

INFLUENCIAS DEL DERECHO PRIVADO EN EL DERECHO PUBLICO

D. MIGUEL COLL CARRERAS

Presidente de la Academia de Jurisprudencia y
Legislación de Baleares

PONENCIA DE LA ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION DE BALEARES, EN EL CONGRESO IBEROAMERICANO DE ACADEMIAS DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION, CELEBRADO EN MADRID EN 1997

Hace muchos años —sesenta— que el Profesor Garrigues publicó su Curso de Derecho Mercantil, y en los primeros compases de su obra se planteó el problema de las conexiones del Derecho Mercantil con el Derecho Civil. En la página 30 del primer volumen afrontó del siguiente modo la cuestión:

“Del hecho de una conveniente separación entre Derecho Civil y Derecho Mercantil no puede deducirse la conclusión de que el Derecho Mercantil es un Derecho completamente independiente frente al Civil, un todo hermético que a sí mismo se basta. Ninguna rama del Derecho puede jactarse de tener independencia frente a las demás, y menos que ninguna el Derecho Mercantil, nacido dentro del Derecho Civil y como una desviación del mismo. La mayor parte de las normas del Derecho Mercantil no son más que derivaciones de las del Derecho Civil y adaptaciones a las exigencias del tráfico mercantil. Y aún aquellas que han surgido de un modo directo y autónomo para la regulación de ciertas relaciones específicas (letra de cambio, sociedad anónima, avería, etc.) no pueden sustraerse a la influencia de los conceptos dominantes y de los principios fundamentales del Derecho Civil. Y si legislativamente esto es una realidad indiscutible (la

invocación al Derecho Civil que hace el Código de Comercio desde sus primeros artículos), con mayor razón todavía hay que defender la vinculación del Derecho Mercantil al Derecho Civil desde el punto de vista doctrinal y científico. El prurito de la independencia científica del Derecho Mercantil es un viejo tópico hoy casi desaparecido en la doctrina moderna. Todavía no se ha inventado en la ciencia jurídica un modo de pensar las relaciones con carácter patrimonial entre particulares que no pueda encajar en las categorías conservadas secularmente por el Derecho Civil. Entre civilistas y mercantilistas no caben antagonismos, ni siquiera distingos. Inmediatamente veremos que la articulación de las instituciones de Derecho Mercantil dentro de un sistema puede hacerse todavía conforme a los cuadros del Derecho Civil.”

Predicó con el ejemplo el autor y así, la arquitectura de su exposición se acomodó a un sistema análogo al utilizado para la articulación del Derecho Civil. Teorías Generales, Derecho de las Personas Comerciantes y sus Auxiliares, Derecho de Cosas Mercantiles, Derecho de las Obligaciones Mercantiles y Derecho Marítimo fueron los títulos seleccionados por el Profesor Garrigues para encabezar los sectores de su citado Curso. Evidentemente, los relativos a las Personas, a las Cosas y a las Obligaciones acusaron correspondientes a las Personas, a los Derechos Reales y a las Obligaciones.

Para lo que luego se dirá es importante entresacar de las reflexiones de Garrigues, los siguientes extremos:

1. “Ninguna rama del Derecho puede jactarse de tener independencia frente a las demás...”

2. “La mayor parte de las normas del Derecho Mercantil no son más que derivaciones de las del Derecho Civil... Y aún aquellas que han surgido de un modo directo y autónomo para la regulación de ciertas relaciones específicas, no pueden sustraerse a la influencia de los conceptos dominantes y a los principios fundamentales del Derecho Civil...”

Aunque a primera vista pudiera parecer lo contrario, creo que no es descabellado traer a colación la doctrina del Profesor Garrigues cuando el objetivo a que apunta el presente estudio se centra en el tratamiento de las influencias del Derecho Privado en el Derecho Administrativo. Uno puede pensar que el ejemplo no es útil toda vez que una cosa es el Estadio del Derecho Privado en que se sitúan a la vez Derecho Civil y Derecho Mercantil, y otro el que es menester diseñar para emplazar el arquetipo del Derecho Privado, cual es el Derecho Civil, y conjuntamente un Derecho eminentemente público (alguien lo definió como Derecho del Servicio

Público) como es el Derecho Administrativo.

Me propongo poner de relieve los enlaces existentes entre Derecho Civil y Derecho Administrativo, reales, efectivos y trascendentes.

Hace también bastantes años –44– que el Profesor Clavero Arévalo publicó un estudio en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia titulado “Consecuencias de la concepción del Derecho Administrativo como ordenamiento común y normal”. En dicho estudio, reeditado por el Instituto García Oviedo de la Universidad de Sevilla en 1992, puede leerse lo siguiente:

“Cualquiera que sea el criterio distintivo que se utilice para diferenciar entre Derecho Público y Derecho Privado, la solución para el Derecho Administrativo será siempre igual: Derecho Público.”

“Sin embargo, no debemos olvidar un fenómeno reciente, que es el cada día más intenso uso que la Administración hace del Derecho Privado, aún realizando funciones típicamente administrativas.”

“Modernamente asistimos a un fenómeno que, en cierto modo, encierra, una paradoja. Por una parte, incremento desmesurado de la actividad materialmente administrativa; por otra, incremento de la utilización por la Administración de los procedimientos privados. El incremento del ordenamiento formalmente público administrativo está en relación con el incremento de la actividad materialmente administrativa, en la misma proporción existente entre una progresión aritmética y una progresión geométrica. No deja de ser un síntoma alarmante la crisis de los conceptos clásicos del Ordenamiento administrativo ante los modernos derroteros de las actividades de la Administración. Tal vez fuera de desear un intento de construcción pública de los llamados procedimientos de Derecho Privado al servicio de “Municipalización y provincialización de servicios en la Ley de Régimen local”, Madrid 1952, pág. 159.”

Sirve el modo de pensar del Profesor Clavero para que se adquiriera el convencimiento de que, aun arrancando de posiciones perfectamente diferenciadas, tanto el administrativista Clavero como el mercantilista Garrigues concuerdan en alguno sumamente importante, a saber:

Que ninguna rama del Derecho puede presumir de independencia frente a otra: y

Que no sólo el Derecho Mercantil no puede apartarse del Derecho Civil, que está en la “esencia de sus fundamentos, sino que tampoco el Derecho Administrativo es concebible en una órbita alejada de dicho Derecho Civil. La incidencia de éste en aquel acusada por Clavero Arévalo hace 42 años en

los términos expuestos, ha subido muchos enteros de suerte que en tiempo presente se ha hecho más intensa, con la añadidura implicada en el hecho de que la invasión iusprivatista en el marco de la Administración se ha experimentado no sólo por el Derecho Civil, sino además por el Derecho Mercantil.

La trilogía que manejó en 1936 el Profesor Garrigues considerando en su Curso de Derecho Mercantil la teoría de las personas, la de las cosas y la de las obligaciones, nos puede servir perfectamente para dar cuenta y razón de los influjos actuales del Derecho Privado en el Derecho Administrativo. Luego al final, se incluirán unas breves puntualizaciones en materia sucesoria por causa de muerte.

Teoría de las personas

En la expresión Corporaciones ofrecida por el art. 35 del Código Civil pudo considerarse incluido, en un sentido lato, el Estado, en cuanto sujeto de derecho. Realmente, no fue muy preciso el legislador de 1889 cuando, en este orden de cosas, se aplicó a la tarea de aleccionar sobre las personas jurídicas, concepto evidentemente iusprivatista con incidencia clara no sólo en el ámbito del Derecho Privado, sino también en el Derecho Público.

En efecto, al igual que lo que sucede, como más adelante se pondrá de relieve, con el dominio y la titularidad de los derechos reales, el punto de arranque de la doctrina y de la ordenación de las personas jurídicas de Derecho Público se encuentra indefectiblemente en el Derecho Civil, puesto que la definición de las mismas, como sujetos de derecho, radica, *velis nolis*, en el precepto del Código Civil que se ha citado.

El legislador, en lo que concierne al Estado, no sintió en tiempo pasado gran preocupación por perfilar el concepto (el Estado o la Administración del Estado como persona jurídica). Si, por el contrario existió dicha preocupación en el ámbito de la Administración local. Así, el art. 1º de la Ley de 2 de octubre de 1877 (la Municipal de la Restauración, anterior al Código Civil), dijo que “es municipio la asociación legal de todas las personas que residan en un término municipal” y que “su representación corresponde al Ayuntamiento”, y en el Estatuto de 8 de marzo de 1924 —art. 1º— se declaró que “Es Municipio la asociación natural, reconocida por la Ley, de personas y bienes, determinada por necesarias relaciones de vecindad, dentro del término a que alcanza la jurisdicción de un Ayuntamiento”, añadiéndose —art. 3º— que “la representación legal del Municipio corresponde al Ayuntamiento” y, además, —art. 4º— que “el Ayuntamiento... tendrá capacidad plena, conforme a esta ley para adquirir, reivindicar, conservar o enajenar bienes de todas clases, celebrar contratos, establecer y

explotar obras y servicios públicos, obligarse y ejercitar acciones civiles, criminales, administrativas o contencioso-administrativas, en nombre de los Municipios...”

