



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

**LAS CONCESIONES
ADMINISTRATIVAS Y SU
EXTINCIÓN: ESPECIAL
REFERENCIA AL RESCATE**

Alumno: Francisco José Contreras Martos

Tutores: D. José Cuesta Revilla

Dña. Ana López Navío

Mayo de 2019

RESUMEN

Los bienes y derechos demaniales pueden ser usados tanto por la Administración como por los particulares. En ambos casos, estos usos pueden llevarse a cabo de diversas maneras. Es por ello que, en determinados supuestos, para que un sujeto se beneficie del uso de estos bienes, necesita de un título que le habilite, bien sea una autorización o una concesión. Esta figura se contempla mayoritariamente en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, la cual es subsidiaria a las leyes específicas. En el presente trabajo, hemos analizado numerosas cuestiones relativas a las concesiones, en concreto los modos y las consecuencias de su extinción, haciendo hincapié en el rescate. Para estudiar con más claridad esta forma de extinción, nos hemos ayudado de sentencias donde se refleja esta materia.

Palabras clave: Bienes demaniales- Usos- Concesión- Extinción- Rescate

ABSTRACT

Belongings and public rights can be used both by the Administration and by individuals. In both instances, these uses can be carried out in various ways. For these reasons, sometimes, people need a qualification that enables him to benefit from the use of these goods, either an authorization or a concession. This figure is mainly considered in the Law 33/2003, November 3rd, of the Public Administration Assets, which is subsidiary of specific Laws. In the present assignment we have analysed numerous issues related to concessions, specifically the ways and consequences of their extinction, with emphasis on rescue. To study this form of extinction more clearly, we have helped with judgments where this matter is reflected.

Keywords: Public belongings- Applications- Concession- Extinction- Rescue

1. INTRODUCCIÓN	3
2. LOS BIENES Y EL PATRIMONIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....	4
3. USO DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO.....	5
3.1 Uso de los bienes y derechos demaniales en atención al sujeto que los usa	6
➤ Uso por la propia Administración.....	6
○ Bienes destinados al servicio público.....	6
○ Reservas demaniales	6
➤ Uso por los particulares	8
○ Utilización de los bienes destinados al uso general	9
❖ Uso común general	9
❖ Uso especial	10
❖ Uso privativo	12
○ Utilización de los bienes y derechos destinados a un servicio público	13
3.2 Uso normal y anormal	13
4. CONCESIONES	14
4.1 Historia de la concesión.....	14
4.2 Concepto y regulación	15
4.3 Diferencias entre autorizaciones y concesiones demaniales	17
4.4 Elementos de la concesión.....	19
➤ Personales	19
○ Concesionario.....	19
○ La Administración concedente.....	19
➤ Objetivo.....	20
4.5 Ley como título del derecho	20
5. EXTINCIÓN DE LA CONCESIÓN.....	21

➤ Normal	22
➤ Anormal	23
○ Modos de extinción relativos a los sujetos.....	23
○ Modos de extinción relativos al objeto material	28
5.1 Efectos de la extinción concesional.....	28
5.2 Rescate.....	29
6. JURISPRUDENCIA	32
7. CONCLUSIONES	36
8. BIBLIOGRAFÍA.....	38

1. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo hemos analizado los usos de los bienes de dominio público de la Administración, centrándonos en el uso privativo y la obligación de requerir el título concesional para poder ejercerlo, además de todo lo relativo a la figura de la concesión, haciendo hincapié en sus diversos modos de extinción y especialmente en el rescate como forma de extinguir la concesión administrativa.

La metodología llevada a cabo para la confección de este trabajo ha sido, en gran parte, la búsqueda de información en distintas fuentes, ya fuesen manuales, monografías, obras de diversos autores o capítulos concretos de obras de varios autores. Además, también nos hemos ayudado de la herramienta online, mediante la búsqueda en Internet de varios artículos en páginas webs. Las propias Leyes y Reglamentos nos han servido de apoyo para completar la información extraída de los diversos autores y, por último, la jurisprudencia reflejada en el presente trabajo la hemos hallado en las bases de datos “Iberley” y “Aranzadi”.

Para determinar el significado de la concesión administrativa, en primer lugar, hay que asociar el termino concesión con el nexo que existe entre la Administración Pública y el ciudadano, ya que la Administración tiene la obligación de garantizar unos servicios públicos a la ciudadanía, por ejemplo, proporcionarles un servicio de transporte público, la recogida de residuos urbanos o la construcción de carreteras aptas para la circulación. Para llevar a cabo su cometido, el ente público tiene la opción de administrar esos servicios o bienes por cuenta propia, o bien, ceder la ejecución de estas actividades a terceros para que sean ellos quienes realicen dichas labores. Esta cesión de explotación de los mencionados servicios se consuma mediante el otorgamiento previo de un título a ese tercero, que le habilite para poder desempeñar esas funciones, ese título es la concesión administrativa. La concesión sirve no sólo para la cesión de actividades que obligatoriamente tiene que desempeñar la Administración, también se utiliza por ejemplo, para que un particular instale un quiosco o una terraza en la vía pública, para instalación de un área de servicio en una carretera o la instalación de un restaurante en la zona marítimo-terrestre.

Una vez introducido a grandes rasgos la figura de la concesión, hay que hacer referencia a sus modos de extinción, es decir, las numerosas opciones que existen en nuestro ordenamiento jurídico para desvincular a la Administración concedente del particular beneficiario de la concesión. Algunas de estas extinciones no tienen problemática alguna, el cumplimiento del plazo estipulado para la concesión o la desaparición del concesionario no tienen una

resolución discutible, sin embargo, como ya se estudiará, algunos modos de extinción como son los de interés público sí que generan una gran controversia.

En las posteriores páginas haremos un estudio sobre los diferentes usos de los bienes demaniales, el significado y las características de las concesiones o la forma de extinción de la figura concesional.

2. LOS BIENES Y EL PATRIMONIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Las Administraciones Públicas necesitan una serie de recursos para poder llevar a cabo su cometido, es decir, necesitan una serie de bienes y derechos, los cuales constituyen su patrimonio, independientemente de su naturaleza y título de adquisición, como así consta el artículo 3.1 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAP). Estos recursos pueden dividirse en dos bloques: de un lado tenemos la Hacienda y de otro lado el Patrimonio¹, a continuación pasaremos a analizar ambos.

El patrimonio de las Administraciones no incluye *“el dinero, los valores, los créditos y los demás recursos financieros de su hacienda...”*, los cuales se ubican en la denominada Hacienda Pública (Art 3.2 LPAP).

Estos bienes y derechos que conforman el patrimonio de las Administraciones Públicas pueden ser de dominio público o demaniales y de dominio privado o patrimoniales, como queda reflejado en el Art. 4 LPAP. Este patrimonio está constituido por derechos de carácter real y de forma excepcional, por algunos derechos de crédito.

Continuando con la distinción realizada anteriormente, pasaremos a conceptualizarlos. Según el artículo 5.1 LPAP *“Son bienes y derechos de dominio público los que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectados al uso general o al servicio público, así como aquellos a los que una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales.”*

¹ CUESTA REVILLA, J., “El patrimonio de las Administraciones Públicas. Los bienes patrimoniales” en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Págs. 197 y 200

Según el artículo 7.1 LPAP “*Son bienes y derechos de dominio privado o patrimoniales los que, siendo de titularidad de las Administraciones públicas, no tengan el carácter de demaniales.*” Como podemos observar, estamos ante una categoría residual, aplicándose un criterio negativo: si un bien de la Administración no tiene carácter de demanial, es considerado patrimonial. Podemos enlazar esta idea con el artículo 16 LPAP en el que se indica que los bienes y derechos de la Administración se catalogan de patrimoniales cuando son adquiridos, salvo disposición en contrario².

El criterio que determina si un bien es demanial o patrimonial es la “afectación”, regulada en el art. 65 LPAP “*La afectación determina la vinculación de los bienes y derechos a un uso general o a un servicio público, y su consiguiente integración en el dominio público.*” Las formas en que un bien puede afectarse vienen recogidas en el art. 66 LPAP, apartados 1 y 2³.

Los bienes y derechos de dominio público se caracterizan por:

- Inalienabilidad (no se transmiten), inembargabilidad (no se embargan) e imprescriptibilidad (no prescriben) según lo establecido en el art. 132.1 de la Constitución Española⁴.
- Se deben destinar al uso o servicio público⁵.

3. USO DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO

Existen diversos criterios para clasificar los bienes y derechos de dominio público, los cuales no son incompatibles entre sí. El primer criterio de clasificación atiende al sujeto que usa los bienes demaniales, según el cual, estos pueden ser usados por la propia Administración o por los particulares. En segundo lugar, existe otra clasificación que hace referencia al uso normal o anormal de los bienes demaniales⁶.

A continuación, procederemos a detallar los dos criterios de clasificación, centrándonos mayormente en el primero de ellos.

² Ibídem.¹, p. 201

³ Véase Pág. 8 “Uso por los particulares”

⁴ En este art. se determina que se incluyen en los bienes demaniales estatales “*los que determine la ley y...la zona marítimo-territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental*”

⁵ CUESTA REVILLA, J., “El patrimonio de las Administraciones Públicas. Los bienes patrimoniales” en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 201

⁶ LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 239

3.1 Uso de los bienes y derechos demaniales en atención al sujeto que los usa

➤ Uso por la propia Administración

○ Bienes destinados al servicio público

Los bienes de dominio público vinculados a un servicio público pueden utilizarse por la Administración de manera directa para dar cobertura a realización de dichos servicios públicos, es decir, es un mecanismo para la producción de los mismos⁷.

A este respecto hay que citar los arts. 89 y 90 LPAP, que trata sobre la *“Ocupación de espacios en edificios administrativos”* y las *“Autorizaciones especiales de uso sobre bienes afectados o adscritos”*, respectivamente. Ofreciendo el primero de ellos la posibilidad de que terceras personas ocupen *“espacios en los edificios administrativos del patrimonio del Estado... con carácter excepcional, cuando se efectúe para dar soporte a servicios dirigidos al personal destinado en ellos o al público visitante, como cafeterías, oficinas bancarias, cajeros automáticos, oficinas postales u otros análogos”* siempre que no dificulte el uso del edificio y requiere de título habilitante (autorización concesión, según el caso). El art. 90, por su parte, determina que será *“El ministro titular del departamento o el presidente o director del organismo que tuviese afectados o adscritos bienes del Patrimonio del Estado”* el que autorice el uso de los mismos a terceras personas para la realización de una serie de acontecimientos⁸.

