expresamente, como hemos dicho, pero de dudosa y confusa aplicación, teniendo en cuenta la gran antigüedad de los mismos y las distintas circunstancias en que actualmente se encuentra la Administración municipal, que muchas veces resultan incompatibles con las disposiciones de la legislación expresada.

Según las mismas, y especialmente los artículos 29 y 48 del Reglamento de Obras Públicas, que se consideran extensivos a los Ayuntamientos de conformidad con el artículo 121 del propio Reglamento, la caducidad produce el término de la concesión por incumplimiento, por parte del concesionario, de las obligaciones a su cargo que se derivan del pliego de condiciones. Estamos, asimismo, ante un caso de caracterización y efectos similares a la rescisión de los contratos administrativos y como en ellos entraña como consecuencia la pérdida de la fianza, según expresa el artículo 69 de la Ley de Obras Públicas. También se ocupa de ello el Reglamento de Trolebuses, haciendo constar en su artículo 24 que «pasarán a la entidad otorgante de la concesión los servicios públicos de trolebuses otorgados a particulares que no cumplan las condiciones en que fueron otorgados».

#### PRESTACIONES ECONÓMICAS.

Al estudiar la concesión han de observarse dos géneros de prestaciones económicas, según que se beneficien de ellas los concesionarios o la Administración. Nos referiremos a las mismas, por separado, en su aspecto estrictamente jurídico.

1.º *A favor del concesionario*.—Ya hemos indicado que el particular que toma a su cargo la prestación de un servicio mediante concesión, adquiere el derecho de hacer efectivas de los usuarios determinadas percepciones, mediante las cuales, a la

par que se resarza del gasto efectuado para la instalación del servicio, obtenga un beneficio que sea el estímulo que determine la actuación de la empresa privada.

Se advierte en la legislación vigente en materia municipal, con respecto a este particular, la misma falta de preceptos generales que hemos observado en todos los aspectos de la institución que comentamos. El viejo Reglamento de Obras Públicas exige que se determine en toda concesión «la tarifa de arbitrios que hubiesen sido aprobados para el uso y aprovechamiento de las obras, así como las bases de su aplicación» (artículos 28, núm. 3, y 109) y fija un trámite para la aprobación de dicha tarifa, hoy inaplicable (artículo 108). La Ley de 1935 solo hace alusión a las tarifas al referirse a los servicios municipalizados, sometiéndolas éstas a la aprobación ministerial (artículo 142). La Ley de 1945, en su Base 17, dispone que al otorgamiento de la concesión «se determinará las tarifas de prestación del servicio, así como los plazos y garantías de su revisión». En las concesiones de suministro de electricidad, su legislación especial emplea mayor precisión imponiendo, en todo caso, la intervención ministerial. Existe pues, en general, un amplio margen de discrecionalidad.

Pueden darse otros beneficios económicos a favor del concesionario. La antigua legislación de Obras Públicas de 1877, admite reiteradamente la posibilidad de subvenciones por parte de la Administración a favor de los concesionarios; y concretamente, el número 3.º del artículo 26 de la Ley de 13 de abril de 1877, acepta que el concesionario perciba de la Administración el importe de la obra que ejecute y después además, en el período de explotación, disfrute del producto de las exacciones a cargo de los usuarios. Ninguna disposición prohibitiva ha sido establecida posteriormente, con referencia a esta modalidad.

2.º *A favor de la Administración.*—Cabe en la concesión que la Administración, con anterioridad a su entrada al pleno dominio y disfrute del servicio concedido, obtenga del mismo determinadas ventajas económicas a su favor, si se las ha reservado en el pliego de condiciones. Ello ocurre con frecuencia y depende, claro está, de que lo permita la coyuntura en

que juegan la oferta y la demanda al otorgarse la concesión. No obstante, en ocasiones obliga la ley a establecer, preceptivamente, la reserva de determinados beneficios. En general pueden ofrecerse dos distintos casos:

a) La percepción de una renta o canon de naturaleza económico-fiscal a que hace referencia la Base 17 de la Ley de 1945, que puede fijarse en un tanto alzado o también, según lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto de 25 de enero de 1946, «podrán revestir la forma de participación del Ayuntamiento en los ingresos brutos o en el producto neto de la explotación».

b). La fijación, en los casos en que la propia Administración sea usuario, de una tarifa más reducida que la que rija para el público en general, e incluso la exención del pago del servicio. La tarifa reducida es preceptiva en las concesiones de servicios de abastecimiento de aguas, según el artículo 77 del Reglamento de Obras y Servicios municipales de 14 de julio de 1924.

#### DEFINICIÓN.

Realizado, como acabamos de ver, el análisis del contenido jurídico de la institución que estamos estudiando, podremos intentar la definición de la misma. El espacio no nos permite una consideración detenida de los distintos criterios sentados por los tratadistas. Limitémonos a indicar que algunos —Berthelemy (38), Dalloz (39), Jèze (40) y Fernández de Velasco (41) entre ellos— la califican de contrato; otros —como Gascón (42), Duguit (43), Valerius (44) y Fleiner (45)—, de acto; Gendín (46)

---

(38) BERTHELEMY: *Traité de Droit administratif*. Paris, 1926; pág. 707.

(39) DALLOZ: *Ob. cit.*; pág. 1.444.

(40) JÈZE (G.): *Les contrats administratifs*. Paris, 1927; pág. 57.

(41) FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Ob. cit.*; pág. 4.

(42) GASCÓN Y MARÍN: *Ob. cit.*; págs. 370 y 371.

(43) DUGUIT: *Ob. cit.*; pág. 200.

(44) VALERIUS: *Concessions et régies municipales*. Bruxelles, 1920; pág. 263.

(45) FLEINER: *Ob. cit.*; pág. 279.

(46) GENDÍN (SABINO A.): *Los contratos públicos*. Madrid, 1934; pág. 202.

la denomina «derecho», y Hauriou (47) se limita a referirse a «operación». A nuestro juicio ninguna de estas denominaciones basta, por sí sola, para caracterizar debidamente la institución, puesto que sólo nos muestran aspectos parciales de la misma.

El carácter contractual de la concesión, en algún tiempo tan discutido, no puede hoy desconocerse y no lo niega casi ningún tratadista. La propia Ley de 17 de julio de 1945 la califica expresamente de contrato en su Base 54, pero ello, por sí sólo, no significa nada, puesto que, como hace constar Royo Villanova (48), «la concesión no es pura y simplemente un contrato, sino que el contrato hace eficaz la concesión». Por otra parte, como indica el propio autor, toda concesión «se concreta en un acto de la Administración y se formaliza en un contrato», añadiendo nosotros que siempre determina un derecho a favor de un particular.

Por todo ello, haciendo caso omiso de esas circunstancias y atendiendo fundamentalmente al aspecto de actividad administrativa, de procedimiento de actuación, diremos por nuestra parte que «la concesión municipal es un modo de gestión en virtud del cual se hace cargo un particular del establecimiento de un servicio público de la competencia del Municipio, que exige la previa realización de una obra, subrogándose en lugar de la Administración para la explotación del propio servicio, por plazo determinado, transcurrido el cual revierte el disfrute a la Corporación municipal».