En lo que atañe al Estado hay que llegar a la Ley de Régimen Jurídico, texto refundido de 26 de julio de 1957, para encontrar la definición de que el Estado es una persona jurídica, en el nivel previsto por el art. 35, apartado 1º, del Código Civil.

En la exposición de motivos de dicha Ley se encuentra un párrafo que dice lo siguiente:

“Se robustece así la unidad de la Administración del Estado y se asegura la efectividad del principio de nuestro Derecho Público según el cual el Estado constituye una única persona jurídica, sin perjuicio de la competencia propia de los distintos Departamentos ministeriales, órganos de una sola e indivisible institución.”

En razón directa de dicha consideración, el art. 1º del citado texto refundido quedó redactado en los términos siguientes:

“La Administración del Estado, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única.”

Quienes sintieron la necesidad de perfilar, con ideas dimanantes del art. 35 del Código Civil (la teoría de la persona jurídica) qué era el Estado como sujeto de derechos y obligaciones y plasmaron su pensamiento en lo apuntado en los párrafos anteriores, se plantearon a la vez un problema del mayor interés: la eventualidad de una pluralidad de personas jurídicas en el marco del Derecho Administrativo, de suerte que la “unidad” predicada para el Estado y su Administración no impidiera la génesis de otras personas jurídicas, más o menos independientes de la “persona-Estado”, amparadas por la Ley y erigidas en titulares de derechos y obligaciones por el cauce que, en general, tiene su punto de partida en el art. 35 del Código Civil.

La Ley de 26 de diciembre de 1958 fue el instrumento creado para amparar y regular, desde el punto de vista estatal, la indicada pluralidad de personas jurídicas. En la exposición de motivos de dicha Ley se estudia la situación deparada por la Ley de 13 de marzo de 1943, complementada por Orden ministerial de 6 de abril siguiente, comprensiva de atisbos de una aceptación de personas jurídicas creadas por el Estado pero dotadas de personalidad jurídica diferente, y en su articulado se despliega el tratamiento adecuado para que esas personas jurídicas pueden sobrevenir, en dos planos, a saber:

Los organismos autónomos, definidos en el art. 2º como “entidades de Derecho Público, creadas por Ley, con personalidad jurídica y patrimonio propios, independientes de los del Estado, a quienes se encomienda expresamente, en régimen de descentralización, la organización y administración de algún servicio público y de los fondos adscritos al mismo, el cumplimiento de actividades económicas al servicio de fines diversos y la administración de determinados bienes del Estado, ya sean patrimoniales o de dominio público”; y

Las empresas nacionales, definidas en el art. 4º como “aquellas creadas por el Estado, directamente o a través de organismos autónomos, para la realización directa de actividades industriales, mercantiles, de transportes u otras análogas de naturaleza y finalidades preferentemente económicas”.

Ahora bien, mientras la actividad de los organismos autónomos, a pesar del reconocimiento legal de su personalidad jurídica, tenía que ceñirse, en su actuación, a la normativa correspondiente al dinamismo ordinario de la Administración, las “empresas nacionales” gozaban de libertad para asumir funcionamientos iusprivatistas. A tal fin, el art. 91 de la invocada Ley fue del siguiente tenor:

“Las empresas nacionales se registrarán por las normas de Derecho Mercantil, Civil y Laboral, salvo lo establecido en este título y disposiciones aplicables a las mismas”.

De gran interés, en atención a la finalidad de las presentes reflexiones, fue el art. 92 de la Ley de referencia, cuyo texto rezó lo que sigue:

“Las empresas nacionales habrán de ser constituidas precisamente como sociedades anónimas de fundación simultánea a su creación y la participación que tengan en su capital el Estado o los organismos autónomos deberá ser siempre mayoritaria, salvo que, por Ley, se autorice expresamente una menor participación. Lo dispuesto en el párrafo anterior, relativo a la forma de las sociedades y a la participación del Estado en ellas, será también aplicable en los casos en que las empresas nacionales se constituyan por fusión o absorción de otras sociedades preexistentes”.

Pero antes de que en el ámbito del Estado se hubiese llegado a las soluciones que, en materia de pluralidad de personas jurídicas, se implantaron en la Ley de 26 de diciembre de 1958, el Ordenamiento de las Corporaciones locales habla ofrecido interesantes sugerencias en la línea abrazada más tarde por la mencionada Ley.

En efecto, en el art. 157 de la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950 se previno que los servicios de competencia municipal podrían

prestarse mediante “empresa mixta”, perfilándose en el 158 que tales servicios tendrían que ser los susceptibles de municipalización. De este instituto —la municipalización— se ocuparon los artículos 164 y siguientes, advirtiéndose que “los Municipios podrán explotar directamente servicios de naturaleza mercantil, industrial, extractiva, forestal o agrícola que sean de primera necesidad o utilidad pública y se presten dentro del término municipal en beneficio de sus habitantes”.

Luego, en el art. 167 se declaró que “los servicios municipalizados podrán prestarse... en forma de empresa privada y en régimen de empresa mixta...”. En el primer supuesto —la empresa privada— había que tener en cuenta el art. 175, dotado del siguiente texto en su apartado 1:

“En los casos de municipalización en forma de empresa privada, habrá de adoptarse una de las formas de sociedad mercantil de responsabilidad limitada. La sociedad se constituirá y actuará conforme a las disposiciones legales mercantiles y en la escritura de constitución deberá constar el capital aportado por la entidad municipal, la forma de constituir el Consejo de Administración y la determinación de quienes tengan derecho a emitir voto representando al capital social”.

Es obvio que la irrupción de la personalidad jurídica, tanto de las empresas privadas constituidas por los Ayuntamientos en el indicado orden de cosas, como de las empresas mixtas autorizadas por la Ley de 16 de diciembre de 1956, implicó un adelanto experimentado por la legislación sobre Administración local respecto a la rectora de la Administración estatal en torno a la susodicha pluralidad de personas jurídicas matizada por un evidente Influjo del Derecho Privado en el Administrativo.

Y hay que agregar, conjuntando ya uno y otro Ordenamiento, que el influjo de referencia no se limitó al provocado por la teoría de la personalidad jurídica asentada en el art. 35 del Código Civil, sino que, además, se extendió a una proyección proveniente del Derecho Mercantil concerniente a las sociedades anónimas como instrumentos dotados de personalidad jurídica, engendrados en la esfera específica de dicho Derecho Mercantil.

En la actualidad, el texto que, en lo general, pone de relieve el impacto del Derecho Privado en el ámbito del Derecho Administrativo en lo que atañe a la teoría de la personalidad jurídica, consiste en el refundido de la Ley General Presupuestaria aprobado por Real Decreto legislativo de 29 de septiembre de 1988.

En dicho Texto (artículos 2º y 3º) se admiten organismos autónomos con personalidad distinta de la del Estado, que pueden ser de dos clases (art. 4º), a saber:

Organismos autónomos de carácter administrativo; y

Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero y análogos.

Pero, con independencia de las dos clases de organismos autónomos, se confiere beligerancia en el art. 6º a las “sociedades estatales”, consistentes en:

1. Sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa o indirecta, de la Administración del Estado o de sus organismos autónomos y “demás entidades estatales de Derecho Público”; y

2. Entidades de Derecho Público, con personalidad jurídica, que, por ley, hayan de ajustar sus actividades al Ordenamiento jurídico privado.

Evidentemente, es más leve el Influjo del Derecho Privado en los organismos autónomos que, salvo en lo que se centra en su personalidad jurídica distinta de la estatal, quedan sometidos a regulación administrativa, muchas veces en paralelo con los dispositivos rectores de la actividad del Estado. En cambio, para las sociedades estatales, excepción hecha de lo concerniente a su génesis o a la asunción de una participación de capital en sociedades preexistentes, la incidencia del Derecho Privado aparece proclamada en el art. 6, apartado 2, que dice lo siguiente:

“Las sociedades estatales se regirán por las normas del Derecho Mercantil, Civil y Laboral, salvo las materias en que les sea de aplicación la presente Ley”.

Importa advertir que el Texto examinado, después de referirse a organismos autónomos y a sociedades estatales, introdujo una especie de “reserva” que pudiera servir de cobijo legal a “otros” entes dotados de personalidad jurídica, distintos de los susodichos organismos autónomos y sociedades estatales que la imaginación, aliada con la política, fuera susceptible de alumbrar en el futuro, invadiendo, con instrumentos de Derecho Privado, el espacio tradicional acotado para el ejercicio por la Administración pública de sus actividades.

Así, en el apartado 5 del invocado artículo 6º, se dijo lo siguiente:

“El resto de entes del sector público estatal no incluidos en este artículo ni en los anteriores se regirá por su normativa específica. En todo caso se aplicarán a los citados entes las disposiciones de la presente Ley que expresamente se refieran a los mismos y, con

carácter supletorio, las relativas a materias no reguladas en sus normas específicas”.