○ Reservas demaniales

Constituyen una modalidad de uso especial o privativo por la Administración titular de los bienes y derechos demaniales que estaban destinados al uso general, pudiendo ser usados y explotados por dicha Administración en régimen de exclusividad, generando así la supresión en la utilización de los mismos por terceros⁹.

⁷ Ibídem., p. 240

⁸ Ibídem., p. 240

⁹BALLBÉ I PRUNÉS, M., “Las reservas dominiales”, en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2111867.pdf> “el sujeto activo de la potestad de conservar la utilización especial o privativa de una cosa de dominio público no corresponde a cualquier persona pública, entre las múltiples que se integran en la Administración, sino concretamente a la que pertenezca el dominio

Este tipo de uso por la Administración se contempla en el art. 104 LPAP, no obstante, esta Ley es subsidiaria de las específicas, a destacar, la Ley de Costas (art. 47 y 48); la Ley de Minas (art. 7 a 15) y la Ley de Aguas (art. 41.1 y 53.1)¹⁰. Haciendo referencia a la Ley de Minas, hay que indicar que las reservas demaniales tuvieron su origen en esta Ley “*como forma de asegurar la investigación, explotación y estudio de los recursos mineros, al margen del uso principal del bien por terceros*”¹¹.

Los casos de reservas a nivel estatal más importantes fueron la reserva de minas y de aguas, de las cuales son competentes para realizarla, el Departamento de Industria y Comercio y el Departamento de Obras Públicas, respectivamente¹².

Respecto a la gestión de la reserva, ésta puede llevarse a cabo por la propia Administración titular que la ha llevado a cabo, o por el contrario, en palabras de Manuel Ballbé: “*La reserva no es, sin embargo, sinónima de gestión por los mismos e indiferenciados órganos de la persona pública que haya ejercitado la potestad dominical de retener el uso especial o privativo de unos bienes.*” Es decir, los bienes o derechos que hayan sido objeto de reserva, pueden ser gestionados por otros órganos o instituciones¹³.

El objeto de la reserva son los bienes demaniales, ya que los patrimoniales están supeditados al derecho privado. Sin embargo, no todos los bienes de dominio público están sujetos a reserva, aquí nos referimos a bienes que solo pueden ser usados por la Administración, por ejemplo “*las fortificaciones*”. En estos casos, no se considera que exista una reserva demanial ya que no pueden ser utilizados por terceros ajenos a la Administración¹⁴.

A continuación, pasaremos a analizar el art. 104 LPAP:

La Administración titular de bienes de uso general tiene la facultad de retenerlos cuando concurren motivos de interés público y destinarlos a labores en los que sean competentes,

público de la cosa objeto de la reserva... por ejemplo, si la reserva recae sobre dominio público municipal, podrá acordarla el Ayuntamiento respectivo, mas no ninguna otra entidad pública.” Pág. 80-81

¹⁰ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 573.

¹¹ PEÑARANDA RAMOS, J.L., “Los bienes de dominio público”, en [http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de contenidos/L8.pdf](http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de-contenidos/L8.pdf) Pág. 8

¹²BALLBÉ I PRUNÉS, M., “Las reservas dominiales”, en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2111867.pdf> Pág. 81

¹³ Ibídem., p. 82

¹⁴ Ibídem.¹², p.83

respecto a la duración siempre con el límite imprescindible para la realización del mismo. La reserva debe acordarse por el “*Consejo de Ministros*”, se publicará en el BOE y se inscribirá en el “*Registro de la Propiedad*” y sus consecuencias predominan ante cualquier otro tipo de uso del bien que puede ser expropiado si no son compatibles con el fin de la reserva¹⁵.

➤ **Uso por los particulares**

El uso por los particulares de los bienes de dominio público viene regulado en el capítulo I del título IV de la LPAP, en concreto, en las secciones segunda y tercera, en las que se diferencia el uso de los bienes en función de su destino, que puede ser al uso general o a un servicio público¹⁶.

Para determinar el grupo al que estos bienes demaniales van a integrarse (afectación) atenderemos a las ulteriores modalidades:

- I. Afectación *ex lege* (art. 66.1 LPAP)¹⁷.
- II. Afectación mediante acto administrativo (art. 66. 1 y 2 LPAP). A su vez, pueden afectarse:¹⁸
 - De forma expresa
 - De forma tácita
 - De forma presunta

En el primer grupo, la utilización puede ser de uso común, que a su vez puede ser general o especial y uso privativo (art. 85 LPAP), los dos últimos tipos de usos conllevan unos títulos habilitantes (autorizaciones o concesiones) necesarios para realizar el aprovechamiento de esos bienes demaniales, los cuales conllevan el pago de una tasa o canon como

¹⁵ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 573

¹⁶ <http://www.guiasjuridicas.es/Content/Documento.aspx?params> “Como advierte Garrido Falla, la problemática de la utilización del dominio público es absolutamente distinta según se trate de bienes de uso público o de servicio público. En el caso de estos últimos, la utilización constituye una cuestión de orden administrativo interno, pero, respecto de los primeros, se plantean una serie de relaciones entre la Administración y los administrados originadas por el distinto grado de intensidad en el uso del bien público, lo que da lugar a regímenes jurídicos diferentes.”

¹⁷ PEÑARANDA RAMOS, J.L., “Los bienes de dominio público”, en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de-contenidos/L8.pdf>.

“Se trata de una afectación expresa realizada por la ley de forma global para géneros o categorías de bienes que no precisa de un posterior acto de concreción o aplicación.” Pág. 2

¹⁸ *Ibidem.*, p. 3

contraprestación (art. 86 LPAP)¹⁹. No obstante, analizaremos los títulos habilitantes detalladamente más adelante.

En el segundo grupo, la regulación se contempla en los artículos 87 a 90 LPAP, a destacar el artículo 87 y 88 donde se indica que los bienes y derechos destinados a prestar servicios públicos se regularán de acuerdo con lo establecido en esa Ley y suplementariamente en la LPAP²⁰.

- **Utilización de los bienes destinados al uso general**

Uso común general

Como ya se mencionó anteriormente, el uso común general o utilización colectiva es una de las modalidades del uso común de los bienes demaniales.

El art. 85 LPAP, en su apartado primero, describe el concepto de uso común de los bienes de dominio público: *“el que corresponde por igual y de forma indistinta a todos los ciudadanos, de modo que el uso por unos no impide el de los demás interesados.”* También queda reflejado en el art.75.1.a) Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (en adelante, RBEL) donde dice que se considerará general *“cuando no concurren circunstancias singulares”*. De estas dos definiciones podemos concluir en que los bienes demaniales pueden ser utilizados por cualquier persona de forma anónima, además, la utilización por unos sujetos es compatible con la utilización por otros interesados y no concurren circunstancias que se alejen de la normalidad (como veremos con el uso común especial)²¹.

No obstante, aunque la regulación del uso común general se contemple en estas leyes, son las normas sectoriales las que determinan este tipo de usos en función de la finalidad de esos bienes, por ejemplo la Ley de Aguas, en su art. 50 indica que *“Todos pueden... usar de las aguas superficiales, mientras discurren por sus cauces naturales, para beber, bañarse y otros*

¹⁹ FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.A., “Régimen de usos del dominio público singulares y privativos: valorización precaria”, en <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/regimen-usos-dominio-publico-590518758>

²⁰ Ibídem.

²¹ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 566

usos domésticos, así como para abreviar el ganado.” Del mismo modo, el art. 31.1 Ley de Costas dice que “La utilización del dominio público marítimo-terrestre y, en todo caso, del mar y su ribera será libre, pública y gratuita para los usos comunes y acordes con la naturaleza de aquél, tales como pasear, estar, bañarse, navegar, embarcar y desembarcar, varar, pescar, coger plantas y mariscos y otros actos semejantes”. En ambos casos se deben realizar de acuerdo con las leyes y reglamentos²².

Para finalizar, hay que destacar que esta modalidad de uso no requiere de ningún tipo de título habilitante para desarrollarlo, como así queda constancia en los art. 86.1 LPAP *“El uso común de los bienes de dominio público podrá realizarse libremente, sin más limitaciones que las derivadas de su naturaleza, lo establecido en los actos de afectación o adscripción, y en las disposiciones que sean de aplicación.”* y en el art. 76 RBEL que indica que *“El uso común general de los bienes de dominio público se ejercerá libremente, con arreglo a la naturaleza de los mismos, a los actos de afectación y apertura al uso público y a las Leyes, reglamentos y demás Disposiciones Generales.”²³.*

Uso especial

Inicialmente, La RBEL estableció que el uso especial de los bienes demaniales se incluía dentro del uso común, ya que ambos tienen en común que corresponden a todos los ciudadanos por igual, con la única diferencia de que en el uso general no concurren circunstancias singulares como queda establecido en el art. 75.1º.a) RBEL y en el uso especial confluyen circunstancias que se caracterizan *“por la peligrosidad, intensidad del uso o cualquiera otra semejante.”* (Art. 75.1º.b) RBEL)²⁴. Algunos ejemplos de este uso pueden ser el *“transporte por carretera de sustancias peligrosas o de vehículos de grandes dimensiones”²⁵.*

²² LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 243

²³ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág.569

²⁴ Consúltase en <http://www.guiasjuridicas.es/Content/Documento.aspx?params>

²⁵ PEÑARANDA RAMOS, J.L., “Los bienes de dominio público”, en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de-contenidos/L8.pdf>
Pág. 6

Sin embargo, con la LPAP, esta catalogación del uso especial como una modalidad del uso general fue erradicada y pasó a convertirse en una figura autónoma, no perteneciendo ni al uso común ni al privativo. De hecho, si atendemos al art. 85.2 LPAP:

“Es uso que implica un aprovechamiento especial del dominio público el que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de circunstancias tales como la peligrosidad o intensidad del mismo, preferencia en casos de escasez, la obtención de una rentabilidad singular u otras semejantes, que determinan un exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste.” Podemos comprobar que el término utilizado es “aprovechamiento” y no “uso”²⁶.