#### b) *Arriendo*

Vamos ahora a ocuparnos de otro modo de gestión, muy utilizado en los servicios públicos, y de confusa determinación en la ley y en la doctrina: el arriendo; el *affermage* de la legislación francesa. La abundantísima literatura que la concesión ha

---

(47) HAURIOU: *Ob. cit.*; pág. 1.015.

(48) ROYO VILLANOVA: *Ob. cit.*; pág. 104.

producido, falta casi totalmente en cuanto a este procedimiento se refiere, y los pocos que lo estudian no aciertan a caracterizarlo debidamente ni a diferenciarlo de la concesión.

La legislación municipal española puede decirse que, hasta la Ley de 1945, desconoce esta modalidad con referencia al servicio público propiamente dicho. El Estatuto de 1924 no menciona la misma ni aun indirectamente, y tan sólo el Reglamento de Obras y Servicios de 14 de julio de 1924 alude de pasada, en su artículo 92, al sistema de arriendo, al enumerar los procedimientos para que instauren los Municipios un sistema de abastos. La Ley de 1935 no lo comprende en los modos generales de gestión de servicios que establece en el apartado F) de su artículo 102, pero al fijar las formas de municipalización menciona en el apartado c) del artículo 135 la «empresa municipal que arrienda el servicio a un particular». La reciente Ley de 17 de julio de 1945, en su Base 17, al enumerar los procedimientos de prestación de los servicios municipales, se refiere al arriendo junto con la concesión y la empresa mixta; en cambio, no lo admite en las modalidades de municipalización determinadas en la Base 18.

El Estatuto municipal de 1924 regulaba en cambio, copiosamente, una forma de arriendo de viejo abolengo, que afecta, de modo exclusivo, a la recaudación y administración de exacciones municipales (artículos 546 y 552 del Estatuto y 74 y 79 del Reglamento de Hacienda municipal). Claro está, que estas previsiones, reproducidas por los artículos 277 y 281 del Decreto de 1946, sólo de un modo indirecto atañen al servicio público, ya que se limitan a procurar los medios económicos necesarios para atender al mismo.

Pasemos ahora a considerar la restringida doctrina española, de la que tampoco obtendremos mayores precisiones. Según Fernández de Velasco (49), si la persona o entidad que la Administración utiliza obtiene sus beneficios de la propia Administración, no hay concesión sino contrata, suministro o arriendo; pero, ¿y cuando el Municipio otorga la explotación de una obra pro-

---

(49) FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Ob. cit.*; pág. 256, nota.

piedad del mismo a base, claro está, de que el intermediario haga efectivos de los usuarios unos derechos previamente tarifados? En cambio, según Alvarez Gendín (50), «por el sistema de arriendo la Administración, una vez instalado un servicio que es de su exclusiva propiedad, lo cede a una empresa por un determinado número de años mediante un precio establecido»; haciendo constar en otro trabajo que «en el arriendo de servicio hay un precio cierto que recibe el arrendador, estando sujeta a tarifa la explotación de la obra o del servicio público»; pero, ¿y si no existe la obra ni la tarifa como ocurre, por ejemplo, cuando un particular se encarga de la limpieza pública?; ¿y cuando no hay precio cierto, por haberse previsto una participación en los beneficios?

Se ha producido una situación confusa alrededor de la institución que estudiamos, por no haber acertado los tratadistas a desdoblarse las diversas modalidades de arrendamientos que, al igual que ocurre en el contrato civil del mismo nombre, puede utilizar la Administración para la gestión de sus servicios; según las ocasiones, el Municipio será arrendador o arrendatario, obtendrá beneficios o habrá de ser él quien pague. Veamos cómo ocurre esto basándonos, ante el silencio de la ley, en las prácticas administrativas:

1.º La primera modalidad que puede ofrecerse, aparece cuando el Municipio posee una instalación que no le conviene explotar directamente. Podrá confiarla a un particular por cierto término, percibiendo del mismo el precio que se establezca, y haciendo efectivas al arrendatario de los usuarios las tasas que fije la correspondiente tarifa. Como en la concesión, habrá aquí una subrogación de personalidad, aunque menos amplia, y la doble situación contractual y reglamentaria que en aquella institución hemos observado. Nos encontraremos ante un caso análogo al arrendamiento de cosas a que se refiere el artículo 1.543 del Código Civil y, aunque no se deban extremar los puntos de contacto entre instituciones de finalidad tan distinta, es evidente

---

(50) ALVAREZ GENDÍN: *El servicio público* citado; pág. 61. *Los contratos* citados; pág. 200.

que en aquello que no esté previsto en el pliego de condiciones y en el Reglamento de contratación, habrá que acudir, según el artículo 16 del Código Civil, a las disposiciones del mismo.

2.º Otra formulación frecuente del procedimiento a que nos referimos, es similar al arrendamiento de servicio por precio cierto previsto en el artículo 1.544 del Código Civil. Aquí es arrendataria la Corporación municipal, y paga el servicio que se le presta, siendo frecuente que el arrendador aporte además de sus servicios personales, y los del personal que contrate, diversos elementos industriales indispensables, complicándose en ocasiones la situación cuando el contratista percibe sus utilidades, no sólo de la Administración en forma de asignación fija, previamente estipulada, sino, como ocurre frecuentemente en los servicios de limpieza pública, beneficiándose con los productos del servicio.

Muchos problemas podrían plantearnos las diversas formas del arriendo, pero apremios del espacio no nos permite abordarlos. Solamente haremos notar los contrasentidos de la legislación, que en este caso nos parecen caprichosos. La vigente Ley de 1935 estima utilizable el arriendo, como modo de gestión, cuando haya municipalización de servicio; en cambio, la Ley de Bases de 1945, sólo hace referencia al mismo en los casos en que dicha municipalización no existe. ¿Cuál será el resultado de esta singular diversidad de criterio?; ¿podrá privarse el Municipio, en un número infinito de ocasiones, de procedimientos de gran aplicación práctica y frecuente utilización, con el perjuicio consiguiente, interpretando como prohibitivo el silencio de la ley? A nuestro juicio, no, y ya hemos apuntado anteriormente los fundamentos de esta postura.

### c) *Concierto*

Según nuestra manera de ver, puede enfocarse el concierto como una modalidad compleja del arriendo, con características bien diferenciadas que le conceden personalidad propia. Trataremos de precisar su significado.

En el Diccionario de la Real Academia Española se entiende por concierto el «ajuste o convenio entre dos o más personas o entidades sobre alguna cosa», haciendo constar que el ajuste consiste en «obligar a una persona, mediante pacto o convenio, a prestar algún servicio o ejecutar alguna cosa», lo cual no nos aclara nada.

Las leyes tributarias estatuyen frecuentemente esta modalidad en determinados impuestos o circunstancias en que la fiscalización es difícil. En la Ley del Timbre, por ejemplo, se utiliza la misma copiosamente, a base de satisfacer un tanto alzado calculado sobre el importe probable, en vez de fijar el sello correspondiente en cada caso. El Decreto de Haciendas Locales de 1946, repitiendo diversos precedentes, prevé en su artículo 277 cuatro distintos modos de gestión para recaudar los recursos de las entidades locales: «directamente, por arriendo, por *concierto* o por gestión afianzada»; y en el 282 determina las normas de dichos conciertos a base, también, de un tanto alzado convenido con gremios, que luego lo distribuyen.