La utilidad de la advertencia que acaba de hacerse se justifica por los significativos pasos que en tiempos recientes se han dado por el Estado, al amparo de ese apartado 5 del art. 6º, mediante la creación de “sociedades estatales” gobernadas sustancialmente por el Derecho Privado en zonas que, por tradición, habían sido prototipos de los campos adscritos al Derecho Administrativo.

Vamos a citar tres ejemplos: la Agencia Tributaria, Aeropuertos Nacionales y Puertos del Estado.

Mediante el art. 103 de la Ley de Presupuestos del Estado para 1991, promulgada el 27 de diciembre de 1990, se creó la Agencia Estatal de la Administración Tributaria “con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada”.

Su función, paradójicamente, es absolutamente ajena al ámbito de la actividad privada, puesto que se le encomienda “desarrollar las actuaciones necesarias para que el sistema tributario estatal se aplique con generalidad y eficacia a todos los contribuyentes, mediante los procedimientos de gestión, inspección y recaudación tanto formal como material que minimicen los costes indirectos derivados de las exigencias formales necesarias para el cumplimiento de las obligaciones tributarias”.

Leyendo dicha disposición básica parece que la justificación del nacimiento de la Agencia estriba en la indicada “minimización de costes indirectos” que, en opinión de los forjadores de la ley, puede conseguirse con una entidad “distinta” del Estado que, aun aplicando, de principio a fin en su gestión, un Ordenamiento eminentemente administrativo (¡recordemos que la Ley 1ª del Fuero Viejo de Castilla decía que “estas cuatro cosas son naturales al señorío del Rey, que non las deve dar a ningun omne ni las partir de si, ca pertenescen a él por razón del señorío natural: justicia, moneda, fonsadera e suos yantares”!), queda autorizada para valerse de instrumentos de Derecho Privado en pro de la apuntada minimización de costes indirectos.

Efectivamente, después de aleccionarse en el sentido de que “los actos dictados por los órganos de la Agencia en relación con la gestión, inspección y recaudación... serán recurribles en vía económico-administrativa...” y que “los restantes actos que en el ejercicio de sus funciones, sujetas al Ordenamiento jurídico público pudiera dictar la Agencia agotarán la vía administrativa y serán susceptibles de impugnación en vía

contencioso-administrativa...”, se introducen en el precepto mencionado las siguientes declaraciones:

“La contratación de la Agencia se ajustará a los principios de publicidad, concurrencia, salvaguarda del interés de la Entidad y homogeneización de comportamientos en el Sector público... desarrollándose en régimen de Derecho Privado...”

“La Agencia gestionará su patrimonio propio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo primero del art. 43 b) de la Ley de Entidades estatales autónomas”.

“La Agencia podrá constituir o participar en el capital de toda clase de entidades que adopten la forma de sociedad mercantil y cuyo objeto social esté vinculado con los fines y objetivos de aquella”.

Con puntualizaciones del género de las resaltadas en los párrafos anteriores, el jurista hecho a la idea clásica de una Administración que no tolera más fórmulas que las deparadas por el Derecho Administrativo o si se quiere el Derecho Público en general (“los tributos” actuales equivalentes a la “fonsadera y suos yantares” del Fuero Viejo de Castilla), ha de mostrar forzosamente su sorpresa por la inculación en dicha Administración, incluso bajo la especie de “los actos separables” en el mundo de los contratos, de unos esquemas iusprivatistas como los que permiten una gestión de la Agencia en la línea sugerida por el precepto, susceptible de desembocar en la creación de sociedades anónimas con aportación de capital por dicha persona jurídica.

Por el art. 82 de la Ley de Presupuestos para 1990, promulgada el 29 de junio del mismo año, fue creado, con la denominación de “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea”, un ente de Derecho Público “con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada”, que se entenderá comprendido “en el n° 5 del art. 6° del Texto refundido de la Ley General Presupuestaria”.

Dicha Entidad, catalogada en el mismo plano que la Agencia Estatal Tributaria (el mencionado n° 5° del art. 6° de la Ley General Presupuestaria), se rige por los estatutos aprobados por Real Decreto de 14 de junio de 1991. Dichos estatutos ofrecen las siguientes prevenciones:

“En el ejercicio de sus actividades se regirá por el ordenamiento jurídico civil, mercantil y laboral, ajustándose, cuando actué en el ejercicio de sus funciones públicas, a las disposiciones de Derecho Público que le sean de aplicación” (art. 3°, apartado 2).

“El Ente público, “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea”,

tiene personalidad jurídica propia e independiente de la del Estado, plena capacidad jurídica, pública y privada, y patrimonio propio”.

“El Ente público, asimismo, asumirá su gestión con autonomía de actuación, que será todo lo amplia que permita el interés público, la satisfacción de las necesidades sociales y la seguridad de los usuarios” (art. 4º).

“Para el desarrollo y ejercicio efectivo de sus funciones, el Ente Público “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea” podrá promocionar o participar en sociedades estatales y privadas, de conformidad con lo previsto en la Ley General Presupuestaria, siempre que ello no implique la realización de actos correspondientes a las funciones públicas propias del Ente”.

“El Ente público asignará a dichas Sociedades los recursos y medios financieros que resulten precisos para el desarrollo de sus propias funciones” (art. 8º).

“El Ente público podrá participar en cuantas sociedades o entidades relacionadas con sus actividades pudieran constituirse o estén constituidas como consecuencia de la ordenación o reestructuración de los sistemas aeroportuarios y de navegación aérea, en los ámbitos europeo e internacional, previa conformidad del Ministerio de Obras Públicas y Transportes” (art. 8º).

“El Ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea tendrá, para el cumplimiento de su objeto, un patrimonio propio, distinto al del Estado, formado por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que sean de su titularidad” (art. 33).

Por Ley de 24 de noviembre de 1992 ha surgido otro Ente Público parejo a “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea”. Dicho nuevo Ente se ha engendrado en relación con los “puertos marítimos” sometidos al régimen estatal. En el art. 24 de dicha Ley se incluyen las siguientes declaraciones:

“Se crea... con la denominación “Puertos del Estado” un ente de Derecho Público, de los previstos en el apartado 5 del art. 6º del Texto refundido de la Ley General Presupuestaria... El Ente Público “Puertos del Estado”, que tendrá personalidad jurídica y patrimonio propios, así como plena capacidad de obrar, ajustará sus actividades al Ordenamiento jurídico privado salvo en el ejercicio de las funciones de poder público que el Ordenamiento le atribuya, y se registrará por lo dispuesto en esta Ley, en las normas que la desarrollen y en cuantas otras le sean de aplicación. En materia de contratación, Puertos del Estado habrá de someterse en todo caso a los principios de publicidad,

conurrencia, salvaguarda del interés del Ente y homogeneización del sistema de contratación en el sector público” (del art. 24).

“Puertos del Estado, para el cumplimiento de los fines que le son propios, tendrá un patrimonio propio formado por el conjunto de bienes y derechos que el Estado le atribuya como propios, los que adquiera en el futuro por cualquier título o le sean donados o cedidos por cualquier persona o entidad” (art. 31).

Pero al lado de “Puertos del Estado”, como persona jurídica autorizada para “ajustar sus actividades al Ordenamiento jurídico-privado”, fueron creadas merced a la citada ley otras personas jurídicas, las denominadas “Autoridades Portuarias”, tantas como puertos de régimen “estatal”. Su definición y tratamiento se ofrece en el art. 35, en los siguientes términos:

“Las Autoridades Portuarias son Entidades de Derecho Público, de las previstas en el art. 6.5 de la Ley General Presupuestaria, con personalidad jurídica y patrimonio propios independientes de los del Estado, y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines. Se regirán por la presente Ley, la Ley General Presupuestaria y demás disposiciones que les sean de aplicación, estando excluidas de la Ley de Entidades estatales Autónomas, y actuarán con sujeción al Ordenamiento jurídico privado, incluso en las adquisiciones patrimoniales y contratación, salvo en el ejercicio de las funciones de poder público que el Ordenamiento les atribuye. En la contratación, las Autoridades Portuarias habrán de someterse, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, salvaguarda del interés de la Entidad y homogeneización del sistema de contratación en el sector público”.

La lectura de cuanto ha sido transcrito revela que en las expresadas personas jurídicas nacidas al amparo del artículo 6º, apartado 5, de la Ley General Presupuestaria, domina el acento de independencia administrativa, con más limitaciones si las actividades a desenvolver se sitúan en el ámbito del Derecho Administrativo, y con menos cortapisas, si, por el contrario, el campo de movimientos es el deparado por el Derecho Civil. En este orden de cosas, el espacio propio de la contratación es el sustancialmente influenciado por el Derecho Civil, aun cuando, en lo formal, (teoría de la licitación) hayan de respetarse principios básicos de la contratación administrativa, con apertura de vías para la aplicación de la doctrina de los actos separables.

Si del Derecho Estatal nos trasladamos al Derecho Local detectaremos en el tiempo presente sucesos similares a los considerados hasta aquí.

En la Ley de Bases del Régimen Local, de 2 de abril de 1985, artículo 85, se indica que las entidades locales, para la prestación de los servicios públicos que les incumben, pueden valerse, en el área de la gestión directa, de “sociedad mercantil cuyo capital social pertenezca íntegramente a la entidad local”, y en el área de la gestión indirecta de “sociedad mercantil y cooperativas legalmente constituidas cuyo capital social sólo parcialmente pertenezca a la entidad local”.