Con todo lo expuesto hasta ahora, podemos ver una clara distinción entre los usos comunes generales y especiales, donde las diferencias son, de acuerdo con SANTAMARÍA PASTOR *“la intensidad de la intervención administrativa”*: el uso de carácter general puede llevarse a cabo libremente y sin necesidad de título habilitante; y para el aprovechamiento especial está sometido a la concurrencia de una serie de circunstancias y requiere de una autorización previa *“cuando la ocupación se efectúe únicamente con instalaciones desmontables o bienes muebles”* (art. 86.2 LPAP) o a concesión *“si la duración del aprovechamiento o uso excede de cuatro años”* (art 86.2 LPAP)²⁷, como indica MARIANO LÓPEZ BENÍTEZ *“no basta, con la habilitación «ex lege» que se da para el uso general.”*²⁸.

Aludiendo a la Ley de Aguas, en su art. 51.1 hace referencia a los usos comunes especiales:

“El ejercicio de los siguientes usos comunes especiales requerirá previa declaración responsable:

a) La navegación y flotación.

b) El establecimiento de barcas de paso y sus embarcaderos.

c) Cualquier otro uso, no incluido en el artículo anterior, que no excluya la utilización del recurso por terceros.”

²⁶ Consúltase en <http://www.guiasjuridicas.es/Content/Documento.aspx?params>

²⁷ SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 569

²⁸ LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 244

Otro uso especial es la pesca, que queda regulada a su Ley específica²⁹.

A modo de ejemplo citaremos *“El aparcamiento en determinadas zonas, o las licencias exigidas a determinados vehículos para circular por la vía pública, por razón, por ejemplo, de su peso o de las sustancias que transportan, son ejemplos de uso común especial del dominio público”*³⁰.

Uso privativo

Esta modalidad de uso de los bienes demaniales, como indica SANTAMARIA PASTOR *“posee la naturaleza de un derecho real limitado”*, lo que implica la asignación de una serie de permisos para usar y ocupar de manera física el bien, esto a su vez supone la exclusión de uso por terceros como se hace constar en el art. 85.3 LPAP: *“Es uso privativo el que determina la ocupación de una porción del dominio público, de modo que se limita o excluye la utilización del mismo por otros interesados.”* y ese derecho también puede incluirse en el tráfico jurídico (Se puede llevar a cabo la inscripción en el Registro de la Propiedad)³¹.

Al igual que los otros usos, el privativo también se reguló en la RBEL, en su art. 75.2º, donde dice que el uso privativo es *“el constituido por la ocupación de una porción del dominio público, de modo que limite o excluya la utilización por los demás interesados.”* La definición es prácticamente igual a la de la LPAP por lo que no nos detendremos a analizarla. Por último, en las leyes sectoriales, destacar la Ley de Aguas, en la cual, su art. 52.2 trata de las modalidades existentes para la adquisición de un derecho de uso privativo, para lo cual es necesaria *“disposición legal o por concesión administrativa”* y nunca prescripción, sin embargo, hay una excepción regulada en el art. 54.2 y es que se permite la adquisición del uso privativo por *“prescripción legal”* como se indica *“En las condiciones que reglamentariamente se establezcan, se podrán utilizar en un predio aguas procedentes de manantiales situados en su interior y aprovechar en él aguas subterráneas, cuando el volumen anual no sobrepase los 7.000 metros cúbicos.”*³².

²⁹ PEÑARANDA RAMOS, J.L., “Los bienes de dominio público”, en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de-contenidos/L8.pdf> Pág. 21

³⁰ I. RIPLEY, DANIEL, “La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, nº 8/2004

³¹ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 569-570

³² *Ibidem.*, p. 570

El uso privativo necesita en todo caso títulos habilitantes para poder llevarse a cabo. Hablamos de la necesidad de autorizaciones “*cuando la ocupación se efectúe únicamente con instalaciones desmontables o bienes muebles*” (art.86.2 LPAP) o de concesiones cuando su ocupación sea “*con obras o instalaciones fijas*” (art. 86.3 LPAP). De estas ideas trataremos en más profundidad con posterioridad.

Ejemplos de uso privativo son “*la instalación de un quiosco en la vía pública, la utilización del subsuelo a los efectos de construcción y gestión de un aparcamiento, la instalación de gasolineras o establecimientos de servicio en una carretera, la utilización de una frecuencia de radio o televisión, el uso del agua para el riego o la ocupación de parte de un puerto con fines comerciales.*”³³.

○ **Utilización de los bienes y derechos destinados a un servicio público**

Vamos a hacer referencia brevemente a los arts. 87 y 88, ambos reguladores de los bienes destinados a la satisfacción de un servicio público. Los arts. 89 y 90 se detallaron con anterioridad.

Los bienes y derechos demaniales que se utilicen para satisfacer un servicio público se regulará por lo establecido en esa Ley y secundariamente por la LPAP (art. 87). Hay que atender a la afectación de un bien demanial³⁴ para determinar la utilización de un bien a otro servicio público, en el caso de que esto no sea posible, nos acogeremos a lo establecido en la Ley mencionada (art. 88)³⁵.

3.2 Uso normal y anormal

Esta clasificación no se contempla en la LPAP, pero si en el art.75 de la RBEL. El uso normal es el que corresponde con la propia índole del bien (por ejemplo, “*pasear por la calle, o*

³³ I. RIPLEY, DANIEL, “La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, nº 8/2004

³⁴ Recordemos el criterio de afectación determina si un bien demanial se utilizara para un uso general o un servicio publico

³⁵ LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 239

bañarse en el mar”) y anormal en caso opuesto (“instalación de terrazas de bebidas en la vía pública, normalmente destinada al tránsito de viandantes”)³⁶. El uso anormal exigen ser sometidos a concesión según el art. 78.1.b) RBEL, además de tener en cuenta lo expuesto en el art. 91 RBEL³⁷.

4. CONCESIONES

4.1 Historia de la concesión

Previo al análisis de la figura concesional en nuestro Derecho, hay que hacer una referencia histórica al origen de este título que confiere el uso o utilización de los bienes de dominio público a determinados sujetos.

Inicialmente, las concesiones se otorgaban a los bienes de dominio público³⁸, tienen su procedencia en el Derecho Romano, específicamente, como afirma RAFAEL FERNÁNDEZ ACEVEDO: “en la cesión vectigal de tierras”, consistente en conceder a particulares una parte de los terrenos públicos (*ager publicus*) a cambio del desembolso de una tasa o impuesto durante amplios periodos de tiempo³⁹.

Posteriormente, en la Edad Media, las concesiones se ven reflejadas en las denominadas regalías, definidas por la Real Academia Española como “*participación en los ingresos o cantidad fija que se paga al propietario de un derecho a cambio del permiso para ejercerlo*”. En esta época, sin embargo, eran una serie de derechos exclusivos del Rey, siendo las regalías menores las que podían destinarse a la concesión⁴⁰, es en este punto cuando hay que hacer

³⁶ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 567

³⁷ LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017. Pág. 239

³⁸ PAREJO GÁMIR, R., RODRÍGUEZ OLIVER, J.M., *Lecciones de dominio público*, Instituto Católico de Artes e Industrias, Madrid, 1976. Pág. 56; MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Instituciones de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2007. El autor indica que “la concesión demanial, al ser la primera históricamente, es la que en cierto modo configurara los trazos básicos de la institución concesional”. Pág. 429

³⁹ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 50

⁴⁰ Ibídem. Como indica este autor, ejemplos de regalías menores son: “(regalías de minas, de molino, de salinas, de caminos y puentes, de aguas y fuentes...)” Pág. 51.; BLANQUER CRIADO, D., *La concesión de servicio público*, Valencia, 2012. “En esta época, uno de los instrumentos jurídicos utilizados para la repoblación, fue una especie de título concesional, otorgado a los hombres pobres y menesterosos que iban acompañados de sus familias, para la roturación y la explotación agrícola de los terrenos reconquistados, llamada en Castilla «pressura»” Pág. 47

mencción al “*contrato de censo enfiteútico*”⁴¹, que distribuye la propiedad en dos, por un lado, bienes reservados al Rey y por otro, bienes reservados al concesionario, que a cambio, está obligado al pago de una tasa como contraprestación de que se le reconocen el dominio de esos bienes⁴². Además, si no se lleva a cabo este pago puede conllevar a la extinción del derecho⁴³.

En nuestro Derecho, como indica BLANQUER CRIADO, una de las iniciales declaraciones de la concesión demanial fue la “*Real Orden de 14 de marzo de 1846*” la cual obligaba a la adquisición de concesión administrativa para el uso de las aguas de carácter público⁴⁴.

En la actualidad, la concesión demanial se ha servido en gran medida de los antecedentes históricos expuestos, así podemos citar la exclusividad en el uso de los bienes demaniales por parte de determinados sujetos que a cambio pagan un canon o tasa, de la misma manera que su extinción por incumplimiento de pago⁴⁵.

4.2 Concepto y regulación

Para conceptualizar la concesión hay que indicar, en primer término, que la concesión tiene carácter administrativo y no ha sido configurada en el Derecho privado⁴⁶.

Numerosos autores han puesto de manifiesto el concepto de la concesión de dominio público. Recogeremos la de BLANQUER CRIADO que determina que “*la concesión es el título jurídico que legitima a un tercero para utilizar y aprovechar privativamente los bienes de dominio público.*”⁴⁷. En la doctrina española destacamos a LAFUENTE BENACHES que determina la concesión demanial como “*un título jurídico mediante el que la Administración otorga a un particular un derecho real, consistente en usar y aprovechar, de forma*

⁴¹ En nuestro Código Civil también aparece esta figura en el art. 1605: “*Es enfiteútico el censo cuando una persona cede a otra el dominio útil de una finca, reservándose el directo y el derecho a percibir del enfiteuta una pensión anual en reconocimiento de este mismo dominio.*”

⁴² FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 51-52

⁴³ VILLAR PALASÍ, J.L., “Concesiones administrativas” en AA.VV. *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Barcelona, 1952 Págs. 688-689

⁴⁴ BLANQUER CRIADO, D., *La concesión de servicio público*, Valencia, 2012. Pág. 57

⁴⁵ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 56

⁴⁶ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., MENÉNDEZ GARCÍA, P., “Análisis histórico- jurídico de la concesión de obra pública”, en AAVV, *Instrumentos españoles de colaboración público- privada: el contrato de concesión de obras públicas*, Cizur Menor, 2010. Pág. 52

⁴⁷ BLANQUER CRIADO, D., *La concesión de servicio público*, Valencia, 2012. Pág. 58

excluyente, bienes de dominio público en beneficio de la actividad del particular y de la colectividad”⁴⁸.