Todo esto no afecta directamente a nuestra finalidad, puesto que en las modalidades indicadas, como ya hemos dicho, no se trata de servicios públicos, sino del logro de medios para poderlos llevar a cabo; pero nos da un punto de partida para caracterizar la institución. Esta entraña siempre un tanto alzado fijo, determinado convencionalmente, en sustitución de percepciones que debieron devengarse por unidades de producto indeterminado.

En cuanto al concierto de servicios públicos, la legislación municipal vigente calla en absoluto. Sólo una referencia concreta podemos encontrar en el artículo 210 del Estatuto de 1924. Regula este precepto dos diversas fórmulas para la prestación de los servicios de beneficencia: «dos establecimientos organizados y dirigidos por el mismo Ayuntamiento, o los conciertos entre éste y establecimientos benéficos de otra Corporación», y aunque el artículo citado carece de vigencia en la actualidad, es evidente que no existe ninguna prohibición que impida al Municipio utilizar este procedimiento para atender necesidades análogas, cuando así lo estime conveniente.

De hecho así viene ocurriendo con frecuencia, al igual que en muchas Diputaciones provinciales. Si hay, por ejemplo, en una población un hospital no municipal, el Ayuntamiento se concierta con el mismo para atender a los enfermos pobres y abona una cantidad alzada, constante, por estancia y asistencia completa, cualquiera que sea el gasto que realmente ocasione el enfermo. Hay aquí, desde luego, un arrendamiento de cosas: edificio, muebles, etc.; otro de servicios —los del diverso personal que allí presta los suyos—, y un contrato de suministros, por los víveres y medicamentos que se utilicen. En resumen, una institución compleja, estrechamente relacionada con el arriendo, pero con una individualidad bien caracterizada.

### B.—*Gestión privada simple.*

Dentro de este grupo, cuya caracterización ya hemos indicado, se nos ofrece una distinción fundamental, según que el Municipio colabore o no económicamente con el particular en la prestación del servicio, porque el Municipio, aun eludiendo el riesgo y la gestión, considera conveniente en muchas ocasiones acudir con fondos de su presupuesto, con su crédito o con otros auxilios no dinerarios, a facilitar una actuación que no podría asumir el particular solamente con sus propios medios, y ello repercute directamente en el contenido y en las exterioridades de los diversos modos de gestión comprendidos bajo la rúbrica general de que nos estamos ocupando.

#### 1.º *Modalidades sin aportación económica del Municipio.*

##### a) *Prestación forzosa.*

En general, la situación del vecindario en relación con el servicio público adopta estas dos posturas: usuarios y contribuyentes. En el primer concepto utilizan los beneficios de las organizaciones establecidas por la Corporación, dentro de las diversas modalidades que estamos estudiando. En el segundo,

soportan el coste del servicio, llevando al mismo su aportación económica. Pueden, sin embargo, ocupar una tercera posición, cuando una Ordenanza municipal les obliga, de modo coactivo, a atender directamente una necesidad general, resultando así beneficiarios y agentes del mismo servicio.

Ello es excepcional y solamente se emplea en Municipios de escaso volumen. El único servicio que suele llevarse a cabo de este modo es el de limpieza de la vía pública, cuando las Ordenanzas municipales imponen a cada vecino el barrido de la zona fronteriza del respectivo domicilio.

Aunque esta modalidad parece coincidir con la prestación personal regulada por los artículos 148 a 155 del Decreto de 25 de enero de 1946, y considerada por los mismos como un impuesto, en realidad esa coincidencia sólo es aparente puesto que el artículo 148 citado se refiere a «servicios urgentes y de carácter extraordinario», mientras que las actividades que estudiamos ofrecen un carácter normal de permanencia.

#### b) Empresa reglamentada.

Pueden los particulares, de modo voluntario, prestar servicios al público sostenidos completamente de su cuenta, sin ninguna ayuda del Municipio, movidos por un propósito mercantil de lucro. Ocurrirá en ocasiones que dichos servicios constituyan funciones propias de la competencia municipal, que el Ayuntamiento no haya estimado conveniente tomar a su cargo, o que teniendo asumida su gestión, sea ello sin constituir monopolio. Ahora bien, por el mero hecho de que se trate de un servicio comprendido en la competencia del Municipio, el particular no podrá desenvolverse con plena libertad, y se determinará una intervención jurídica de la entidad municipal.

Esta modalidad es la que se ha denominado por los tratadistas «empresa reglamentada». Gascón (51) considera que la empresa reglamentada no entraña un servicio público, y pretende caracterizarla alegando que aquélla constituye una «empresa particular que a cambio de ciertas ventajas otorgadas por el poder

---

(51) GASCÓN Y MARÍN: *Ob. cit.*; pág. 230.

público se impone ciertas obligaciones». Ello no nos convence ni nos aclara el problema, ni mucho menos nos diferencia la modalidad de que nos estamos ocupando de la concesión clásica, porque también en la concesión existen una empresa particular, ventajas otorgadas por la Administración y recíprocas obligaciones del concesionario.

Nosotros intentaremos distinguir la empresa reglamentada de la concesión haciendo constar que en la primera no existe la subrogación de las prerrogativas del poder público, ni la posibilidad del monopolio, ni la perspectiva de llegar, ineludiblemente, por el transcurso del tiempo, a ser absorbida por la propia Administración, con las consiguientes cláusulas de reversión y caducidad, y que en los precios por la prestación del servicio que la propia empresa pretende de los usuarios no haya nada que represente una tasa pública, sino simplemente un beneficio comercial. Entre la Administración y la empresa reglamentada no existe ninguna relación de tipo económico —salvo las meramente tributarias—, ni contractual, estableciéndose únicamente una situación reglamentaria determinada por motivos de seguridad, salubridad, comodidad o utilidad para el público, que cristaliza en un régimen jurídico particular, enderezado a determinar ciertos requisitos técnicos de las instalaciones y a regular las relaciones del empresario con los usuarios del servicio, en la prestación del mismo. En la empresa reglamentada, la intervención municipal actúa en dos momentos distintos, perfectamente determinados en el artículo 186 del Código de Circulación de 25 de septiembre de 1934 al regular los servicios de transporte por carretera, y que examinaremos por separado.

*Momento inicial.*—El Ayuntamiento prestará su conformidad a que el particular asuma el servicio público, y establecerá el régimen jurídico del mismo en relación con los usuarios. Ello lo dispone, con carácter general, el apartado i) del artículo 217 del Decreto de 25 de enero de 1946, que atribuye a las Corporaciones locales la «implantación y organización de servicios para el cumplimiento de las funciones económico-administrativas que la ley les asigna»; y los artículos 101, 102, 104 y 144 de la Ley de 1935, y 67 y 68 del Reglamento de Obras y Servi-

cios municipales, que concede a los Ayuntamientos, en relación con los servicios públicos, facultades para su «organización, ejecución y vigilancia»; ello aparte de un gran número de preceptos específicamente relacionados con servicios concretos, que determinan para cada caso la intervención jurídica del Municipio, como por ejemplo el artículo 1.º del Decreto de 25 de enero de 1941 que dispone que «continuarán sujetas a la aprobación municipal las tarifas y condiciones de prestación del servicio de las agencias y empresas de pompas fúnebres». Por otra parte, debe tenerse en cuenta también el apartado h) del artículo 4.º de la Ley de 24 de noviembre de 1939, según el cual «la prestación de servicios públicos a base de instalaciones industriales establecidas o por establecer, necesita expresa concesión administrativa para ello, en la que se fijarán las condiciones técnicas, modalidades, garantías del servicio, tarifas y sanciones aplicables».