Por su parte, el Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto legislativo de 18 de abril de 1986 enseña en el art. 103 que “en los casos en que el servicio o actividad se gestione directamente en forma de empresa privada, habrá de adoptarse una de las formas de sociedad mercantil de responsabilidad limitada. La sociedad se constituirá y actuará conforme a las disposiciones legales mercantiles y en la escritura de constitución constará el capital, que deberá ser aportado íntegramente por la entidad local, la forma de constituir el Consejo de Administración y la determinación de quienes tengan derecho a emitir voto representando al capital social”.

Y en el artículo 104 se entronizan reglas correspondientes a los supuestos de gestión indirecta de servicios acometida mediante sociedades mercantiles o cooperativas cuyo capital social “sólo parcialmente pertenezca a la entidad”.

Con lo hasta aquí expuesto se ha tratado de tomar nota de la importante incidencia que en multitud de personas jurídicas nacidas en el ámbito del Derecho Público queda atribuida al Derecho Privado, como instrumento apto para dibujar una personalidad y un patrimonio propios, distintos de la personalidad y patrimonio del Estado o de las Entidades locales “creadoras” de dichas personas jurídicas, así como también para disciplinar las relaciones sobrevenidas como consecuencia de la gestión asignada a tales personas jurídicas.

Pero en el tiempo del Estado de las Autonomías, toda una amplia zona situada entre el Estado per se y las Entidades locales ha sido ocupada por el Derecho elaborado por las Comunidades Autónomas, singularmente importante en el orden de cosas afectado por las anteriores reflexiones.

Ejemplarmente, me referiré a la Generalitat de Cataluña y a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

En cuanto a Cataluña, la Ley de 29 de marzo de 1985, denominada “Ley del Estatuto de la empresa pública catalana”, declara en su artículo 1º que la ordenación implantada por dicho Texto, con amplias interferencias de los instrumentos de Derecho Privado, es aplicable a “las entidades autónomas

de la Generalitat que realicen operaciones o presten servicios de carácter principalmente comercial, industrial o financiero; a las “empresas” de la Generalitat consistentes en “entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia que están sometidas a la Generalitat pero que han de ajustar su actividad al Ordenamiento jurídico-privado, a las sociedades civiles o mercantiles con participación mayoritaria de la Generalitat, de sus entidades autónomas o de las sociedades en que la Generalitat o las susodichas entidades tienen también participación mayoritaria en su capital social; y a las sociedades civiles o mercantiles vinculadas a la Generalitat, es decir, las que son gestoras de servicios públicos de los que es titular la Generalitat o han suscrito convenios con ésta y en las cuales ésta tiene la facultad de designar todos o una parte de los órganos de dirección o participe directamente o indirectamente, como mínimo, con un diez por ciento del capital social”.

Respecto a las Islas Baleares, cabe decir que la Ley aprobada el 29 de marzo de 1989 por el Parlamento de dicha Comunidad Autónoma con un texto caracterizado por importantes incidencias de instrumentos iusprivatistas en la gestión de las personas jurídicas afectadas, previene en su artículo 1º su aplicabilidad a las entidades autónomas nacidas en el seno de la Comunidad, considerándose como tales “aquellas entidades de Derecho Público creadas por Ley del Parlamento, con personalidad jurídica propia, distinta de la de la Comunidad Autónoma, a las cuales se encomiendan expresamente, en régimen de descentralización, la organización y administración de algún servicio público y de los fondos que se adscriben al cumplimiento de actividades económicas al servicio de fines diversos”.

También es aplicable dicha ley, a tenor del citado art. 1º, a “las empresas públicas” de la Comunidad Autónoma, que pueden ser “entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, sometidas a la Comunidad Autónoma, pero que deban ajustar su actividad al ordenamiento jurídico privado”, y a las sociedades civiles o mercantiles con participación mayoritaria de la Comunidad, de las entidades autónomas de la misma o de las sociedades en que la Comunidad o las entidades citadas tengan también participación mayoritaria en el capital social o aquellas entidades de Derecho Público adscritas a la Comunidad Autónoma que deban ajustar su actividad al Ordenamiento jurídico privado”.

Finalmente, en el capítulo de “empresas vinculadas” a la Comunidad Autónoma se incluyen en la invocada Ley las “sociedades civiles o mercantiles en las cuales la Comunidad Autónoma, sus entidades autónomas o sus empresas públicas participen directa o indirectamente en su capital social, con un mínimo de un diez por ciento, sin llegar a la mayoría.

Con la reseña legislativa correspondiente a las mencionadas Comunidades Autónomas queda a mi modo de ver, cerrado cumplidamente el círculo trazado para englobar unas instituciones dominantes en el tiempo presente, claramente demostrativas de la incidencia del Derecho Privado en el sector del Derecho Administrativo al que atañen las consideraciones hasta aquí alineadas.

Los Derechos Reales

El dominio, en cuanto concepto jurídico —el derecho real “máximo” como fórmula expresiva de las relaciones de los hombres con las cosas—, es un instituto que “nace” con el Derecho Civil. La contraposición clásica entre “dominium” e “imperium” puede servir para marcar dos trayectorias orientadas, la primera por el Derecho Privado, la segunda por el Derecho Público.

Cosa distinta es “clasificar” el dominium, de suerte que, progresando la doctrina en el estudio del concepto, llegue a la bifurcación entre dominio público y dominio privado.

Pero la bifurcación “está” en el Derecho Civil, puesto que el Código, en su art. 338 dice que “los bienes son de dominio público o de propiedad privada”. El dominio público es, por tanto, concepto jurídico civil, en la dual acepción clásica del Código (los bienes de uso público del apartado 1º del art. 339 y los de servicio público del apartado 2º).

Por exclusión (“los demás bienes” a que se refiere el art. 340) constituyen el “dominio privado” comprendiéndose expresamente según el precepto “los pertenecientes al Estado” no integrados en el “dominio público”.

A tono con la expresada concepción del dominio público existe una jurisprudencia reiterada que atribuye al orden jurisdiccional civil la potestad de resolver las cuestiones que se susciten al respecto. De ella es muestra ejemplar la sentencia de la Sala 3.ª del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1994 (Aranzadi 4130), que guarda armonía con el art. 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que atribuye competencia en el orden civil a los Juzgados y Tribunales españoles, “con carácter exclusivo”, en materia de “derechos reales y arrendamientos de inmuebles que se hallen en España”.

Pero, con independencia del “civilismo” de la bifurcación indicada y de sus consecuencias inmediatas, directas, es evidente que el tratamiento del dominio público se reputó deferido al Derecho Público por cuanto las “res extra commercium” se situaron a extramuros del Derecho Civil, según se infiere ejemplarmente del art. 1.271 del Código que excluye de la teoría de

la contratación “las cosas que están fuera del comercio de los hombres”.

Evidentemente, la no comercialidad de los bienes de dominio público hizo posible la aplicación a éstos de los principios reflejados en el art. 132 de la Constitución: inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, y aconsejó la elaboración de la doctrina patrocinadora del instituto de la afectación y desafectación, que llegó hasta el extremo, no compartido jurisprudencialmente, de que la conversión de bienes demaniales en bienes patrimoniales del Estado no se experimentaría en tanto no se extendiese acta expresiva de “la recepción formal por el Ministerio de Hacienda” de los bienes correspondientes (art. 123 de la Ley del Patrimonio del Estado de 15 de abril de 1964 y art. 8º del Reglamento de Bienes de las Entidades locales de 13 de junio de 1986). La desafectación tácita, aun cuando haya querido eliminarse de nuestras instituciones, y a dicha finalidad responden evidentemente los preceptos que acaban de citarse, no puede tenerse por constitucionalmente repudiada. La afirmación de los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad que el artículo 133 de la Constitución proclama, se manifiestan en ésta como reglas “inspiradoras” del demanio, sometándose, en punto a aplicación, a una ley –no dictada– reguladora de su “régimen jurídico”. Y en el propio precepto se alude a la desafectación, limitándose la Carta Magna a advertir que “una ley” regulará también “la desafectación” de los bienes de dominio público. Parece, pues, que constitucionalmente, no es posible olvidar la desafectación tácita, como acontecimiento susceptible de convertir en “bienes que están en el comercio de los hombres” a los demaniales, con levantamiento del veto proyectado desde el art. 1.271 del Código Civil, y el sometimiento a la disciplina dimanante de este Cuerpo legal.

Pero, en fin, apartándonos de consideraciones en torno a bienes demaniales, tratados por el Derecho Administrativo, aun cuando los principios del art. 132 de la Constitución tienen su punto de arranque en el Derecho Civil, hay que hacerse a la idea de que el influjo de éste en el ámbito del Derecho Administrativo en punto a los “derechos reales” ha de detectarse fundamentalmente en dos órdenes de cosas: el dominio y los derechos reales en materia de bienes patrimoniales del Estado, de las Comunidades Autónomas, de los Ayuntamientos, etc., y en las concesiones administrativas demaniales calificadas como derechos reales implantados en el “demanio” en provecho de personas naturales y jurídicas de Derecho Privado.