La concesión demanial se regula en la LPAP⁴⁹, sin embargo, aquí no hay definido un concepto de concesión. Queda constancia de ella en el art. 86, en concreto, apartados 2 y 3, indicando el primero de ellos que la presencia de concesión será necesaria cuando el uso (ya sea especial o privativo) de un bien demanial se lleve a cabo “*con instalaciones desmontables o bienes muebles... si la duración del aprovechamiento o uso excede de cuatro años*”. De la misma forma, el apartado tercero señala que será preceptiva la concesión como título habilitante para “*El uso privativo de los bienes de dominio público que determine su ocupación con obras o instalaciones fijas*”, independientemente del plazo al que este sujeto⁵⁰. La RBEL también menciona los usos que estarán sometidos a concesión en su art.78, citando dos casos, por un lado, el uso privativo de bienes demaniales; y por otro lado, el uso anormal de los bienes demaniales.

Al hilo de lo anteriormente explicado, el autor DANIEL I. RIPLEY hace referencia a las denominadas ocupaciones y estacionamientos, implicando la primera de ellas la realización de obras que alteren físicamente el bien de dominio público, para los cuales, se requerirá el otorgamiento de una concesión administrativa, un ejemplo serían los quioscos situados en las vías públicas. Por el contrario, los estacionamientos no precisan de obras ni requieren de concesión, solamente de una autorización para poder llevarse a cabo y suelen concederse de precario, es decir, la Administración puede llevar a cabo su revocación cuando estime que no son compatibles con el interés público, además sin derecho a ser indemnizado por ello, esto se ve reflejado en el art. 55 de la Ley de Costas⁵¹. A modo de ejemplo citaremos la instalación de terrazas en la vía pública.

A pesar de todo ello, con excepción a lo expuesto, nos encontramos con un caso en el que no será necesaria la concurrencia de concesión o autorización, lo encontramos en el art. 91 *in fine* LPAP: “*No será necesario obtener estas autorizaciones o concesiones cuando el contrato administrativo habilite para la ocupación de los bienes de dominio público.*”, es decir es un

⁴⁸ LAFUENTE BENACHES, M.M., *La concesión de dominio público*, Madrid, 1988. Pág. 29

⁴⁹ La regulación de las concesiones y autorizaciones en la LPAP es subsidiaria de la legislación sectorial (art. 84.3 LPAP)

⁵⁰ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 61

⁵¹ I. RIPLEY, DANIEL, “La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, nº 8/2004

supuesto en el que el sujeto titular del bien demanial realiza un contrato con una tercera persona por la cual se le permite el uso del bien⁵².

4.3 Diferencias entre autorizaciones y concesiones demaniales

Las diferencias entre ambas figuras no son claras, de hecho se suelen utilizar indiferenciadamente⁵³.

Las principales diferencias radican como dice FERNÁNDEZ ACEVEDO en la “*mayor intensidad del uso que habilitan*” que a su vez lo divide en dos criterios, alegando que dicha intensidad se observa según el autor en “*el orden sustancial y en el temporal*”⁵⁴.

El sustancial se caracteriza por las modificaciones físicas realizadas en el bien demanial, bien sean “*obras o instalaciones fijas o no desmontables*”, para los cuales se demanda la presencia de una concesión administrativa que nos habilitará a un uso privativo del bien demanial. De otro lado, cuando confluyen “*circunstancias especiales de peligrosidad, intensidad o cualquier otra semejante*”, es decir, un aprovechamiento especial; o un uso privativo que precise de “*obras o instalaciones desmontables*”, solo se necesitara una autorización para beneficiarse del uso del bien demanial.

El temporal hace referencia al periodo de tiempo que se aprovecha o usa el bien demanial, permitiendo la concesión un uso más duradero que la autorización.

Por otro lado, SANTAMARIA PASTOR hace referencia a otra serie de diferencias entre ambas figuras, a destacar: ⁵⁵

- ✓ Otorgamiento de los títulos habilitantes:
 - Las autorizaciones se otorgan como dicta el art. 92.1 LPAP, de forma directa al signatario, a no ser que “*por cualquier circunstancia, se encontrase limitado su número*”, en tal caso, se llevara a cabo mediante un sistema de concurrencia

⁵² Ibídem.

⁵³ FERNÁNDEZ DE VELASCO Y CALVO, R., “Teoría jurídica de las concesiones administrativas”, en *Revista de Derecho Privado*, núms. 53 y 54, 1918 “*Son concesiones las autorizaciones otorgadas por la Administración...*” Pág. 34

⁵⁴ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 148-149. Se incluyen ambos criterios.

⁵⁵ SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016. Pág. 570-571. Fuente que incluye la clasificación de las diferencias entre ambas figuras posteriores.

y de no ser así, “*por no tener que valorarse condiciones especiales en los solicitantes*” se realizará por sorteo.

- Las concesiones, atendiendo al art. 93.1 LPAP se otorgan mediante un sistema de concurrencia pero puede ejercerse un otorgamiento directo en los casos establecidos en el art. 137.4 de la misma ley.

✓ Respecto a la transmisión:

- Las autorizaciones, según el art. 92.2 LPAP podrán transmitirse aquellas que para su otorgamiento no haya que apreciar “*circunstancias personales del autorizado o cuyo número se encuentre limitado*” y además como indica SANTAMARIA PASTOR, se requiere una autorización previa por parte del “*órgano que otorgo la primera transmitida*”, basándose en el art. 100.b) LPAP.
- Siguiendo con lo expuesto por este autor, la LPAP es difusa con la transmisión de las concesiones, pero se deduce del art. 100.b) que se admite si existe una autorización anterior de la Administración que la ha concedido.

✓ En cuanto a la duración:

- Las autorizaciones no podrán exceder de cuatro años, insertadas las prórrogas, como así se desprende en el art. 92.3 LPAP.
- Las concesiones tienen un plazo máximo de 75 años insertadas las prórrogas, como se explica en el art. 93.3 LPAP.

✓ Revocabilidad:

- Las autorizaciones se pueden revocar de forma unilateral por la Administración “*en cualquier momento por razones de interés público, sin generar derecho a indemnización, cuando resulten incompatibles con las condiciones generales aprobadas con posterioridad, produzcan daños en el dominio público, impidan su utilización para actividades de mayor interés público o menoscaben el uso general*” (art. 92.4 LPAP)
- Las concesiones se pueden revocar mediante una forma de extinción denominada rescate, sin embargo, en este caso, hay que indemnizar al usuario (art. 100.d) LPAP).

4.4 Elementos de la concesión

➤ Personales

El otorgamiento de una concesión administrativa genera una vinculación jurídica entre dos sujetos, generándose las figuras de concesionario y de concedente:⁵⁶

○ Concesionario

Puede ser titular⁵⁷ de la concesión, como indica RAFAEL FERNÁNDEZ ACEVEDO: *“cualquier persona física o jurídica, pública o privada, española o extranjera”*, incluso en la legislación también se hace referencia a este asunto, si atendemos a la derogada Ley de Minas (Ley 22/1973, de 21 de julio)⁵⁸, en su art. 89 citaba: *“podrán ser titulares de derechos mineros, las personas físicas o jurídicas nacionales o extranjeras”*. Incluso la LPAP hace referencia a la condición de concesionario, citando en su art. 94 la prohibición de adquirir esta figura *“las personas en quienes concurra alguna de las prohibiciones de contratar reguladas en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.”* También pueden coexistir varios titulares para una misma concesión, sin perjuicio de los intereses públicos⁵⁹.

A pesar de ello, sí existen ciertas limitaciones alegando causas de interés público y el propósito de la concesión. Estas limitaciones pueden ocurrir atendiendo a *“la condición natural o jurídica de las personas”* o *“por razón de la nacionalidad.”*⁶⁰.

○ La Administración concedente

Este sujeto se incluye como uno de los elementos subjetivos de la concesión por dos razones:

⁵⁶ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 155

⁵⁷ DE CASTRO Y BRAVO. F., *Derecho civil de España, tomo I, Introducción al Derecho Civil*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1949. El autor DE CASTRO Y BRAVO hizo referencia a la palabra “titular” decretándola como *“la cualidad jurídica que le confiere a una persona el estar en una relación jurídica en cuanto determinante de las facultades que por ella se le atribuyen”*. Así, la palabra significa *“la especial condición de ser sujeto activo en una relación jurídica básica y, por tanto, en poder servir para caracterizar a las múltiples situaciones que no se han concretado en la subjetividad de un derecho”* Págs. 564-566

⁵⁸ Artículo suprimido por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre en su art. 17. FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 155

⁵⁹ *Ibídem.*, p. 155

⁶⁰ *Ibídem.*, p. 156-157

- 1) La Administración es la única que puede ofrecer las concesiones ya que son las únicas titulares de estas.
- 2) Las concesiones generan “*vínculos jurídico-administrativos*” siendo la Administración uno de los sujetos de la relación jurídica y en una situación de predominio frente al otro sujeto de la relación (el concesionario)⁶¹.

➤ Objetivo

Como indica FERNÁNDEZ ACEVEDO, el objeto de la concesión no es más que una determinada superficie de un bien demanial, sin necesidad de conceder la totalidad del bien por causas de interés público. A modo de ejemplo, citaremos los expuestos por el autor: “*un determinado caudal de aguas para riego o para aprovechamiento hidroeléctrico, la ocupación de una superficie delimitada de la vía pública para la venta de periódicos o de lotería...*”⁶². Otros casos pueden ser la concesión de terrenos para la explotación de petróleo, la creación de energías o la realización de autopistas⁶³.

4.5 Ley como título del derecho

Como ya se ha expuesto, para otorgar a un sujeto el uso especial o privativo de un bien de dominio público, es requisito imprescindible el establecimiento de unos títulos habilitantes que pueden ser autorizaciones o concesiones (según la naturaleza o duración del uso). Sin embargo, para el otorgamiento de estos usos no solamente se puede utilizar la concesión, se admite que “*una norma con rango de ley*” conceda la capacidad de usar un bien demanial por un tercero⁶⁴.

Para visualizar este fenómeno con más nitidez, FERNÁNDEZ ACEVEDO expone unas leyes que lo demuestran, así cita la “*Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877*”, en su art. 101.1 dicta: “*Las concesiones a que se refieren los artículos anteriores de este capítulo se otorgarán por noventa y nueve años a lo más, salvo en los casos en que las leyes especiales de Obras públicas establezcan mayor tiempo, o que la concesión se otorgue por medio de una ley especial que así lo determine*”. Otra Ley citada por el autor es la Ley de Aguas en su art.