La jurisprudencia ha fijado una doctrina característica en estos particulares, y vale la pena de reproducir la importantísima Sentencia de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1927, en la cual, resolviendo la cuestión que se discutía de si pudo una Corporación municipal en un contrato de suministro de energía eléctrica, fijar el precio a que había de suministrar el alumbrado a los particulares la entidad que tenía a su cargo el servicio, requiriendo a la otra parte a su cumplimiento, o si por el contrario carecía el Municipio de facultades para intervenir, ejercitando su autoridad, en la contratación privada, pudiendo por lo tanto las empresas interesadas alterar libremente los precios concertados, declaró el Tribunal Supremo que «tienen dichas Corporaciones capacidad para ejercitar derechos y contraer obligaciones dentro del derecho privado, como para adoptar en la esfera política y en el orden gubernativo las medidas que estimasen necesarias y la vigilancia que para el desarrollo de las funciones de policía les encomienda la expresada ley [la municipal] y otras especiales... y para realizar sus funciones gubernativas de asistencia mediante las disposiciones administrativas que dicta para regular cada uno de los servicios públicos que constituyen la función pro-

pia del poder ejecutivo del Estado». Añade después la propia resolución, que estando encomendados a los Ayuntamientos por la Ley de 1877 entre otros servicios el de alumbrado «para llenar cuantas obligaciones con el mismo se relacionan, así como podía contratar como persona jurídica la forma de suministrar el necesario para la vía pública y dependencias municipales por su cualidad de gestor y administrador de los intereses públicos, tenía facultad... para regir e intervenir dicho servicio de alumbrado si para comodidad y utilidad de los vecinos se prestaba utilizando servidumbres impuestas sobre las vías públicas, con derecho por sus facultades administrativas de policía para imponer aquellas medidas y condiciones que estimara necesarias para garantir que los que utilicen el alumbrado han de ser atendidos y respetados en su derecho, sin mengua ni quebranto para los de vigilancia que al Ayuntamiento competen en lo que afecta al aspecto público que tiene el indicado servicio, aunque sea de utilidad particular».

El momento inicial de regulación jurídica de la empresa, que estamos estudiando, se determina en un acto administrativo particular denominado «autorización». La autorización la caracteriza Segismundo Royo (52) afirmando que «el Municipio permite mediante ella a su titular el ejercicio de un derecho propio; el derecho existe en potencia, pero la Administración subordina su ejercicio a la comprobación, por su parte, de que ello no ocasiona perjuicio al interés público». Fernández de Velasco (53) coincide con ese criterio haciendo constar que la autorización «no crea derechos, sino que se permite su ejercicio suprimiendo las limitaciones que impiden su actuación». Gendín (54), por su parte, establece una definición afirmando que es autorización «todo acto administrativo por el cual se deja ejercer un derecho a una persona o varias, una vez demostrado que se reúnen los requisitos legales». Por nuestra parte, admitimos en

---

(52) ROYO VILLANOVA (SEGISMUNDO): *Problemas del régimen jurídico municipal*. Madrid, 1944; págs. 20 y 21.

(53) FERNÁNDEZ DE VELASCO (RECAREDO): *El acto administrativo*. Madrid, 1929; páginas 165 y 166.

(54) GENDÍN: *Los contratos* citados; pág. 203.

principio estos criterios, y como ellos entendemos fundamental la base reglada de las autorizaciones, pero los consideramos excesivamente restringidos en su visión, y no podemos aceptar la función casi automática que atribuye al Municipio limitado, según los conceptos indicados, a resolver simplemente si la licencia solicitada se ajusta o no a un estado de derecho preestablecido. Nosotros atribuimos a la autorización un margen de discrecionalidad bastante amplio, puesto que existen muchos particulares —las tarifas por ejemplo— que no pueden estar previstos de antemano, y que han de determinarse según las circunstancias del momento. Véase cómo el artículo 77 del Reglamento de Obras y Servicios municipales, al hablar de las autorizaciones para taxímetros —las llama concesiones, y de ese confusionismo en la terminología ya nos hemos ocupado— dice que deberán someterse «a cuantos preceptos se les impongan para realizar su servicio y a los que figuren en las Ordenanzas municipales»; y el artículo 186 del Código de Circulación de 1934, al regular las autorizaciones —así las denomina, con mayor precisión— dispone que por la entidad que corresponda se señalarán «las condiciones que al tráfico y buena conservación del camino convengan», es decir, que se complementa lo estrictamente reglado con un amplio margen discrecional.

Hay en la legislación administrativa, repetimos, aparte de la evidente imprecisión de fondo a que hemos aludido antes, un confusionismo terminológico sobre esta materia que interesa desvanecer. Se habla indistintamente de autorizaciones, licencias y permisos, sin ninguna metodización en el concepto. No aceptamos el criterio de Gendín (55), según el cual la autorización toma el nombre de licencia cuando se recaudan derechos, porque no dejará de haber licencia cuando no exista exacción, sea porque el Municipio no haya querido utilizar sus facultades tributarias, sin renunciar a la intervención jurídica, sea por tratarse de casos en que se haya concedido la exacción. En cuanto a la caracterización del permiso por el otorgamiento de dominio público, nos limitaremos a observar que el artículo

---

(55) GENDÍN: *Ob. cit.*; pág. 203.

lo 374 del Estatuto de 1924, a los aprovechamientos de esta naturaleza les denomina «concesiones», sin utilizar para nada la expresión «permiso». Según nuestro criterio, la calificación de «licencia» suele ser empleada con referencia a los actos administrativos que afectan exclusivamente a un interés privado, reservándose las autorizaciones para cuando se regula un interés general. Licencia y permiso se utilizan muchas veces con significado sinónimo, o por lo menos con diferenciación poco concreta.

No está más claro en la terminología oficial la diferenciación de las concesiones, de las licencias y de las autorizaciones, desenvolviéndose estas instituciones jurídicas en una zona de gran imprecisión. Observamos en la legislación vigente varios criterios antagónicos, que interesa precisar:

a) En cuanto se admiten dos etapas sucesivas, denominándose a la primera autorización, asignándosele un carácter de provisionalidad hasta que se obtenga la concesión definitiva, como se dispone con referencia al transporte mecánico de viajeros por carretera en las Ordenes de 6 de junio de 1941 y 31 de diciembre de 1942.

b) En cuanto se considera como sinónimas ambas expresiones. Así tenemos que el artículo 20 del Reglamento de 14 de julio de 1924 llama autorización al acto administrativo que determina la realización por particulares de proyectos de reforma interior de poblaciones. En cambio, la Ley de 18 de marzo de 1895 y su Reglamento de 15 de diciembre de 1896 lo califica de concesión.

c) En cuanto admiten dos modalidades perfectamente diferenciadas. Es característico el Real Decreto de 12 de abril de 1924, cuyo artículo 2.º se refiere expresamente a «las empresas de distribución de energía eléctrica, agua y gas que disfruten de concesiones o autorizaciones administrativas del Estado, Provincia o Municipio», es decir, estimando que un mismo servicio podrá estar otorgado a título de concesión o simplemente autorizado, aunque sin precisar las características de ambas modalidades.