En cuanto a lo primero, la invocada Ley del Patrimonio del Estado nos ilustra en su art. 19 respecto a los sistemas de adquisición jurídico-civiles concebidos para tales bienes: la ley, los contratos (el título oneroso con ejercicio o no de la facultad de expropiación), la herencia, el legado, la

donación, la prescripción y la ocupación son los “modos” puestos a disposición del Estado para la integración de su patrimonio en claro paralelo con la reseña que en punto a tales modos de adquirir se ofrece en el art. 609 del Código Civil.

De la “explotación” de los susodichos bienes patrimoniales se ocupan los artículos 31 y siguientes de la Ley, cuya aplicación lleva consigo la irrupción del Derecho Civil por la vía de los negocios jurídicos de indispensable generación en la línea de los arrendamientos o fórmulas análogas que, manteniendo el dominio del Estado, como titular del patrimonio, hagan posible el aprovechamiento previsto en dicho precepto.

A la enajenación atañen los artículos 61 y siguientes, caracterizados por el principio general de que la subasta (instrumento de la contratación administrativa concebido a título de regla ordinaria) constituirá, salvo excepciones, el sistema utilizable. En lo demás —enajenación y consecuencias— priva el Derecho Civil, hasta el punto de que el art. 70 de la Ley prevenga que “en los juicios de reivindicación, evicción y saneamiento está sujeto el Estado a las reglas del Derecho Civil, así como a la indemnización por las cargas de las fincas no expresadas en el anuncio de la venta y en la escritura”.

Reglas específicas para la permuta y las cesiones gratuitas se insertan en los artículos 71 y siguientes y, para el gravamen de los bienes patrimoniales, el art. 39 declara que “no se podrán gravar” éstos “sino con los requisitos exigidos por su enajenación”.

En el Reglamento de Bienes de las Entidades locales de 13 de junio de 1986 se encuentran normas análogas a las de la Ley del Patrimonio del Estado que han sido mencionadas en párrafos anteriores. Así, el art. 10 proporciona la lista de títulos de adquisición en perfecta armonía con el art. 19 de esta Ley y con el 609 del Código Civil, ofreciendo un nuevo ejemplo de la incidencia sobre el particular del Derecho Privado y sus conceptos fundamentales en la teoría de los derechos reales.

En el art. 92, profundizando lo preceptuado por la Ley del Patrimonio del Estado, se señala que “el arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de bienes patrimoniales de las entidades locales se regirá, en todo caso, en cuanto a su preparación y adjudicación, por la normativa reguladora de contratación de las entidades locales”. Con ello vuelve a asomar la doctrina de los actos separables que, por un lado, trata del mecanismo administrativo rector de la generación del contrato, mientras que por otro, implica el sometimiento de la sustancia de éste al Derecho Civil.

Fenómeno análogo, en el capítulo correspondiente a la enajenación, se

descubre en el art. 112, que indica que “las enajenaciones de bienes patrimoniales se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación por la normativa reguladora de la contratación de las Corporaciones locales”. Mas, evidentemente, las consecuencias de la enajenación provocarán la entrada en juego del Derecho Civil.

El capítulo del gravamen de los bienes patrimoniales de las entidades locales se nota a faltar en el Reglamento determinante de estas reflexiones. Sin embargo, en el art. 109 se dice que “los bienes patrimoniales no podrán enajenarse, gravarse ni permutarse sin autorización del órgano competente de la Comunidad Autónoma cuando su valor exceda del 25 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto anual de la Corporación...”

Dejando de lado actitudes críticas de la norma, fácilmente adoptables, por varios motivos, uno puede pensar que el tratamiento pensado para la enajenación es tratamiento aplicable al gravamen, y que, al igual que lo que acaece en el marco de la Ley del Patrimonio del Estado en este orden de cosas, prevenciones análogas a las que gobiernan la enajenación habrán de entrar en juego si la entidad titular se apresta a gravar sus bienes patrimoniales, con el obvio Influjo predicable en la materia respecto al Derecho Civil (disciplina de los derechos reales de garantía).

En cuanto a lo segundo, se impone advertir de entrada que las concesiones administrativas demaniales constituyen una gama de derechos reales engendrados en provecho de particulares que tienen por base el dominio público. Su nacimiento implica una “aleación” del Derecho Civil con el Derecho Administrativo, pródiga en consecuencias importantes y símbolo, a la vez, de la incidencia que aquel tiene en éste.

Desde un ángulo doctrinal “civil” no ha de haber inconveniente en acudir a Roca Sastre (página 461 de su Derecho Hipotecario, tomo II, Barcelona 1979) para compartir el criterio de dicho autor, puesto de relieve del siguiente modo:

“La concesión administrativa es un acto de la Administración en virtud del cual se crea sobre bienes de dominio público y a favor de un particular, un derecho subjetivo de uso, aprovechamiento y explotación exclusiva. Es un acto oficial o de soberanía dirigido a la constitución de un derecho real sobre cosas o elementos de dominio público. Estos derechos de utilización o explotación por los particulares de tal clase de bienes son los llamados derechos reales administrativos y que el Código Civil califica de propiedades especiales”.

En evitación de confusiones conviene precisar que la frontera entre el “derecho real de superficie” y el “derecho real de concesión administrativa

demanial” ha sido marcada por la Sala 3.^a del Tribunal Supremo en sentencia de 4 de febrero de 1993 (Aranzadi 732), de la que se infiere que el presupuesto material de aquel derecho real de comunidades autónomas o de entidades locales, consiste en que los correspondientes bienes de estas personas jurídicas de Derecho Público sean “bienes patrimoniales”, mientras que en el caso de las “concesiones administrativas demaniales”, los inmuebles integrantes de dicho presupuesto han de ser “bienes de dominio público”. En ambos casos, el superficiario y el concesionario gozan de un derecho “ad aedificandum”, mas la equiparación de situaciones al respecto no se extiende a la naturaleza del inmueble “básico”.

La trascendencia del distingo radica en que la interferencia del Derecho Civil en el tratamiento del derecho real de superficie engendrado por las personas jurídicas de Derecho Público será encasillable en todo lo que, en pasajes precedentes, se ha expuesto en relación con los bienes patrimoniales de las “propietarias”, mientras que la predicable en razón de las concesiones demaniales sobrevendrá en función de cuanto se indicará seguidamente en contemplación de nuestro Ordenamiento jurídico.

A falta de la ley general sobre “régimen jurídico del dominio público” que anunció el art. 132 de la Constitución y, sin perjuicio de los supuestos singulares a que más adelante haremos referencia, podemos manifestar que, en materia de bienes del Estado, los artículos 126 y siguientes de la mencionada Ley de su Patrimonio, pretendieron insertar, a título de conceptos generales en materia de concesiones, las siguientes reglas:

1. El plazo de duración no podrá exceder de noventa y nueve años, “a no ser que las leyes especiales señalen” otro menor.

2. “El Ministerio de Hacienda podrá acordar la expropiación de los derechos si estimare que su mantenimiento durante el término de su vigencia legal perjudicare el ulterior destino de los bienes o les hiciera desmerecer considerablemente en el caso de acordar su enajenación”.

3. “Siempre que se acuerde la enajenación de bienes incorporados al patrimonio del Estado, los titulares de derechos vigentes sobre ellos que resulten de concesiones otorgadas cuando los bienes eran de dominio público, tendrán la facultad potestativa de adquirirlos con preferencia a toda otra persona”.

A esos derechos del concesionario cabe añadir los de enajenación y gravamen, amén del de inscribibilidad en el Registro de la Propiedad (vid. Roca Sastre, obra citada). El origen de las susodichas facultades atribuibles “in genere” a los concesionarios demaniales puede verse en el art. 103 de la Ley General de Obras Públicas de 13 de abril de 1877 (“el concesionario

podrá transferir la concesión o enajenar las obras libremente, pero entendiéndose que el que le sustituya en sus derechos le sustituye también en las obligaciones que le imponen las cláusulas de la concesión, quedando subsistentes las garantías que han de hacer efectiva su responsabilidad”). Y en la actualidad, el derecho de transferencia de la titularidad concesional aparece reconocido por la Generalitat de Cataluña. En efecto, el Reglamento de 14 de julio de 1983, dictado para ejecutar la Ley de 7 de diciembre de 1981, sobre Patrimonio de dicha Comunidad Autónoma, dice lo siguiente en su artículo 79:

“El concesionario tiene la facultad de utilizar privativamente la parte de dominio público que le haya sido concedida. Su derecho es transmisible, a no ser que la concesión le haya sido otorgada en razón de cualidades personales, pero si lo transmite habrá de dar cuenta obligatoriamente al Conseller de Economía y Finanzas”.

En punto a “transferencia de la concesión” (in genere, la facultad de “cesión de derechos” es “derecho civil” proclamado por el artículo 1.112 del Código), nuestro Derecho local no es tan generoso como lo fue, según se ha visto, la Ley General de Obras Públicas en el siglo pasado o el Reglamento de la Generalitat de Cataluña según el precepto que se ha transcrito.