⁶¹ Ibídem., p. 169

⁶² Ibídem.⁵⁸, p. 199

⁶³ CORONA GÓMEZ, A.T., “Concesión administrativa”, en <https://economipedia.com/definiciones/concesion-administrativa.html>

⁶⁴ GONZALEZ PEREZ, J., *Los derechos reales administrativos*, Madrid, 1989. Pág. 58.

52.1, el cual indica que existen dos modos de conseguir “*El derecho al uso privativo... del dominio público hidráulico*”, a saber, “*disposición legal o por concesión administrativa*”⁶⁵.

A tenor de lo expuesto, si atendemos a un supuesto hipotético en el cual la Ley de Aguas no estableciera como posibilidad de adquirir este derecho una norma legal, las Comunidades Autónomas se verían imposibilitadas para conceder estos usos mediante una Ley. Sin embargo, como si se permite, las Comunidades llevan a cabo este tipo de concesión⁶⁶.

5. EXTINCIÓN DE LA CONCESIÓN

La LPAP regula en su art. 100 los supuestos de extinción de las autorizaciones y concesiones. Para determinarlos, primeramente clasificaremos las causas de extinción en dos grupos en función de su naturaleza. Por un lado, tenemos la extinción normal o producida tras el transcurso del plazo establecido⁶⁷. De otro lado, apreciamos la extinción anormal, que se caracteriza por extinguirse antes del cumplimiento del plazo previsto⁶⁸. Tanto la extinción normal como la anormal “*se producirá siempre sin perjuicio de tercero ni del interés público.*” (art.162.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico)⁶⁹.

VILLAR PALASÍ cita que “*la caducidad se liga a la temporalidad de derecho o preclusión legal (Rechtstemporalität, o Legalbefristung), haciendo mención al carácter temporal*”⁷⁰. El autor distingue los conceptos caducidad y extinción que con frecuencia se suelen utilizar indistintamente. Por ejemplo en el título VII denominado “*caducidades*” de la Ley de Minas hace referencia a los distintos modos en que la “*explotación de recursos*” caducan, incluyendo la expiración de plazos (art.86.1); renuncia, falta de pago de los impuestos...(86.2); incumplimiento grave (86.3), etc. Haciendo referencia al incumpliendo grave, hay que destacar que este supuesto es el más extendido a la hora de referirse a la caducidad de las concesiones, por ejemplo el art. 79.1.a) “*No iniciación, paralización o no terminación de las obras injustificadas durante el plazo que se fije en las condiciones del*

⁶⁵ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 72

⁶⁶ *Ibidem.*⁶⁵, p. 73

⁶⁷ CARO-PATÓN CARMONA, I., *El derecho a regar. Entre la planificación hidrológica y el mercado de agua*, Madrid, 1997. Pág. 314

⁶⁸ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 401

⁶⁹ DEL SAZ CORDERO, S., *Aguas subterráneas, aguas públicas (El nuevo derecho de aguas)*, Madrid, 1990. Pág. 273

⁷⁰ VILLAR PALASÍ, J.L., “Concesiones administrativas” en AA.VV. *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Barcelona, 1952. Pág. 746

título.”; el apartado d) *“Alteración de la finalidad del título.”*; o el apartado e) *“Incumplimiento de las condiciones que se hubieran establecido como consecuencia de la previa evaluación de sus efectos sobre el dominio público marítimo-terrestre.”* Siguiendo en esta línea de confusión entre los términos “extinción” y “caducidad”, añadir que para lo que una Ley considera caducidad, otra lo considera extinción, por ejemplo, el vencimiento del plazo, la LPAP lo considera caducidad y la Ley de Puertos de 2011 lo considera extinción; y lo que para la LPAP es extinción por *“Falta de pago del canon o cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones del titular de la concesión, declarados por el órgano que otorgó la concesión o autorización.”* [Art 100. f)], para la Ley de Puertos es caducidad⁷¹.

Podríamos concluir diciendo que la extinción normal que a continuación analizaremos se corresponde con el término “caducidad” que en la LPAP se refleja en el apartado c) del art. 100.

➤ Extinción normal

Como ya se adelantó, esta modalidad de extinción surge cuando concluye el plazo establecido para su utilización, que, como se indica en el art. 93.3 LPAP no puede superar los 75 años⁷². Este tipo de extinción está regulada en el art. 100.c)

Para otorgar una mayor “seguridad jurídica”, FERNÁNDEZ ACEVEDO indica que es necesario que cuando una concesión se extinga por vencimiento de plazo, la Administración titular de la misma informe explícitamente de su extinción mediante una actuación administrativa. Así lo hace constar el art. 59.1 y 102.2.a) y b) de la LPAP. En las leyes sectoriales también hallamos esta comunicación por parte del órgano titular del bien, el art.53.2 de la Ley de Aguas indica que: *“La declaración de la extinción del derecho al uso privativo del agua requerirá la previa audiencia de los titulares del mismo.”*, incluyendo su extinción por finalizar el plazo estipulado [art 53.1.a)]. En el Reglamento Hidráulico, en su art. 163.3 viene expresando lo mismo, obligación de la Administración de declarar públicamente en un plazo superior a 20 días la extinción de la concesión *“durante el cual podrá comparecer por escrito ante el Organismo de cuenca cualquier persona, incluido el*

⁷¹ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 402-403

⁷² La RBEL dictaba que el plazo de la concesión no puede superar los 99 años.

titular del derecho, que pueda resultar afectada por la extinción del mismo, manifestando cuanto considere conveniente.”, pudiendo realizarse esa información por parte de la Administración en un plazo de tres años anteriores a la finalización de su vigencia (art.164.1)⁷³.

Cuando la Administración manifiesta que se ha producido la extinción de la concesión, tiene la facultad de implantar una serie de cláusulas al “*titular de la concesión*” y si este no las cumpliera, la Administración puede efectuarlas forzosamente, para ello cuanta con los mecanismos reflejados en los arts. 96 a 100 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común⁷⁴.

➤ Extinción anormal

Se caracteriza por la extinción de la concesión por razones ajenas a la finalización del plazo que se había previsto. A su vez, podemos dividir esta clase de extinción en “*modos de extinción relativos al sujeto*” y “*modos de extinción relativos al objeto material*”⁷⁵.

- Modos de extinción relativos a los sujetos

❖ Desaparición del concesionario

En primer lugar, hay que matizar la diferencia existente entre la desaparición del concesionario, dependiendo de si es persona física o jurídica:

- Física: Desaparición por muerte
- Jurídica: Desaparición por quiebra

En los dos supuestos, el concesionario no puede continuar con la práctica de la concesión.

Las leyes sectoriales no incluyen en su regulación la desaparición y muerte del concesionario como forma de extinción. Sin embargo, en la LPAP sí lo admite en su art. 100.a), además esta misma Ley hace referencia al hecho de que las concesiones pueden transmitirse “*mortis causa*” (art. 98.1), pero puede extinguirse porque el heredero de la concesión no la acepte o no tenga las facultades necesarias para ello. Siguiendo con lo dictado por este apartado del art. 100, nos encontramos con la referencia a “*extinción de la personalidad jurídica*”, aplicable

⁷³ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 407

⁷⁴ DEL SAZ CORDERO, S., *Aguas subterráneas, aguas públicas (El nuevo derecho de aguas)*, Madrid, 1990. Pág. 208

⁷⁵ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 409

de forma subsidiaria por la LPAP en los casos en que la normativa sectorial no contempla el supuesto. Incluso en apartado b) del art. 100 LPAP recoge la extinción de la personalidad jurídica “*en los supuestos de transmisión o modificación, por fusión, absorción o escisión*”, salvo que exista una autorización previa por parte de la Administración, en cuyo caso la concesión no se extinguirá (art.98.1 LPAP)⁷⁶.

❖ Extinción por motivos de interés publico

La extinción que vamos a explicar se compone de la revocación, el rescate y la expropiación forzosa. Antes de analizar cada figura individualmente, expondremos los puntos que comparten entre sí:

- ✓ La extinción se lleva a cabo por razones de interés público⁷⁷.
- ✓ Derecho de indemnización al concesionario⁷⁸.
- ✓ Posibilidad que se le atribuye a la Administración de llevar a cabo la extinción de la concesión independientemente de su presencia en el apartado concesional⁷⁹.

Este último punto se ve reflejado en la LPAP en los arts. 93.5, 92.7 j) y 100 d)⁸⁰. En las leyes autonómicas podemos verla también, en la Ley del Patrimonio de la Comunidad Foral de Navarra de 2007 en su art. 89.2: “*Se considerará siempre implícita la facultad del Departamento u Organismo público concedente de inspeccionar en cualquier momento los bienes objeto de concesión, las instalaciones y construcciones así como de resolver las concesiones antes de su vencimiento, si lo justifican razones de interés público, resarciendo al concesionario, en tal caso, de los eventuales daños que se le hubieran causado.*”⁸¹.

A continuación explicaremos las figuras en esta modalidad de extinción:

El rescate, del que en más adelante detallaremos en profundidad se regula en el art. 100.d) LPAP. Consiste en la extinción de la concesión de forma unilateral y antes de que se cumpla

⁷⁶ Ibídem.⁷⁵, p. 409. Fuente que incluye la totalidad del modo de extinción.

⁷⁷ Ibídem., p. 425

⁷⁸ MESTRE DELGADO, J.F., “La extinción de las autorizaciones y concesiones demaniales” en AAVV *Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas*, Madrid, 2004. Pág. 507-509. Este autor indica que la indemnización incluye el daño emergente y el lucro cesante.

⁷⁹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Instituciones de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2007. El autor cita que: “Posibilidad de reversión anticipada, que opera ex lege, en todo caso, con independencia de que haya podido ser recogida en el clausulado de la concesión”. Pág. 432

⁸⁰ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 426

⁸¹ MESTRE DELGADO, J.F., “La extinción de las autorizaciones y concesiones demaniales” en AAVV *Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas*, Madrid, 2004. Págs. 507-508

el vencimiento de la misma por parte de la Administración, con el requisito imprescindible de que solo se puede ejecutar si existe un interés público y siempre con indemnización al concesionario⁸². La concesión puede ser extinguida para suplir tres fines distintos:⁸³

- ✓ Destinarlo al uso común
- ✓ Destinarlo a otro uso privativo
- ✓ Utilización por la Administración (reserva demanial)

Podemos afirmar que el rescate tiene un carácter expropiatorio, es decir, se incluye en la expropiación forzosa, ya que el concesionario tiene derecho a recibir una indemnización cuando se ha producido la extinción de la concesión⁸⁴.