*Segundo momento.*—La regulación jurídica establecida me-

diante la «autorización» requiere un necesario complemento, exigiendo una sucesiva misión de vigilancia para asegurar el cumplimiento de la reglamentación establecida, y sin la cual resultaría la misma inútil. Como hemos visto en la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1927 anteriormente citada, el Ayuntamiento no termina su cometido fijando un régimen jurídico, sino que ejercerá incesantemente una función inspectora para comprobar si el servicio se ajusta a las normas previamente determinadas. Sobre el particular tenemos en el Reglamento de Obras y Servicios municipales de 14 de julio de 1924 el artículo 66, que de un modo general dispone que «cuando un servicio municipal esté explotado por empresas, sociedades o particulares, corresponderá al Ayuntamiento inspeccionarlo y cuidar del exacto cumplimiento de las obligaciones contraídas con el vecindario por las entidades o particulares que lo tengan a su cargo». A ello ha de ir unida la potestad sancionadora, aplicable a las infracciones que puedan cometerse, y que tienen su expresión en la escala de multas fijada en el artículo 145 de la Ley municipal vigente.

## 2.º *Modalidades con aportación económica del Municipio.*

En todos los procedimientos de gestión que vamos a examinar el Municipio colabora económicamente con los particulares que tienen a su cargo el servicio, produciéndose situaciones especiales, similares a las empresas mixtas, a las que no se les podrá negar la cualidad de servicios públicos desde el momento en que se reconoce dicha caracterización a aquellas otras organizaciones encuadradas en las modalidades de derecho privado, de las cuales podrán diferenciarse fácilmente las que estamos estudiando porque falta en ellas la gestión conjunta y el empleo de las formas de Sociedad mercantil, esencial en las otras.

Existen algunos intentos de sistematización de estas modalidades, muy poco estudiadas todavía. Así por ejemplo, Montely (56) las agrupa en la forma siguiente: 1.º Subvención fijada

---

(56) MONTELY: *Quelques aspects du capitalisme de l'Etat: les avances a taux réduits.* París, 1935; cap. IV.

de antemano ; 2.º Participación en determinadas obligaciones ; 3.º Participación en pérdidas y ganancias. Guionin (57), por su parte, establece esta clasificación : 1.º Ayuda momentánea en forma de anticipo ; 2.º Participación en empresas mediante adquisición de acciones ; 3.º Concesión de préstamos.

A nosotros nos parecen incompletas ambas enumeraciones y, por nuestra parte, nos limitaremos a exponer una más amplia serie de modalidades. Previamente haremos constar, con carácter general, que en casi todos estos modos de gestión observamos también la doble situación reglamentaria y contractual que se ha considerado exclusiva de la concesión por la mayor parte de los tratadistas. Cuando un Ayuntamiento, por ejemplo, avala una emisión de obligaciones de un particular con destino a determinada finalidad social, regula contractualmente con el interesado las condiciones de la emisión y los deberes del mismo que constituyen la contrapartida del apoyo prestado ; pero establecen también un conjunto de normas más o menos amplias tendentes a asegurar a los usuarios un mínimo de garantías. Esto es general en todos los casos que vamos a examinar. Se trata en suma de empresas reglamentadas, a las que se presta auxilio económico, contractualmente regulado, aunque en muchas ocasiones las apariencias de contrato sean imperceptibles e incluso en ocasiones llegue el mismo a faltar del todo. Claro está que todas las formas de colaboración económica que vamos a estudiar podrán ir también anejas a una típica concesión o a un arriendo, lo cual hace que tengan que clasificarse, en todo caso, como verdaderos contratos accesorios. Vamos a ocuparnos, seguidamente, de los aspectos más característicos de la modalidad a que nos estamos refiriendo.

#### a) Auxilios no dinerarios.

Admite el artículo 113 de la Ley de 1935, que por la Administración municipal se pueda ceder gratuitamente «los terrenos de su propiedad que hayan de servir para edificar viviendas

---

(57) GUIONIN: *La collaboration financière des Administrations publiques et des entreprises privées*. Nancy, 1928 ; pág. 203.

baratas», ello a pesar de la prohibición general de ceder sus bienes a título gratuito que establece el artículo 151 de la repetida Ley, cuya autorización ha sido confirmada por el Decreto de 16 de octubre de 1941.

Para la misma finalidad, el apartado a) del artículo 87 del Reglamento de Obras y Servicios municipales de 1924 autoriza asimismo la «excepción de impuestos, tributos y gabelas de carácter municipal a todo edificio destinado a viviendas que se comience a construir dentro de un plazo determinado», también frente a la norma básica de la generalidad del impuesto establecida por el apartado a) del artículo 268 del Decreto de 25 de enero de 1946.

b) Subvención.

Tócanos ocuparnos ahora de una fórmula de ejecución de servicios públicos muy frecuentemente utilizada, que determina una colaboración económica entre el particular que los realiza y la Corporación municipal que aporta su auxilio pecuniario, creándose una colaboración financiera con un vago parecido con las economías mixtas de que nos hemos ocupado con anterioridad. Ello, cuando sirve de interés general, creará una situación característica a la que no podrá regatearse la categoría de servicio público:

1) Por tratarse de materias encuadradas en la competencia del Municipio.

2) Porque éste, como contrapartida de su aportación financiera, establecerá un peculiar condicionamiento jurídico de las actividades del gestor del servicio, en cuanto a sus relaciones con el público.

3) Porque, parcialmente al menos, estará el servicio sostenido con fondos municipales.

4) Y, principalmente, por darle ese carácter la legalidad vigente, y de modo expreso el artículo 23 del Decreto de 25 de enero de 1946, que concede la consideración de servicios municipales a los que ejecuten las empresas mediante subvenciones de los Ayuntamientos.

La subvención caería por su base por falta de contenido ju-

rídico si no tuviese como finalidad un interés general. Hemos estudiado en otro lugar (58) la posibilidad de las subvenciones por mera liberalidad, de las donaciones puras, a título estrictamente gratuito, habiendo llegado a la conclusión de que éstas, en la esfera municipal, serían convenciones inicialmente inválidas por carecer de causa, tal como lo determina el artículo 1.275 del Código Civil, pues cuando el Ayuntamiento concede, por ejemplo, una subvención a una institución de caridad, «esto que en apariencia constituye un acto de mera liberalidad, no significa en resumen más que el cumplimiento por parte de la Corporación de los deberes que le impone la competencia que le está atribuída por las leyes, limitándose en el caso citado a servir una finalidad benéfica comprendida dentro de los límites fijados a su actuación».