En efecto, en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales de 17 de junio de 1955, aún vigente, se dice en su artículo 128 que el concesionario podrá “... 5º. Ejercer por si la concesión y no ceder la o traspasarla a terceros sin la anuencia de la Corporación, que sólo podrá autorizarla en las circunstancias que señala el párrafo 2 del artículo 52 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales”.

Ese párrafo 2 del artículo indicado previene lo siguiente:

“En todo caso (se sobrentiende “caso” de transferencia de la concesión) será preciso: Que se haya realizado una porción de la obra... no inferior al 10 por 100 del presupuesto; que el nuevo contratista (el aspirante a concesionario en virtud de la cesión proyectada) reúna las condiciones y presente las garantías exigidas al adjudicatario (el “concesionario” cedente); y que la Corporación autorice la transferencia, que deberá ser formalizada en escritura pública si ésta se hubiera otorgado en el primitivo contrato, y en los demás casos por comparecencia ante el Presidente de la Corporación interesada, de la que dará fe el Secretario”.

Volviendo al Ordenamiento jurídico estatal en lo que atañe al derecho de “cesión” de las concesiones, por iniciativa del titular de las “demaniales”, cabrá decir que el principio sentado por la Ley General de Obras Públicas,

favorecedor de la transmisibilidad, por evidente Influjo del Derecho Civil, ha experimentado distinta suerte en importantes materias de regulación estatal caracterizadas por una gran presencia de las concesiones demaniales. Nos referiremos a aguas y costas.

En materia de aguas, la antigua Ley de 13 de junio de 1879, aunque no contuvo regla específica sobre el particular remitiéndose a la Ley General de Obras Públicas como Derecho supletorio, sí puntualizó (art. 159) que “en todo aprovechamiento de aguas públicas para canales de navegación o riego, acequias y saneamientos, serán propiedad perpetua de los concesionarios los saltos de agua y las fábricas y establecimientos industriales que, a su intermediación, hubiesen construído y planteado”. Parece, por tanto, que no hizo ascos dicha Ley a la eventualidad de transferencia de las concesiones.

En la actualidad, el art. 61 de la Ley de Aguas de 2 de agosto de 1985 reza lo siguiente:

“La transmisión total o parcial de los aprovechamientos de agua que impliquen un servicio público o la constitución de gravámenes sobre los mismos, requerirá autorización administrativa previa. En los demás casos sólo será necesario acreditar de modo fehaciente, en el plazo y forma que reglamentariamente se establezca, la transferencia o la constitución del gravamen”.

El Reglamento del dominio público hidráulico, de 11 de abril de 1986, dictado para ejecución de la Ley invocada, reproduce en su artículo 103 el artículo 61 de dicha Ley, que ha quedado transcrito, pero luego, en el art. 145, señala que “la transmisión de aprovechamientos o la constitución de gravámenes sobre los mismos, se ajustará a lo dispuesto en el art. 103 de este Reglamento, así como a lo establecido en los artículos siguientes”: Y en esos artículos, que se inician con un artículo 146, alusivo al “cambio de titularidad” de una concesión, se detallan los trámites que hay que seguir para el ejercicio del “derecho civil” de cesión que se reconoce en el concesionario en el ámbito del dominio público hidráulico.

En lo que atañe a costas, el criterio de libertad de transmisión de las concesiones demaniales que imperaba, como consecuencia de la línea inspiradora de la Ley General de Obras Públicas experimentó una variación radical al entrar en vigor la Ley del Ramo de 28 de julio de 1988, comprensiva de un artículo —el 70— del siguiente tenor:

“Las concesiones serán inscribibles en el Registro de la Propiedad. Extinguida la concesión, la inscripción será cancelada de oficio o a petición de la Administración o del interesado. Las concesiones no serán transmisibles por actos intervivos. En caso de fallecimiento del

concesionario, sus causahabientes, a título de herencia o legado, podrán subrogarse en los derechos y obligaciones de aquél en el plazo de un año. Transcurrido dicho plazo sin manifestación expresa a la Administración concedente, se entenderá que renuncian a la concesión. No obstante, serán transmisibles las concesiones que sirvan de soporte a la prestación de un servicio público, cuando la Administración autorice la cesión del correspondiente contrato de gestión del servicio, así como las reguladas en la Ley 223/1984, de cultivos marinos, y las vinculadas a permisos de investigación o concesiones de explotación previstas en la legislación de minas e hidrocarburos. La transmisión no será eficaz hasta que no se haya producido el reconocimiento del cumplimiento de las condiciones establecidas en la concesión. La constitución de hipoteca y otros derechos de garantía sobre las concesiones transmisibles, así como el embargo de las mismas, deberán ser comunicados previamente a la Administración concedente por la persona o entidad a cuyo favor se constituye el derecho”.

A pesar de la “minoración” del derecho civil de cesión —y su desaparición en un amplio sector— que se impone desde el precepto transcrito, hay que otorgar a dicho texto un cierto grado de aplauso desde el campo del Derecho Civil, por cuanto, leyéndolo, se extrae la conclusión de que:

1. La pertenencia al “patrimonio del concesionario” del derecho real de “concesión demanial”, aunque el ejercicio de las facultades de disposición o gravamen se restrinja notablemente, es suceso indudable.

2. La posibilidad de inscripción de tal derecho real en el Registro de la Propiedad aparece proclamada con absoluta claridad.

3. Con igual claridad queda afirmada la “hipotecabilidad” de dicho derecho real.

Derecho de Obligaciones

En la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1º de julio de 1911, se registró un somero tratamiento de las deudas del Estado. Ello ocurrió en los artículos 24 y siguientes, destinados al reconocimiento y efectividad de los créditos inherentes a dichas deudas. La preocupación del legislador se centró entonces en el formalismo de las reclamaciones planteables por los acreedores y en la advertencia de que el plazo de prescripción se reputarla fijado en cinco años.

En este orden de cosas se optó, *prima facie*, por la solución temporal proporcionada por el art. 1.966 del Código Civil, aun cuando, extrañamente,

en el art. 27, se dijo lo siguiente:

“Los capitales de las deudas del Estado no reembolsables prescribirán cuando no se hubiesen cobrado los intereses durante treinta años...”

Esas deudas “no reembolsables” eran las materializadas en la denominada Deuda Perpetua engendrada por Ley de 29 de mayo de 1882, implicativa de préstamos mutuos en los que el Estado, como deudor, sólo estaba constreñido al pago de intereses, con lo cual la obligación fundamental del art. 1.753 del Código Civil (la devolución al acreedor de otro tanto de la misma especie y calidad) quedaba eludida por ministerio de la Ley.

Pero en 1988, la preocupación estatal por las “obligaciones” contraídas o por contraer cobró importancia, en atención, naturalmente, a las exigencias que comporta la doctrina del Estado de Derecho.

Dicha preocupación se acusa de manera destacada en los artículos 42 y siguientes del Texto refundido de la Ley General Presupuestaria aprobado por Real Decreto Legislativo de 23 de septiembre de dicho año.

El influjo del Derecho Civil en esos artículos es patente. En efecto:

1. En el art. 42, en paralelo con el 1.089 del Código, se declara que “las obligaciones económicas del Estado y de sus Organismos autónomos nacen de la ley, de los negocios jurídicos y de los actos o hechos que, según Derecho, las generen”.

Evidentemente, la diferenciación básica del Derecho Civil entre obligaciones dimanantes de convenio que provocan la llamada responsabilidad contractual y las de otra índole, determinantes de responsabilidad extracontractual es conclusión que, sin la menor dificultad, se extrae al leer lo aquí transcrito.

2. En el artículo 43 asoma la doctrina jurídico-civil elaborada en relación con el art. 1.124 del Código en el sentido de que, en materia de obligaciones bilaterales, ningún contratante podrá exigir que otro cumpla lo que le corresponde mientras él, por su parte, no haya hecho lo que le correspondía en punto a dar, hacer o no hacer según lo convenido.

Esta tesis es la que se deduce del segundo párrafo del precepto, concebido en los términos siguientes.

“Si dichas obligaciones (las que corren a cargo del Estado) tienen por causa las prestaciones o servicios a la Administración pública, el pago no podrá efectuarse si el acreedor no ha cumplido o garantizado su correlativa obligación”.

3. En el art. 45, se descubre huella clara de la doctrina de la mora del deudor (art. 1.100 del Código) y de los efectos de dicha mora cuando la deuda estriba en dinero (art. 1.108 en relación con el 1.106 y concordantes del propio Cuerpo de leyes). En efecto, dicho art. 45 ofrece el siguiente texto:

“Si la Administración no pagara al acreedor de la Hacienda pública dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial o del reconocimiento de la obligación, habrá de abonarle el interés señalado en el art. 36, párrafo 2, de esta Ley, sobre la cantidad debida, desde que el acreedor reclame por escrito el cumplimiento de la obligación”.

El citado art. 36, párrafo 2, previene que “el interés de demora será el interés legal del dinero vigente el día en que venza el plazo señalado... sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales”.