La revocación tiene numerosos aspectos en común con el rescate. SALA ARQUER la define como una extinción de la concesión previa a la finalización del plazo para el que había sido otorgado, dicha extinción la lleva a cabo de manera unilateral la Administración, fundándose en razones de interés público⁸⁵.

La diferencia entre revocación y expropiación forzosa radica en que en la revocación, el derecho que ha sido objeto de extinción no puede traspasarse a la Administración, lo que permite, como indica SALA ARQUER, suprimir la indemnización por el lucro cesante⁸⁶. Importante destacar que la LPAP, así como algunas leyes sectoriales⁸⁷ han determinado denominar a la extinción antes del vencimiento de plazo de las concesiones como “rescate” y a las autorizaciones como “revocación”⁸⁸.

⁸² MESTRE DELGADO, J.F., *La extinción de la concesión de servicio público*, Madrid, 1992. Indica que “*el rescate se justifica únicamente si persigue la finalidad de modificar el modo de gestión del servicio, para que a partir de su efectividad se preste de forma directa por la Administración titular, y siempre, además, que exista motivo de interés público que justifique la decisión*” Págs. 268-269

⁸³ GARCÍA PEREZ, M., *La utilización del dominio público marítimo- terrestre. Estudio especial de la concesión demanial*, Madrid, 1995. Pág. 343

⁸⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ- CARANDE, E., *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa. Potestad expropiatoria. Garantía patrimonial. Responsabilidad civil de la Administración*, Madrid, 1956. Pág. 150

⁸⁵ SALA ARQUER, J.M., *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, Madrid, 1974. Pág. 27

⁸⁶ *Ibidem*,⁸⁵, p. 257-258

⁸⁷ Por ejemplo la Ley de Costas en su art. 78.1.i) o la Ley de Puertos de 2011 en el art. 96.h).

⁸⁸ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 428

❖ Renuncia

La extinción de la concesión por renuncia se lleva a cabo por la intención de forma unilateral del titular del derecho de renunciar a la misma sin percibir ninguna indemnización por ello⁸⁹. El Código Civil, en su art. 6.2 indica que: *“La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros.”*, es decir, solo se podrá llevar a cabo este supuesto de extinción cuando no vaya en contra o suponga un menoscabo al *“interés público”* o a *“terceros”*, es por ello que la Administración debe valorar si la renuncia del concesionario supone un peligro o perjuicio al interés público (Art. 91 Ley del Procedimiento Administrativo Común)⁹⁰. *“La Sentencia de la Sala de los Contencioso-administrativo de 22 de junio de 1997 (RJ 1997, 6330)”* permite a un concesionario la extinción del título habilitante por medio del Código Civil⁹¹.

Hay que destacar que no hay una misma vertiente jurídica a nivel sectorial entre las concesiones de servicio público y las de dominio público, permitiéndose en las segundas la extinción de las concesiones por renuncia de forma unánime por su titular. A modo de ejemplo citaremos el art. 96.c) de la Ley de Puertos, el art. 78.1.e) de la Ley de Costas o el art. 34.1.c) de la Ley de Hidrocarburos⁹². A pesar de ello, la LPAP no recoge esta forma de extinción, solamente podemos aproximarla al art.100.i) *“Cualquier otra causa prevista en las condiciones generales o particulares por las que se rijan”*⁹³.

⁸⁹ MAYER, OTTO, *Derecho administrativo alemán, tomo I* (traducción al español de la edición francesa de 1904 y ésta, a su vez, de la alemana de 1985), Depalma, Buenos Aires, 1982. Pág. 156

⁹⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ- CARANDE, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. *Curso de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2011. Págs. 100-101

⁹¹ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 411. El fundamento jurídico 4º dice: *“en principio, y de acuerdo con el artículo 6.2 del CC, que, por estar situado en el Título Preliminar es de aplicación también a las relaciones administrativas, la concesión puede ser renunciada, más aun cuando se exponen sólidas razones aceptadas por la Administración de la inviabilidad económica por falta de tráfico. sin embargo, el propio artículo 6.2 del CC establece que «la exclusión voluntaria de la Ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos, solo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros». En este caso concreto es indudable que la renuncia anticipada a la concesión por razones de interés particular del concesionario debe tener la limitación de que dicha renuncia se haga sin perjudicar los intereses públicos que también son merecedores de protección”*.

⁹² LÓPEZ PELLICER, J.A., SÁNCHEZ DÍAZ, J.L., *La concesión administrativa en la esfera local. Servicios, obras y dominio público*, Madrid, 1976. *“La renuncia matiza y distingue la concesión de dominio frente a la de servicio público en la que no cabe tal posibilidad de renuncia por existir una relación contractual”*. Pág. 334

⁹³ LÓPEZ MENUDO, F. *“Títulos hábiles para la utilización de los bienes y derechos demaniales. Tipología y régimen”*, en AAVV, *Régimen patrimonial de las Administraciones públicas*, Madrid, 2007. El autor no está conforme con este precepto, indicando que la presencia de ese apartado suscita una problemática: *“Puede ser válida cualquier causa de extinción que se encuentre prevista en las condiciones generales o particulares que*

A la modalidad de renuncia se le añade también como posibilidad de extinción de la concesión, el “*mutuo acuerdo*”, expresado en el art. 100.e) LPAP. Para numerosos autores ésta es la única forma de llevar a cabo la extinción y no por renuncia unilateral por parte del concesionario⁹⁴. DEL SAZ CORDERO, sin embargo no se incluye entre los autores que defienden esta teoría, expresando que incluso aunque el fin de la concesión lo quiera llevar a cabo el concesionario de manera unilateral, la Administración concedente sí que interviene en la consecución de la extinción porque, como ya se explicó anteriormente, es ésta la que tiene la obligación de valorar si dicha extinción supone un peligro o inconveniente al interés general y en el caso de que así sea, no conceder la extinción⁹⁵.

❖ Incumplimiento del concesionario

Esta forma de extinción se recoge en el apartado f) del art. 100 LPAP. Por un lado tenemos que el otorgamiento de la concesión de un bien demanial implica determinar con anterioridad el fin o destino específico al que se someterá (las denominadas “condiciones”), por lo que si el concesionario las destina a otro propósito distinto del establecido, se produce la extinción⁹⁶. Como indica el artículo mencionado, también se incluye “*falta de pago del canon*”. Señalar que para que se lleve a cabo la extinción, es necesario que la Administración titular del título habilitante manifieste su extinción, tras una previa valoración en la que se determina si la extinción produce efectos lesivos al interés público⁹⁷.

disciplinan las distintas clases de concesiones, conclusión ésta que mueve a preguntarse para qué sirve entonces la calificación de la lista contenida en el art. 100 de la LPAP como legislación básica estatal”. Pág. 229

⁹⁴ BLANQUER CRIADO, D., *La concesión de servicio público*, Valencia, 2012. Págs. 68-69

⁹⁵ DEL SAZ CORDERO, S., *Aguas subterráneas, aguas públicas (El nuevo derecho de aguas)*, Madrid, 1990. Pág. 279

⁹⁶ RODRÍGUEZ GONZALEZ, M., “El dominio público marítimo- terrestre: la parte terrestre”, en AAVV, *Derecho de los bienes públicos*, Valencia, 2009. Pág. 483. La autora indica que ocurre tanto por un uso excesivo de la concesión como por falta de uso.

⁹⁷ Este requisito lo sostiene la doctrina mayoritaria, autores como CABALLERO SÁNCHEZ, R. *Prescripción y caducidad en el ordenamiento administrativo*, Madrid, 1999. Pág. 287. Sin embargo, con anterioridad, se consideraba que el acto de la Administración de manifestar la extinción de la concesión, no tenía repercusión alguna (era una mera información del órgano administrativo) y que simplemente con la concurrencia del incumplimiento o la falta de pago se producía la extinción, véase SALA ARQUER, J.M., *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, Madrid, 1974. Págs. 46-47

❖ Vicios de legalidad

Este tipo de extinción no se encuentra reflejado en la LPAP ni en las leyes sectoriales, sin embargo, si se encuentra recogido en la Ley del Procedimiento Administrativo Común. Cuando concurre un “vicio de nulidad de pleno derecho” o de “anulabilidad”, la Administración ejercita la revisión de oficio para el primer caso; y de lesividad para el segundo. Si la concesión ha sufrido “un vicio de nulidad de pleno derecho” genera la extinción de la concesión; si es de “anulabilidad” solamente se manifiesta el daño causado en el interés público y la Administración lo declara así (art. 19.2 Ley Jurisdiccional Administrativa)⁹⁸. Se incluye en esta misma forma de extinción, el supuesto de que la concesión genere un daño en un tercero. Independientemente del caso, se indemnizará al concesionario cuando no hubiera creado un error a la Administración y cumpla con lo previsto en los arts. 139.2 y 141.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común⁹⁹.

○ Modos de extinción relativos al objeto material

En este caso, solo hay dos supuestos, ambos regulados en la LPAP. El primero de ellos se regula en el apartado g) del art.100 de la citada Ley “*Desaparición del bien o agotamiento del aprovechamiento*”, es importante poner de relieve que debe tratarse de modificaciones o cambios de carácter físico que hayan sido consecuencia de un hecho natural y no artificial (realizado por el hombre). El segundo supuesto se contempla en el apartado h) del art. 100, el cual hace referencia a la “*Desafectación del bien*”, es decir, a dejar de pertenecer al dominio público y pasar a considerarse un bien patrimonial, lo que conlleva a su liquidación y habrá que atenerse a lo expuesto en el art. 102 de la Ley que estamos tratando¹⁰⁰.

5.1 Efectos de la extinción concesional

Cuando la concesión administrativa se extingue, surgen una serie de consecuencias:

1) Restitución del bien demanial a su estado primitivo anterior a la afectación

⁹⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ- CARANDE, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. *Curso de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2011. Págs. 681 y siguientes

⁹⁹ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 425

¹⁰⁰ *Ibidem.*⁹⁹, p. 433

- 2) Finalización del vínculo entre el órgano administrativo y el beneficiario de la concesión
- 3) Potestad del concesionario de exigir una indemnización (salvo en los casos de incumplimiento o renuncia)

En el supuesto de que el beneficiario de la concesión no quiera dejar libre el bien, la Administración tiene la potestad de llevar a cabo el desahucio administrativo contemplado en los arts. 58 y 59 LPAP¹⁰¹.