Jèze ha elaborado una teoría de las subvenciones haciendo constar que las mismas «tienen por objeto facilitar el funcionamiento de la obra o establecimiento privado que persigue un fin de interés general, sin transformar dicha obra o establecimiento en servicio público» (59), pero se nos hace difícil comprender por qué se ha de considerar como servicio público una empresa mixta municipalizada, en que la colaboración entre el particular y la Administración existe en condiciones análogas al servicio subvencionado, sin más diferencia que en este último no interviene el Municipio en la dirección de la empresa, lo cual, como hemos visto, no puede alterar el contenido ni la caracterización jurídica de la misma.

Fuera de esto, en el servicio subvencionado se da todo el aparato interno y externo del servicio público. Véase, por ejemplo, uno de los casos más típicos y tradicionales: el de las comunicaciones marítimas regulares, tal como las establece la Ley de 14 de junio de 1909. Dichos servicios subvencionados se adjudican en virtud de un concurso, con un detallado pliego de condiciones que determina el régimen jurídico y técnico del mismo, fijando una minuciosa intervención del Estado que al-

---

(58) ALBI: *Ob. cit.*; pág. 99.

(59) JÈZE: *Ob. cit.*; págs. 313 y 314.

canza la aprobación de las tarifas de carga y pasaje, con la obligación de realizar gratuitamente la conducción de la jurisprudencia; finalmente, el artículo 30 de la Ley atribuye a la jurisdicción contencioso-administrativa la competencia para entender en la aplicación de la misma. No hay nada en la formulación orgánica de esta necesidad general que no tenga, en todos sus aspectos, las características del servicio público salvo la intervención en el régimen interno de la empresa que falta también en las concesiones propiamente dichas, a quien nadie se le ocurre negar la referida caracterización.

Las subvenciones han recibido también la denominación de subsidio, prima o dotación, significando matices que no vale la pena de detenerse a precisar. Existe una definición legal de la misma en el párrafo segundo del artículo 74 de la Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877, según el cual «se entiende por subvención... cualquier auxilio directo o indirecto de fondos públicos, inclusa la franquicia de los derechos de aduana...» Doctrinalmente no nos satisface, por lo cual nos limitaremos a considerarla, de un modo general, como una modalidad de gestión en que la prestación de un servicio de interés general queda a cargo de un particular, siendo regulado jurídicamente por la Administración y auxiliado económicamente por la misma con aportación que no cubra la totalidad del coste del indicado servicio, y sin que intervenga el Municipio en la dirección interna del mismo. Y dicho esto analizaremos, del modo siguiente, los elementos básicos de la institución:

1.º Aceptamos el criterio de Jèze cuando indica que el carácter precario de la subvención es lo normal y que, en principio, si la Administración no ha dispuesto otra cosa, debe entenderse que el auxilio económico ha sido otorgado por una sola vez (60). Coincidiendo con ello, la Sentencia de nuestro Tribunal Supremo de 4 de abril de 1934 reconoce la naturaleza discrecional de las subvenciones «en cuanto representa el ejercicio de la acción tutelar por parte de la Administración en provecho del bien público y lo referente a compromisos espontá-

---

(60) JÈZE: *Ob. cit.*; pág. 314.

neamente adquiridos para compensar a entidades o particulares la falta de fondos destinados a determinados fines de existencia social». Indudablemente la subvención no es un contrato, y así lo declara la Sentencia de 25 de junio de 1908; pero puede serlo cuando una Corporación se obligue voluntariamente a concederla, y ello sea aceptado por la otra parte, y así tenemos la Sentencia de 10 de marzo de 1936 que reconoce, en determinado caso, que «no puede admitirse la naturaleza discrecional del acuerdo denegatorio de la subvención, por ser tal acuerdo... consecuencia de otros anteriores en que la Corporación había establecido reglas para conceder las subvenciones de que se trata y por ello se limitó a sí misma, convirtiéndola en reglada, la facultad discrecional», no existiendo tampoco la discrecionalidad cuando alguna ley o reglamento obligue perceptivamente a subvencionar.

2.º Es gratuita, en cuanto significa que la Corporación municipal no puede obtener un beneficio dinerario del servicio, pero no en su esencia, puesto que en resumen ello determina el cumplimiento de una finalidad de su competencia, que de otro modo habría de ser atendida por los propios fondos municipales.

3.º La subvención ha de ser siempre menor que el coste del servicio; es en todo caso un mero auxilio a una empresa privada, que se mantiene fundamentalmente de los productos comerciales de su industria. Si la subvención cubriese la totalidad de los gastos de la empresa, resultaría absurda e ilegal su concesión, puesto que entonces lo natural sería que la Corporación otorgante asumiera directamente el servicio, puesto que éste quedaba completamente atendido con sus propios medios.

4.º La entidad que subvenciona no puede tener intervención alguna en el régimen interno de la empresa subvencionada, ya que, si el Municipio tomara parte en las funciones directivas de la misma, nos encontraríamos, de hecho; ante una verdadera economía mixta.

Nunca han faltado disposiciones legales facultando a la Administración para utilizar el modo de gestión que estamos estudiando. La autorizó, con carácter general, el artículo 74 de

la Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877, y el artículo 115 del correspondiente Reglamento de 6 de junio de 1887, aunque únicamente en cuanto a la construcción de obras públicas; y con mayor extensión, por referirse también a los servicios, el artículo 158 del Estatuto municipal de 1924. Con vigencia en la actualidad, tenemos el apartado *a*) del artículo 23 del Decreto de 25 de enero de 1946, y el apartado *b*) del artículo 97 del Reglamento de Obras y Servicios municipales de 14 de julio de 1924, entre otras varias menos importantes.

*c*) Premio.

En la generalidad de los servicios públicos atendidos por particulares, existe un estímulo individual de lucro a cuyo móvil obedece la actividad desarrollada. En ocasiones puede faltar ese estímulo, y la Administración lo determina y suple mediante el «premio». Caso típico de la prestación de un servicio público municipal por particulares mediante premio, es el de extinción de animales dañinos encuadrado, como materia de la competencia municipal, en la policía rural que atribuye a las entidades concejiles el párrafo F), apartado *f*) del artículo 102 de la Ley de 1935. La Ley de Caza de 16 de mayo de 1902, en su artículo 40, dispone que «los Alcaldes *estimularán* la persecución de animales dañinos ofreciendo recompensas pecuniarias». El artículo 67 del Reglamento de 3 de julio de 1903 preceptúa que no se aprobarán los presupuestos municipales en que no se consigne la cantidad que ha de emplearse en esas recompensas, y el artículo 69 fija el importe de las mismas.

Dice la Enciclopedia Jurídica Española (61) que es característica del premio la generosidad. Ya se ve que ello no es exacto, y que puede responder a una estricta obligación jurídica. Hagamos constar asimismo que el premio encaja en la caracterización general de la «subvención», de la que se diferencia por sus funciones primordialmente estimuladoras.