4. Y en el art. 46 se aborda el tema de la prescripción de los créditos contra el Estado y sus Organismos autónomos, lo que se realiza del siguiente modo:

a) Prescribe a los cinco años el derecho al reconocimiento o liquidación de toda obligación... El plazo se contará desde la fecha en que concluyó el servicio o la prestación determinante de la obligación.

b)) Igual prescripción es aplicable en cuanto al “derecho a exigir el pago” de las obligaciones reconocidas o liquidadas, que se computará desde “la fecha de notificación del reconocimiento o liquidación”.

c) La interrupción de la prescripción se acomodará a “las disposiciones del Código Civil”.

Ahora bien, el Ordenamiento administrativo en donde más se nota la penetración del Derecho Civil es, indudablemente, el concerniente a la contratación en que participan las personas jurídicas de Derecho Público.

Prescindiendo de antecedentes (la Ley de Contratos del Estado, texto articulado de 8 de abril de 1965, y Reglamento General de Contratación de 25 de noviembre de 1975) el citado Ordenamiento está constituido en la actualidad por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas promulgada el 18 de mayo de 1995.

En la interesante exposición de motivos de dicha Ley se recogen, como rasgos distintivos, los siguientes:

1. Su generalidad respecto a “todas” las Administraciones Públicas a título de común denominador sustantivo, lo que no impide que “las Comunidades Autónomas puedan introducir en la regulación de la materia,

las peculiaridades que las competencias de su propia autonomía les permite”.

2. La “necesidad” sentida de guardar y cumplir las Directivas emanadas de la Unión Europea sobre contratación, en razón de la pertenencia de España a la Comunidad.

3. La necesidad de dotar de “plena transparencia” a la susodicha contratación.

4. La clasificación de los contratos administrativos en los siguientes grupos: obras, gestión de servicios públicos, suministros, consultoría y asistencia o servicios y trabajos específicos y concretos no habituales.

5. La “prohibición del pago aplazado por la inexcusable exigencia de contener el crecimiento del gasto público y el nivel de endeudamiento”.

6. La declaración de que el aval “queda establecido como una forma normal de constitución de garantía”; y

7. La puntualización de que “la revisión de precios se extiende a todos los contratos, salvo a los de trabajos específicos y concretos no habituales”.

En el capítulo I de la Ley, integrado en el Título encabezado por la rúbrica “Disposiciones generales”, se alistan reglas que ponen de relieve el Influjó del Derecho Civil en el ámbito de contratación de las Administraciones Públicas, como son:

El art. 4º, que dice que “la Administración podrá concertar los contratos, pactos y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al Ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración, y deberá cumplirlos a tenor de los mismos, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación básica a favor de aquella”.

El impacto de los artículos 1.255 (“los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes a la moral ni al orden público”) y 1.258 (“los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”), preceptos ambos del Código Civil, es fenómeno que, sin perjuicio de las particularidades pertinentes a tenor del Derecho Administrativo, se experimenta a la vista del citado art. 4º de la Ley de 18 de mayo de 1995.

En el propio capítulo de dicho Texto se detectan Influencias jurídico-civiles, cuales son las siguientes:

La apreciable en el art. 5.º que, tras definir los “contratos administrativos, previene que los restantes... celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables”.

La recogida en el art. 9º, que declara que los contratos privados de las Administraciones Públicas se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la presente ley y sus disposiciones de desarrollo y, en cuanto a sus efectos, y extinción, por las normas de Derecho Privado. Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables se regirán por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas aplicable a cada caso. El orden jurisdiccional será el competente para resolver las controversias que surjan entre las partes en los contratos privados. No obstante, se considerarán actos jurídicos separables los que se dicten en relación con la preparación y adjudicación del contrato y, en consecuencia, podrán ser impugnados ante el Orden jurisdiccional contencioso-administrativo, de acuerdo con la normativa reguladora de dicha Jurisdicción”.

Se observa aquí, una vez más, lo que ya se ha anotado en pasajes anteriores al marcar la línea divisoria existente entre la “sustancia” de los negocios jurídicos civiles en que participan las Administraciones Públicas y el “procedimiento” administrativo al que han de ajustarse tal género de negocios, en la inteligencia de que dicha línea divisoria, por influjo de la doctrina de los “actos separables”, da lugar a tratamientos procesales diferentes, ante órganos jurisdiccionales pertenecientes bien al orden civil —cuando la controversia versa sobre la susodicha “sustancia”—, bien al orden contencioso-administrativo —cuando el debate se suscita en torno a lo que el precepto legal transcrito denomina actos “que se dicten en relación con la preparación y adjudicación” de los contratos de referencia—.

Extremos de la Ley aludida que, en lo general, guardan íntima conexión con el Derecho Privado son el art. 15, que enseña que, en el capítulo de personas legitimadas para contratar, “la capacidad de obrar de los empresarios que fueren personas jurídicas se acreditará mediante la escritura de constitución o modificación inscrita en el Registro Mercantil, siendo suficiente, cuando se trate de empresarios no españoles, de Estados miembros de la Comunidad Europea, acreditar su inscripción en el Registro profesional o comercial cuando este requisito sea exigido por la legislación del Estado respectivo”, mientras que “los demás empresarios extranjeros

deberán acreditar su capacidad de obrar con certificación expedida por la Embajada de España en el Estado correspondiente”. Y en el supuesto de que esos empresarios, sean personas naturales o personas jurídicas, tengan nacionalidad diferente, por no pertenecer a los países de la Unión Europea, previene el art. 23 de la Ley que, además de justificar su capacidad de obrar según la legislación de “sus Estados”, deberán acreditar “mediante informe de la respectiva representación diplomática española que se acompañará a la documentación que se presente, que el Estado de procedencia... admite, a su vez, la participación de empresas españolas en la contratación con la Administración de forma sustancialmente análoga”. Es decir que en este orden de cosas imperará el llamado principio de reciprocidad, dimanante del Derecho Internacional Privado.

Institución singular, investida de cualidades jurídico-civiles, es la depurada por el art. 24 de la Ley, expresivo de que “la Administración podrá contratar con uniones de empresarios que se constituyan temporalmente al efecto, sin que sea necesaria la formalización de las mismas en escritura pública hasta que se haya efectuado la adjudicación a su favor”.

En verdad, no se trata de una institución “nacida” merced a la Ley de 18 de mayo de 1995, por cuanto el art. 10 de la derogada Ley de Contratos del Estado, texto de 8 de abril de 1965, la “autorizó” como novedad en nuestro Ordenamiento, pero la importancia de la inserción de dichas uniones temporales en la lista de las personas naturales y jurídicas legitimadas para contratar con las Administraciones Públicas se nos antoja incontrovertible desde un ángulo de contemplación jurídico-civil.

A mi modo de ver, esas uniones temporales de empresas son encasillables, *prima facie*, en el art. 1.665 del Código Civil (la “sociedad” como resultado de la “puesta en común de dinero, bienes o industria con ánimo de partir ganancias”), y considerando cual ha de ser el objetivo de tales uniones, habrá que convenir que su naturaleza jurídica será, dentro de la concepción general de las sociedades, la perfilada en el art. 1.678 del propio Código. que señala que “la sociedad particular tiene únicamente por objeto cosas determinadas, su uso, o sus frutos, o una empresa señalada o el ejercicio de una profesión o arte”.

No parece que haya que negarse personalidad jurídica a dichas uniones temporales calificadas como sociedades particulares, toda vez que la publicidad de su formación y actuación, en el ámbito de la Ley de 18 de mayo de 1995, y la interpretación que, a contrario sensu, se haga del art. 1669 del Código (“no tendrán personalidad jurídica las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios y en que cada uno de ellos contrate en su propio nombre con los terceros”) favorecen la tesis proclive a

su admisión. Este modo de pensar se afirma en el segundo párrafo del susodicho art. 24, del siguiente tenor:

“Dichos empresarios (los agrupados mediante la unión temporal) quedarán obligados solidariamente ante la Administración y deberán nombrar un representante o apoderado único de la Unión, con poderes bastantes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que del contrato se deriven hasta la extinción del mismo, sin perjuicio de la existencia de poderes mancomunados que puedan otorgar las empresas para cobros y pagos de cuantía significativa”.

En el “iter” de los contratos que celebran las Administraciones Públicas, desde su generación hasta su extinción normal o anormal, acusa la Ley de 18 de mayo de 1995 interesantes influencias del Derecho Civil, como son:

Que al concurso de consentimiento, objeto y causa contemplados por el art. 1.216 del Código Civil para la perfección se añade –art. 54 de la ley– “la adjudicación realizada por el órgano de contratación”, lo cual implica un requisito formal, manifestado por escrito, desde la Administración, que asevera el “concurso” de elementos indispensables en dicho orden de cosas.

Que el “documento” expresivo del contrato a tenor de los artículos 1.279 y 1.280 del Código, exigible cuando la Ley lo previene, es requisito fundamental en la contratación de las Administraciones Públicas, aún cuando, excepcionalmente, “en casos de emergencia”, el art. 56 de la Ley admite los contratos verbales.