El artículo 101 LPAP relata el “*Destino de las obras a la extinción del título*”. En el apartado 1 se describe la posibilidad de que “*las obras, construcciones e instalaciones fijas existentes sobre el bien demanial*” sean destruidas por el concesionario o el órgano Administrativo; o conservarlas. Decisión que se ha de constituir en el “*título concesional*” o por la Administración concedente. En caso de mantenimiento de las obras objeto de concesión, el apartado 2 del art. 101 LPAP dicta que “*serán adquiridas gratuitamente y libres de cargas y gravámenes por la Administración General del Estado o el organismo público que hubiera otorgado la concesión.*” El apartado 3 del artículo que estamos tratando hace mención al rescate, del que posteriormente hablaremos. Por último, el apartado 4 indica que en los casos en los que se produzca un incumplimiento por parte del concesionario, se les informará a los “*acreedores hipotecarios*” de la documentación necesaria para llevar a cabo la extinción, de este modo, pueden elaborar su defensa e incluso designar una tercera persona para que reemplace al concesionario¹⁰².

5.2 Rescate

Como ya se expuso anteriormente, el rescate es una de las numerosas formas de extinción de las concesiones. No vamos a conceptualizarlo de nuevo¹⁰³, pero sí vamos a mencionar que el orden regulador aplicable a las concesiones es en primer lugar, las leyes sectoriales, seguidas de la LPAP y, en defecto de ambas, la legislación de expropiación forzosa. Haciendo referencia a su naturaleza, es llamativo para FERNÁNDEZ ACEVEDO el contenido del art.

¹⁰¹ DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J.M., *La actividad de la Administración. Lecciones de Derecho administrativo*, Madrid, 1983. Pág. 378. Ésta fuente incluye la clasificación de las consecuencias de la extinción de las concesiones.

¹⁰² FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 435.

¹⁰³ Véase pág. 25, “Extinción por motivos de interés público”

102 LPAP, en donde se indica que se producirá la caducidad cuando *“la Administración se hubiere reservado la facultad de libre rescate sin señalamiento de plazo.”* Para el autor, el término *“libre rescate”*, ¿indica que no es necesaria la determinación de un interés público que acredite dicho rescate? o ¿quizá signifique que no es necesario indemnizar al concesionario?¹⁰⁴

Siguiendo en la misma línea del derecho a la indemnización que tiene el concesionario tras el rescate de la concesión, hay que hacer referencia al artículo 101.3 LPAP *“En caso de rescate anticipado de la concesión conforme a lo previsto en el párrafo d) del artículo anterior, el titular será indemnizado del perjuicio material surgido de la extinción anticipada.”* Hasta aquí todo parece claro, si se rescata la concesión, el concesionario tiene derecho a una indemnización por parte de la Administración. Sin embargo, antes de la LPAP, existía la llamada *“cláusula de precario”* de las concesiones, que permite a las Administraciones extinguir las concesiones cuando sea necesario por motivos de interés público y, lo más importante, sin derecho del concesionario a percibir una indemnización por el perjuicio causado. La finalidad de esta figura, en un principio, era el cumplimiento del *“interés general”* y la *“inalienabilidad”* de los bienes demaniales. Sin embargo, estas finalidades se truncaron y desembocaron en la posibilidad de la Administración de evitar algunas inspecciones y no tener el deber de indemnizar¹⁰⁵.

Una vez proclamada la LPAP, ésta rechaza la figura de la *“cláusula de precario”* en las concesiones, sin embargo sí la admite en las autorizaciones *“Las autorizaciones podrán ser revocadas unilateralmente por la Administración concedente en cualquier momento por razones de interés público, sin generar derecho a indemnización”* (art 92.4 LPAP) y el art. 92.7.g): *“La aceptación de la revocación unilateral, sin derecho a indemnizaciones, por razones de interés público en los supuestos previstos en el apartado 4 de este artículo.”* Las concesiones, por su parte, no admiten esta cláusula y así se refleja en la Ley en el art. 93.5: *“Sin perjuicio de los demás extremos que puedan incluir las condiciones generales o particulares que se aprueben, el acuerdo de otorgamiento de la concesión, incluirá al menos las menciones establecidas para las autorizaciones en el apartado 7 del artículo 92 de esta*

¹⁰⁴ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 431. En mi opinión, ese precepto indica la posibilidad que tiene la Administración de extinguir la concesión unilateralmente cuando se cause un perjuicio al interés público, sin embargo, creo que el concesionario sí tiene derecho a indemnización, ya que este viene referido en el art. 100.d) y 101.3 LPAP.

¹⁰⁵ *Ibidem.*¹⁰⁴, p. 309-310

ley, salvo la relativa a la revocación unilateral sin derecho a indemnización.”¹⁰⁶. No solo en la LPAP se afirma, también nuestra Constitución hace mención expresa en su art. 33.3: “*Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.*”¹⁰⁷. Otra razón más para denegar la cláusula de precario de las concesiones es, como se dijo anteriormente¹⁰⁸, que el rescate tiene carácter expropiatorio porque el concesionario tiene derecho a recibir una indemnización cuando la Administración unilateralmente extinga la concesión, es por ello que MESTRE DELGADO, apoyándose en la “STS de 24 de diciembre de 2001” dicta que “*el rescate de concesiones tiene un sentido evidentemente expropiatorio, y entra dentro de los supuestos a que se refiere el artículo 1 de la LEF, esto es, a la privación singular de derechos de contenido patrimonial*”¹⁰⁹.

No obstante, en algunas leyes sectoriales como la Ley de Aguas, sí se contempla la precariedad en las concesiones, su art. 55.3: “*Cuando existan caudales reservados o comprendidos en algún plan del Estado que no sean objeto de aprovechamiento inmediato, **podrán otorgarse concesiones a precario** que no consolidarán derecho alguno ni darán lugar a indemnización si el organismo de cuenca reduce los caudales o revoca las autorizaciones.*” en relación al art. 90.3 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico. Lo más destacable de este caso, es que aunque se haya concedido la concesión a título de precario, una vez que se extingue lo hace en calidad de autorización¹¹⁰.

Para concluir con la cláusula de precario, mencionar que cualquier precepto que determine una concesión precaria, en realidad, debe apreciarse como una autorización administrativa que son las únicas que pueden imponerse a precario por sus propias características: carácter provisional tanto en el tiempo que duran como en las obra que se realizan¹¹¹.

¹⁰⁶ Ibídem., p. 323

¹⁰⁷ Ibídem., p.315

¹⁰⁸ Véase pág. 25, “Extinción por motivos de interés público”

¹⁰⁹ MESTRE DELGADO, J.F., “La extinción de las autorizaciones y concesiones demaniales” en AAVV *Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas*, Madrid, 2004. Pág. 509

¹¹⁰ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012. Pág. 319-320; BARCELONA LLOP, J., *La utilización del dominio público por la Administración: las reservas dominiales*, Pamplona, 1996. El autor define esta situación como “*esquizofrenia terminológica*”. Pág. 260

¹¹¹ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., “El patrimonio de las Administraciones públicas: concepto y principios generales”, en AAVV, *El régimen jurídico general del patrimonio de las Administraciones Públicas (Comentarios a la Ley 33/2003, de 3 de noviembre)*, Madrid, 2010. Págs. 281-284

6. JURISPRUDENCIA

Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª)

Sentencia núm. 10196/2011 de 3 mayo. RJCA 2011\555

I. *“D. Segundo es titular de la concesión administrativa del derecho privativo de las bancas números 10 y 11 y almacén número 1 del Mercado Municipal de Abastos”*

- ✓ D. Segundo tenía un derecho de uso privativo sobre unos almacenes para el desempeño de un mercado de abastos, por ende, excluyendo a otros interesados del uso de esos bienes (art.85.3 LPAP).
- ✓ El uso privativo requiere de títulos habilitantes para llevarse a cabo, en este caso una concesión administrativa (art. 86.3 LPAP)

II. *“Habiendo sido acordado por la Junta de Gobierno Local con fecha 7 de julio de 2005 el inicio de procedimiento para licitar la construcción mediante concesión administrativa de un nuevo Centro Comercial”*

- ✓ La concesión se puede extinguir para destinar ese bien o derecho a otro uso privativo, en este caso para la construcción de un nuevo Centro Comercial.

III. *“El Excmo. Ayuntamiento de Alcalá de Henares y el titular, establecen de mutuo acuerdo un justiprecio que asciende a la cantidad de 48.000 € en concepto de rescate de la concesión administrativa del derecho privativo de las bancas números 10, 11 y almacén número 1, cuyo titular es D. Segundo.”*

- ✓ Otra de las consecuencias del rescate es el derecho del concesionario a ser indemnizado, en este caso, el justiprecio es de 48.000 €

En mi opinión, la indemnización que recibe el concesionario por el rescate de la concesión no siempre es suficiente. En este caso, 48.000 € será la cantidad adecuada en la valoración de los almacenes, pero puede surgirnos la duda acerca de cómo valorar que esa persona se haya quedado sin su negocio, que en muchos casos es el único sustento de una familia.

Tribunal Superior de Justicia de Asturias, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª)

Sentencia núm. 909/2007 de 22 junio. JUR 2007\320407

- I. Se pretendía llevar a cabo el rescate de la concesión de una instalación de un surtidor de gasolina de la marca REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS SA debido a que en la calle donde se encontraba dicho surtidor se iba a realizar un proyecto de urbanización para diseñar un uso peatonal en la calle.
 - ✓ Al igual que en la sentencia anterior, en este caso podemos observar que para que la marca REPSOL tuviera el derecho de instalar un surtidor de gasolina, era necesario obtener previamente un título habilitante, en este caso una concesión administrativa.
 - ✓ La concesión se puede rescatar para suplir un uso común, en este supuesto, el diseño de un uso peatonal de la calle.
- II. El Tribunal decretó que existían argumentos suficientes como para decretar el rescate de la concesión por parte de la Administración, sin embargo estos motivos expropiatorios no se plasmaron en la resolución de manera correcta, es decir, no concurrió una motivación “*in aliunde*”.
 - ✓ Cuando la Administración Pública dicta una resolución o un acto administrativo, debe hacerlo de forma motivada (Art 88.6 Ley del Procedimiento Administrativo Común) “*La aceptación de informes o*

dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma.”

III. La Sala falló en el derecho de la compañía petrolífera en ser indemnizada por daños y perjuicios en la cantidad de 20.478,86 €; y por lucro cesante en la cantidad de 138.247,73 €

- ✓ La indemnización por lucro cesante, como indicaba MESTRE DELGADO, se incluye en la extinción de la concesión por motivos de interés público.