Existen dentro de la vida administrativa otras modalidades del premio que no podemos encuadrar en el marco de nuestro

---

(61) *Enciclopedia Jurídica Española*. Tomo XXV, pág. 370; artículo «Premio».

estudio, puesto que si bien desarrollan asimismo una misión estimulante y social, inciden específicamente en la esfera privada, como ocurre con los premios a estudiantes, concursos literarios, etc. Tenemos también otras categorías en las que sólo se ofrece una coincidencia de denominaciones, como ocurre con los premios de cobranza a recaudadores, sin ninguna relación con la modalidad que estamos comentando, puesto que en realidad se trata de remuneraciones como consecuencia de contratos de arrendamiento de servicios.

Al premio se le puede equiparar la «prima», en la acepción que el Diccionario de la Real Academia Española define como «premio concedido las más de las veces por el Gobierno a fin de estimular operaciones o empresas que se reputan de conveniencia pública o que interesan al que la concede». La aplicación de ambos vocablos, casi sinónimos, la determina la costumbre. Copiosamente usada en la Administración estatal, no suele utilizarse en el ambiente municipalista.

#### d) Préstamo.

Admite la legislación vigente, haciendo concreta referencia a la construcción de viviendas baratas, que el Municipio pueda atender esa necesidad social —que la Ley de 1935 deja a cargo de los Ayuntamientos, no como una simple función de las potestativas entre las de su competencia, sino como obligatoria incumbencia cuyo cumplimiento no puede eludirse— mediante préstamos a las personas que las construyan, en los cuales —dice el apartado e) del artículo 113 de la repetida Ley municipal— podrá el Ayuntamiento «colocar el remanente de sus presupuestos» o simplemente, decimos nosotros, establecer en los mismos una consignación expresa y directa tratándose como se trata de materia de la competencia municipal.

¿Pueden concederse préstamos para otras finalidades de la referida competencia? No es posible plantearnos aquí por dificultades de espacio, el viejo y debatido problema de los límites de la competencia de las personas jurídicas, ni pronunciarnos entre aquellos que sosteniendo el principio de la especialidad —Ducrocq, Beudant, Michoud— opinan que en materia

de derecho público los poderes son siempre de atribución, y a las correspondientes entidades sólo les es dado realizar aquellas actividades que se les hayan atribuido como especialidad funcional; y aquellos otros que, oponiéndose al mismo —Bouvier, Ogerau, Mater— admiten que sólo les están vedados al Estado y al Municipio los actos que prohíba expresamente alguna ley. Sin entrar en el fondo de la cuestión, afirmaremos solamente que dada la amplitud con que están redactados los preceptos vigentes en materia municipal, habrá que inclinarse por el último criterio, dentro del marco no limitativo de los artículos 101 y 102 de la Ley de 1935, y ello tanto más si nos fijamos en la tendencia de la Ley de 17 de julio de 1945, cuya Base 13 en el apartado g) de su párrafo 1 incluyen expresamente en la competencia del Ayuntamiento pleno «cualquier clase de compromisos económicos».

Entre los préstamos municipales, y con un carácter muy distinto al que aquí pretendemos destacar, pero también dentro del ámbito del servicio público, tenemos los préstamos en metálico a que se refiere la legislación especial de Pósitos. Fuera de éstos, el préstamo será en todo caso un contrato accesorio, ya que siempre habrá de llevar como contrapartida un condicionamiento jurídico del servicio a que se refiera, impuesto por la Corporación, puesto que el simple contrato civil de mutuo a favor de particulares no puede admitirse en materia municipal, porque no encajaría dentro de los «intereses peculiares de los pueblos» que cualifican ineludiblemente la competencia de los Ayuntamientos. Y ello aparece expresamente confirmado por el apartado b) del artículo 97 del Reglamento de Obras y Servicios municipales que, al admitir los préstamos en concepto de auxilio a los constructores de casas baratas, dispone que a cambio de la ayuda podrá exigir el Municipio «determinadas condiciones higiénicas a las viviendas e imponerles un alquiler máximo».

Respecto al trámite de los préstamos, es indudable que no existe en la legalidad vigente ningún requisito especial, puesto que los que establece el Capítulo XII del Título III del De-

creto de 25 de enero de 1946, sólo son exigibles cuando la Corporación apela al crédito público, pero no en el caso inverso.

e) Anticipo.

Una modalidad del préstamo a que acabamos de referirnos, muy admitida en la práctica administrativa, es la denominada «anticipo», que tomando en cuenta su planteamiento normal en las diversas disposiciones que al mismo aluden, puede caracterizarse así:

1.º Carácter estrictamente gratuito, es decir, una de las formas que el artículo 1.740 del Código Civil admite en el mutuo, que puede ser gratuito o con pacto de pagar interés.

2.º Devolución en plazos plurales de largo término.

3.º Cuando hay ejecución de obra, la entidad auxiliada y obligada a la devolución no suele percibir directamente la aportación económica, la cual es entregada a un tercero, que es el ejecutor material por cuenta del auxiliado. De ese modo, en esta clase de anticipos juegan, generalmente, tres diversas personalidades.

Este sistema es muy utilizado en la vida administrativa, preferentemente en la ejecución de obras públicas, y pudieran citarse numerosos ejemplos. Sólo nos referiremos aquí, como característicos, a los anticipos hasta del 50 por 100 reintegrables en veinte años que se hacen a los Ayuntamientos por el Estado para obras de abastecimiento de agua y son regulados por el Decreto de 17 de mayo de 1940 y Reglamento de 30 de agosto del propio año; y los del 40 por 100, también con reintegro en veinte años, establecidos para viviendas protegidas por la Ley de 19 de abril de 1939 y Reglamento de 8 de septiembre del propio año.

Estos son anticipos a percibir por los Ayuntamientos. Respecto a la operación inversa, que es realmente la que aquí interesa, sólo una alusión encontramos en la legalidad vigente, cuando el artículo 28 del Decreto de Haciendas Locales de 1946 autoriza a las Corporaciones a anticipar, por cuenta de los obligados al pago de contribuciones especiales, las cuotas que a los mismos correspondan, pero ello está muy lejos de la ins-

titución que estamos estudiando: en primer lugar, porque estos anticipos llevan aparejada la obligación de satisfacer intereses, lo cual determina que en realidad constituyan simples préstamos; y además, y modo principal, porque se trata sencillamente de una facilidad de pago a los contribuyentes, y no al realizador de un servicio público.

Sin embargo, este silencio de la ley no priva a las Corporaciones municipales de conceder anticipos para la ejecución por particulares de servicios públicos, pudiendo reproducirse aquí, para fundamentar nuestra postura, idéntica justificación a la alegada al hablar de los préstamos, de los que el anticipo constituye una modalidad.

#### f) Aval.

El aval, como fórmula de auxilio a los particulares para la realización de servicios públicos, es frecuente en el ambiente municipal. El Municipio considera muchas veces más conveniente a sus intereses garantizar una emisión de deuda ajena, más bien que emitirla por sí mismo, dejando atendido un servicio público sin necesidad de imponerse directa e inmediatamente un desembolso, simplemente corriendo un riesgo más remoto que el que representaría abordar por su cuenta la operación, es decir, que el aval constituye una excepción marcadísima al principio que hace al riesgo consustancial con la prestación directa del servicio, es decir, exclusivo del sistema de administración.

*Casos en que procede.*—El apartado A) del artículo 324 del Decreto de 25 de enero de 1946 establece que las Corporaciones locales podrán prestar «... su aval a la emisión de obligaciones que haga la Compañía mercantil con la que contraten determinadas obras y servicios». El artículo 329 del mismo Decreto, concretando más, dispone que «en los casos en que la Corporación respectiva lo juzgue más rápido y económico para sus intereses podrá sustituir la contratación de empréstitos y la emisión y negociación directa de títulos de su Deuda por la prestación del aval de la Corporación a la emisión de obligaciones de la Sociedad anónima con que se vaya a contratar, por

capital, intereses y plazos de amortización análogos a los que habrían de establecerse si se acudiese al empréstito público». Así, pues, de acuerdo con estas disposiciones y sus complementarias, se exigirá para que sea procedente la fórmula de aval:

1.º Respecto al objeto del servicio público a que el aval ha de referirse, entendemos que podrá aplicarse a todas las finalidades de la competencia municipal, puesto que las disposiciones vigentes no fijan ningún límite, a diferencia de su inmediato precedente el artículo 61 del Reglamento de Hacienda municipal de 1924, que encuadraba la institución dentro del marco restringido de los artículos 175 y 298 del Estatuto municipal.

2.º La operación debe realizarse, como hemos visto, exclusivamente con una Sociedad anónima. Ello representa una restricción mayor que la establecida por el artículo 61 del Reglamento de Hacienda municipal de 1924, el cual, entre las Compañías mercantiles, sólo exceptuaba las de responsabilidad limitada; significando asimismo la derogación de lo dispuesto en el artículo 97 del Reglamento de Obras y Servicios municipales, en cuanto admitía el aval a simples particulares, cuando se tratase de la construcción de viviendas baratas.

3.º Según el artículo 329 del Decreto de 1946, el aval ha de referirse, precisamente, a una emisión de obligaciones de la entidad avalada, disponiendo el mismo precepto que las características de dicha emisión han de ser idénticas en capital, intereses y plazo, a las que habrían de establecerse si se acudiese al empréstito público por la entidad municipal; pero como el artículo 327 del propio Decreto considera materia discrecional para las Corporaciones locales el fijar las características de los Títulos atendiendo a la situación del mercado, es evidente que también de modo discrecional podrá determinar el Ayuntamiento las circunstancias de los Títulos avalados, sin más límite que el de no exceder de los cincuenta años para la amortización, que es el plazo máximo que dispone el propio artículo 327 en su párrafo primero.

*Tramitación.*—La establecen los artículos 331 y 332 del repetido Decreto de 1946, consistiendo sencillamente en el *quorum*

legal, exposición al público y autorización del Ministerio de Hacienda.

*Contenido jurídico.*—¿Qué alcance debe atribuírsele al acuerdo municipal de aval? Entraña el mismo una caracterización típicamente mercantil, bien destacada por la legislación que acabamos de citar, que sólo lo admite con relación a Compañías mercantiles; por ello, sus efectos jurídicos han de buscarse en el Código de Comercio, que es el único precepto legal que los regula. Según la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1941, «el aval no es otra cosa que una fianza especial solidaria de carácter cambiario, que crea una obligación independiente de la que contrae el aceptante y el endosante, pero accesoria de la principal garantizada, y a la cual han de ser consiguientemente aplicables todas las disposiciones que a lo esencial de la fianza se refieran, con las modificaciones impuestas por la legislación mercantil». El artículo 486 del Código de Comercio determina que el aval es un contrato mercantil accesorio de la letra de cambio, pero en la práctica es utilizado en contratos no mercantiles y respecto a ello afirma Estasen (62) que «siempre que se emplea el aval en letras de cambio y otros documentos no mercantiles, a falta de leyes especiales civiles —o administrativas, diremos nosotros— que regulen el cambio o regulen el aval y especifiquen sus efectos jurídicos, deben aplicarse las leyes mercantiles necesariamente, no sólo por analogía sino porque no hay otras; no deben aplicarse las disposiciones sobre fianza común... por la sencilla razón de que el aval no es una fianza común, ni una obligación solidaria común, sino una obligación especialísima y *sui generis* que definen las leyes mercantiles principalmente». Así, pues, diremos que según el artículo 487 del Código de Comercio puede el aval ofrecer dos diversas modalidades:

1.º Si estuviese concebido en términos generales y sin restricción «responderá el que lo prestare del pago... en los mismos casos y formas que la persona por quien salió garante»,

---

(62) *Enciclopedia Jurídica Española*. Tomo III. Artículo «Aval», por Pedro Estasen, pág. 923.

es decir, que ello significa una fianza de alcance análogo a las civiles normales, con esta salvedad: que en ella no ha lugar a los beneficios de excusión ni de división, si de modo expreso no se ha pactado previamente; o sea, que el Ayuntamiento responde del pago de la amortización e intereses, no en segundo lugar y subsidiariamente, sino de modo principal, si así lo prefieren los acreedores.

2.º El propio artículo 487 admite la posibilidad de que al establecerse la garantía se limite ésta «a tiempo, caso, cantidad o persona determinada», es decir, que se precise contractualmente el alcance y efectos del afianzamiento, y entonces habrá que estar a lo estipulado.

#### g) Adquisición de acciones.

La adquisición de acciones por la Administración, en empresas que tengan a su cargo servicios públicos, constituye una forma de colaboración económica con particulares, frecuentemente utilizada por los Ayuntamientos y que puede realizarse sin dificultad legal ni trámite de ninguna clase, puesto que el artículo de la Ley de 1935 autoriza a los Municipios para «adquirir, reivindicar, conservar y enajenar bienes de todas clases».

En esta modalidad, como ya hemos indicado, puede hacerse muy difícil, en determinadas ocasiones, fijar una diferenciación exacta de las empresas mixtas. En el estado actual de la legislación, esta dificultad no existe en apariencia, puesto que, como hemos visto, en la empresa mixta no puede haber aportación de capital por parte de la Administración y por lo tanto no podrá hablarse de economía mixta cuando exista esa aportación en la forma indicada; pero en el fondo tendremos una coincidencia total de contenido.

Cuando se establezca la nueva modalidad que ha de ser consecuencia de lo dispuesto por la Base 17 de la Ley de 1945, que permite a la Administración la aportación de capitales en este género de empresas, tendremos una diferenciación exacta mientras el Municipio se limite a percibir dividendos sin asumir participación en la gerencia, pero ocurrido esto nos encontraremos de nuevo en la misma zona de confusionismo. De momento nos

limitaremos a examinar la actual situación, para alcanzar las siguientes consecuencias:

1.º Si la compra de acciones no llega a conferir la dirección de la empresa, se producirá una simple gestión privada, sin ninguna dificultad legal.

2.º Si mediante la compra de acciones se consigue una participación en la gerencia de la Sociedad, tendremos una empresa mixta de hecho, lo cual equivaldría a burlar todos los trámites y requisitos previstos en el Capítulo IV del Título III de la vigente Ley municipal, y por ello debe entenderse prohibido.

Es decir, que la compra de acciones sólo podrá considerarse permitida a condición de que no conceda participación al Municipio en el gobierno de la entidad emisora de las mismas.

**FERNANDO ALBI**

Secretario de la Diputación  
provincial de Alicante