Tribunal Constitucional (Sala Segunda)

Auto núm. 154/2005 de 18 abril. JUR 2005\150313

I. Se lleva a cabo el rescate de una concesión administrativa en el dominio público marítimo-terrestre titularidad de D. Luis y que se destinó a un restaurante que es de su propiedad.

- ✓ D. Luis tenía un derecho de uso privativo (art.85.3 LPAP) sobre un terreno del dominio público marítimo-terrestre destinado a un restaurante
- ✓ Para llevar a cabo el uso privativo, requirió de título habilitante, una concesión administrativa (art. 86.3 LPAP)

II. *“El rescate de la concesión se acordó con el fin de poder llevar a cabo un proyecto de regeneración de la playa”*

- ✓ Una concesión administrativa puede extinguirse para suplir un uso común, en este caso, un proyecto de regeneración de la playa donde se encontraba el restaurante.

- III. *“Se estimó el recurso que interpusieron los propietarios del restaurante por entender la Sala que el proyecto se efectuó sin necesidad de afectar a la concesión ni de proceder a la ocupación, ya que la recepción de la obra fue anterior incluso a la Orden por la que se declaró de utilidad pública, por lo que, cuando se declaró extinguida la concesión, ya no existía el interés público que se pretendía satisfacer (la obra de regeneración de la playa se había efectuado ya y se había podido hacer sin afectar a las concesiones otorgadas).”* Por estas razones, el Tribunal denegó la demolición del restaurante, ya que las concesiones no suponían ningún perjuicio en los intereses públicos.

Esta sentencia es un claro ejemplo de que la extinción de una concesión administrativa por razones de interés público no siempre está correctamente fundada. Se iba a demoler el restaurante porque se determinó que suponía un obstáculo en el proyecto de regeneración de la playa, sin embargo, se realizaron las obras pertinentes y la concesión otorgada al restaurante no supuso ningún inconveniente.

7. CONCLUSIONES

- 1) Hoy en día, gracias a los numerosos medios y controles, es más complicado que el poder político o los intereses privados obstaculicen el devenir y la buena fe que debe ejercer la Administración en cada una de sus tomas de decisiones. Aun así no podemos negar que la corruptela en las Administraciones Públicas ha estado presente hasta hace poco tiempo y por desgracia, en la actualidad, sigue vigente. La capacidad que tiene la Administración de otorgar concesiones ha estado en el foco de la polémica durante muchos años debido a numerosos casos en los que el ente público ha otorgado la concesión de algún servicio u obra pública a un tercero basándose en razones de interés privado (y no de interés público como indica la Ley).
- 2) Resulta de gran interés el tema relativo a la extinción de las concesiones. Como hemos analizado, hay diversas formas de poner fin a la relación jurídica entre el ente público que otorgó la concesión y el beneficiario de la misma, una figura especialmente a destacar es la extinción basada en razones de interés público, conformadas entre otras por el rescate, figura que también hemos estudiado en este trabajo. Para poder realizar la extinción de una concesión, la Administración puede basarse en razones de interés público como queda reflejado en la LPAP y en las distintas leyes sectoriales que hemos tratado a lo largo del trabajo. La cuestión no es solamente la valoración que pueda realizar la Administración sobre el perjuicio que puede ocasionar a los ciudadanos la vigencia de esa concesión, en algunos casos puede ser clarividente el daño que se está infringiendo a los intereses públicos, pero en el caso de no ser así, el único criterio para determinarlo es el de la propia Administración concedente, lo que genera una gran controversia, cuestión que podemos reafirmar en la jurisprudencia. Lo expuesto anteriormente se desarrolla en un marco de buena fe de la Administración y en la inexistencia de intereses ajenos de por medio, pero de ser así, hace que el basarse solamente en razones de interés público por la Administración Pública genere una situación injusta para el concesionario que está actuando en el marco de la legalidad y sin ánimo espurio, lo que nos lleva a una realidad de poca seguridad jurídica.

En la actualidad es más difícil que se lleven a cabo este tipo de infracciones, ya que las razones de interés público que obligatoriamente deben acreditarse tienen que estar justificadas y se deben concretar los motivos que ponen fin a la relación jurídica.

Si una concesión administrativa genera perjuicio al interés general se debe llevar a cabo su extinción, pero los motivos para ello deben estar definidos previamente y no sean determinados a criterio de la Administración Pública, de ese modo se otorga una mayor seguridad jurídica.

- 3) Por otro lado, la indemnización que percibe el particular por la extinción de la concesión no tiene en cuenta todas las consecuencias que la misma podría ocasionar. Podemos corroborarlo en la jurisprudencia, donde se refleja un tratamiento injusto hacia el beneficiario de la concesión. La valoración que se hace para determinar el justiprecio al que tiene derecho el concesionario no supe con garantías que un particular pierda su negocio o que las personas que tenía contratadas se queden sin empleo.
- 4) Las razones que llevan a la Administración Pública a poner fin a una concesión administrativa deben estar correctamente fundamentadas y no hacerse de forma arbitraria. Además, hay que tener presente todas las consecuencias de la extinción antes de ejecutarla.

8. BIBLIOGRAFÍA

BALLBÉ I PRUNÉS, M., “Las reservas dominiales”, en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2111867.pdf>

BARCELONA LLOP, J., La utilización del dominio público por la Administración: las reservas dominiales, Pamplona, 1996

BLANQUER CRIADO, D., La concesión de servicio público, Valencia, 2012.

CABALLERO SÁNCHEZ, R. Prescripción y caducidad en el ordenamiento administrativo, Madrid, 1999.

CARO-PATÓN CARMONA, I., El derecho a regar. Entre la planificación hidrológica y el mercado de agua, Madrid, 1997.

CORONA GÓMEZ, A.T., “Concesión administrativa”, en <https://economipedia.com/definiciones/concesion-administrativa.html>

CUESTA REVILLA, J., “El patrimonio de las Administraciones Públicas. Los bienes patrimoniales” en AA.VV. Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa. Madrid, 2017.

DE CASTRO Y BRAVO. F., Derecho civil de España, tomo I, Introducción al Derecho Civil, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1949.

DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J.M., La actividad de la Administración. Lecciones de Derecho administrativo, Madrid, 1983.

DEL SAZ CORDERO, S., Aguas subterráneas, aguas públicas (*El nuevo derecho de aguas*), Madrid, 1990.

FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Navarra, 2012.

FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., MENÉNDEZ GARCÍA, P., “Análisis histórico- jurídico de la concesión de obra pública”, en AAVV, *Instrumentos españoles de colaboración público-privada: el contrato de concesión de obras públicas*, Cizur Menor, 2010.

FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., “El patrimonio de las Administraciones públicas: concepto y principios generales”, en AAVV, *El régimen jurídico general del patrimonio de las Administraciones Públicas (Comentarios a la Ley 33/2003, de 3 de noviembre)*, Madrid, 2010.

FERNÁNDEZ DE VELASCO Y CALVO, R., “Teoría jurídica de las concesiones administrativas”, en *Revista de Derecho Privado*, núms. 53 y 54, 1918

FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.A., “Régimen de usos del dominio público singulares y privativos: valorización precaria”, en <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/regimen-usos-dominio-publico-590518758>

GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ- CARANDE, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. *Curso de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2011

GARCÍA DE ENTERRÍA Y MARTÍNEZ- CARANDE, E., *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa. Potestad expropiatoria. Garantía patrimonial. Responsabilidad civil de la Administración*, Madrid, 1956.

GARCÍA PEREZ, M., *La utilización del dominio público marítimo- terrestre. Estudio especial de la concesión demanial*, Madrid, 1995.

GONZALEZ PEREZ, J., *Los derechos reales administrativos*, Madrid, 1989.

I. RIPLEY, DANIEL, “La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, nº 8/2004

LAFUENTE BENACHES, M.M., *La concesión de dominio público*, Madrid, 1988.

LÓPEZ BENÍTEZ, M., “El régimen jurídico de los bienes de dominio público”, en AA.VV. *Derecho Administrativo, Tomo III, Modos y medios de la actividad administrativa*. Madrid, 2017.

LÓPEZ MENUDO, F., “Títulos hábiles para la utilización de los bienes y derechos demaniales. Tipología y régimen”, en AAVV, *Régimen patrimonial de las Administraciones públicas*, Madrid, 2007.

LÓPEZ PELLICER, J.A., SÁNCHEZ DÍAZ, J.L., *La concesión administrativa en la esfera local. Servicios, obras y dominio público*, Madrid, 1976.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Instituciones de Derecho administrativo*, Cizur Menor, 2007.

MAYER, OTTO, *Derecho administrativo alemán, tomo I* (traducción al español de la edición francesa de 1904 y ésta, a su vez, de la alemana de 1985), Depalma, Buenos Aires, 1982.

MESTRE DELGADO, J.F., “La extinción de las autorizaciones y concesiones demaniales” en AAVV *Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas*, Madrid, 2004.

MESTRE DELGADO, J.F., *La extinción de la concesión de servicio público*, Madrid, 1992.

PAREJO GÁMIR, R., RODRÍGUEZ OLIVER, J.M., *Lecciones de dominio público*, Instituto Católico de Artes e Industrias, Madrid, 1976.

PEÑARANDA RAMOS, J.L., “Los bienes de dominio público”, en <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/contratacion-y-medios-de-las-administraciones-publicas-2013/resumenes-de-contenidos/L8.pdf>

RODRÍGUEZ GONZALEZ, M., “El dominio público marítimo- terrestre: la parte terrestre”, en AAVV, *Derecho de los bienes públicos*, Valencia, 2009.

SALA ARQUER, J.M., *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, Madrid, 1974.

SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Principios de derecho administrativo general*, Madrid, 2016.

VILLAR PALASÍ, J.L., “Concesiones administrativas” en AA.VV. *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Barcelona, 1952.

JURISPRUDENCIA

Sentencia núm. 10196/2011 de 3 mayo. RJCA 2011\555

Sentencia núm. 909/2007 de 22 junio. JUR 2007\320407

Auto núm. 154/2005 de 18 abril. JUR 2005\150313

LEGISLACIÓN

- a. Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP)
- b. Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL)
- c. Constitución Española
- d. Código Civil
- e. Ley de Costas
- f. Ley de Minas
- g. Ley de Aguas
- h. Ley de Puertos
- i. Reglamento del Dominio Público Hidráulico
- j. Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Ley del Procedimiento Administrativo Común)
- k. Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877
- l. Ley del Patrimonio de la Comunidad Foral de Navarra de 2007