Que la ineficacia de los contratos de las Administraciones Públicas, cuando entra en juego la teoría de la nulidad de los negocios jurídicos, puede sobrevenir no tan sólo por motivos de Derecho Administrativo, sino también por otros de índole civil. Por esto, el art. 67 de la Ley dice lo que sigue:

“La invalidez de los contratos por causas reconocidas en el Derecho Civil, en cuanto resulten de aplicación a la contratación administrativa, se sujetará a los requisitos y plazos de ejercicio de las acciones establecidos en el Ordenamiento civil, pero el proceso para hacerlas valer se someterá a lo previsto en los artículos anteriores para los actos y contratos administrativos anulables”.

Que el principio de obligatoriedad proclamado por el art. 1.278 del Código tiene su reflejo, en términos generales, en el art. 99 de la Ley, que indica que “la ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista, sin perjuicio de lo establecido para el de obras en el art. 144”. Dicho artículo –exoneración del deber de cumplimiento cuando hay fuerza mayor– sintoniza con el art. 1.105 del Código, alusivo al caso fortuito y a la

fuerza mayor para justificar la irresponsabilidad en materia de cumplimiento de obligaciones.

Que la resolución de los contratos por incumplimiento de obligaciones asumidas, con el detalle que se ofrece en el art. 112 de la Ley, es institución que, en buena parte de sus aspectos se acomoda a las líneas generales del Derecho Civil en esta materia.

Y que la cesión de los derechos y obligaciones dimanantes de los contratos, prevista en el art. 115 de la Ley guarda paralelismo con el principio consagrado por el art. 1.112 del Código (“todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación son transmisibles con sujeción a las leyes si no se hubiese pactado lo contrario”). Pero, como reza dicho art. 115, para que la cesión se realice será menester que “el órgano de contratación” la “autorice expresamente y con carácter previo”.

Las “garantías” es un concepto jurídico civil (Títulos XIV y XV del Libro Cuarto del Código) que ha despertado siempre gran preocupación en el ordenamiento de la contratación de las Administraciones Públicas.

A dicho particular se dedica el capítulo III del Título II de la Ley de 18 de mayo de 1995. En él se distingue entre garantías provisionales y definitivas. Aquellas son requisitos cuya observancia es menester para legitimación de la participación en las licitaciones convocadas por las Administraciones Públicas como trámite previo a la celebración de los contratos, y éstas son las que se formalizan para el aseguramiento de cuanto se hayan comprometido a ejecutar los adjudicatarios.

La calificación de las garantías –tema común, sean provisionales o definitivas– es tarea que interesa en lo jurídico civil. En este orden de cosas cabe resaltar que desde antiguo el vocablo fianza ha sido manejado como denominador genérico en la contratación con las Administraciones Públicas, y así –textos legales y reglamentarios incluidos– se ha hablado de fianzas en metálico, fianzas en valores, etc., sin respetar la auténtica doctrina que luce en el ámbito del Derecho Civil.

El lenguaje de la Ley precitada es un lenguaje depurado en relación con el de otras normativas administrativas caracterizadas por la instrumentación de garantías que aseguren, en interés de las Administraciones Públicas, el cumplimiento de toda suerte de obligaciones. Y aun cuando se refugie el legislador en el sustantivo “garantía” para acometer el tratamiento de las susceptibles de ser prestadas con la finalidad explicada, es evidente que, con observancia de la técnica jurídico-civil, habrá lugar a distinguir entre:

Auténticas fianzas, como son los “avales” bancarios, situados en el marco del art. 1.822 del Código y preceptos concordantes, y quien dice

Bancos, dice Cajas de Ahorros, Cooperativas de Crédito y Sociedades de Garantía recíproca mencionados en el art. 36, apartado 1, epígrafe b) de la Ley.

Y no menos auténticas prendas constituidas por las entregas de dinero efectivo y valores previstos en el epígrafe a) del citado apartado I y, a la vez, en iguales epígrafe y apartado del art. 37. La figura de la prenda (la entrega “en posesión” de cosas muebles al acreedor o un tercero para asegurar el cumplimiento de una obligación — artículo 1.863 en relación con el 1.857 del Código y preceptos concordantes) se presenta con claridad de líneas en las susodichas “garantías”, aun cuando se haya rehuído la nomenclatura civil, del mismo modo que ha sucedido algo parecido con el nombre de “fianza” y la admisión de los avales, a título de fórmulas de garantía que se presta por personas jurídicas encasilladas en el ámbito del Derecho Mercantil.

Además de las garantías aludidas hasta aquí, la ley de 18 de mayo de 1995 ha otorgado parejo tratamiento a las derivadas del contrato de seguro de caución (vid. los citados artículos 36 y 37), introduciendo al respecto en el art. 47 las siguientes precisiones:

“En el contrato de seguro de caución, tendrá la condición de tomador del seguro el contratista y la de asegurado la Administración contratante”, en el bien entendido de que “la falta de pago de la prima, sea única, primera o siguientes, no dará derecho al asegurador a resolver el contrato, ni éste quedará extinguido, ni la cobertura del asegurador suspendida, ni éste liberado de su obligación, caso de que el asegurador deba hacer efectiva la garantía”, así como también que “el asegurador no podrá oponer al asegurado las excepciones que puedan corresponderle contra el tomador del seguro”.

Evidentemente, en lo que acaba de transcribirse, queda patentizada otra importante muestra de la incidencia del Derecho Privado en el Derecho Administrativo; y cosa semejante sucede con el primer párrafo del invocado art. 47 de la Ley, que previene lo siguiente:

“Las personas o entidades distintas del contratista que presten garantías a favor de éste no podrán utilizar el beneficio de excusión a que se refieren el artículo 1.830 y concordantes del Código Civil”.

En verdad, la renuncia a los beneficios de excusión y división, y hasta la declaración de que el fiador se reputaría deudor solidario con el contratista, para una mayor garantía de la Administración Pública correspondiente, ha sido cláusula que ha venido imperando en los supuestos en que la fórmula del aval bancario ha dominado para la articulación de las expresadas

estipulaciones de seguridad en beneficio de la Administración. Pero, como vemos, en la Ley de 18 de mayo de 1995 (con modificación en este orden de cosas del mencionado precepto del Código Civil en cuanto se refiere a las Administraciones Públicas), la inaplicación del beneficio de excusión en los afianzamientos inherentes a los contratos que se celebren con dichas Administraciones Públicas, deja de ser fruto de un acto voluntario –la renuncia– convirtiéndose en norma imperativa, de obligada observancia.

Los abintestatos y las Administraciones Públicas

Cuando el Código Civil dispuso en su art. 956 que, a falta de herederos testamentarios o legales, “heredará el Estado”, se produjo un punto normativo de confluencia entre el Derecho Civil y el Derecho Administrativo. El Derecho Civil, en verdad, se agotó con el texto del precepto pasando el “testigo” al Derecho Administrativo, que asumió la obligación de instrumentar cuanto tenía que hacerse para que, con observancia del citado artículo, pudiera llevarse a buen puerto la delación sucesoria a favor del Estado.

Ciertamente, es éste un aspecto en el que, más que influencias del Derecho Civil en el Administrativo, hay que hablar de vertientes de una institución, que es menester compaginar para que, imperado la armonía entre las dos Ramas jurídicas, se alcancen los fines pretendidos tradicionalmente por el legislador.

El tema escapa al marco fijado para la exposición de estas reflexiones, pero, a pesar de ello, hemos considerado que un buen remate de éstas podría consistir en el alistamiento de unas breves puntualizaciones sobre el particular.

Antes (el “antes” tiene que ver con los tiempos que antecedieron al actual Estado de las Autonomías), el Estado era el único heredero legal admisible en toda España, por influjo del art. 1.956 y una incontrovertible jurisprudencia. Ahora no es así. En efecto, en la actualidad, hay determinadas Comunidades Autónomas que, según sus estatutos, han pasado a ocupar el lugar del Estado en la herencia legal del repetido art. 956. Así:

En la Ley 304 del Fuero Nuevo de Navarra, modificada el 1º de abril de 1987, al tratarse de la sucesión legal en materia de bienes no troncales, se dice lo que sigue:

“En defecto de los parientes comprendidos en los números anteriores, sucederá la Comunidad Foral de Navarra, que aplicará la herencia a instituciones de beneficencia, instrucción acción social o

profesionales, por mitad entre instituciones de la Comunidad y municipales de Navarra”.

El art. 347 del Código de Sucesiones por causa de muerte de la Generalitat de Cataluña declara lo siguiente:

“En ausencia de las personas señaladas en los artículos anteriores, sucede la Generalitat de Cataluña, que deberá destinar los bienes heredados o su producto o valor a establecimientos de asistencia social o instituciones de cultura, preferentemente los de la última residencia habitual del causante en territorio catalán. En defecto de éstos, deberán aplicarse aquellos bienes o el producto de su venta o su valor a los establecimientos o instituciones de la comarca o, en su defecto, a los de carácter general a cargo de la Generalitat”.

El artículo 73 de la Ley del Derecho Civil del País Vasco, relativo al Fuero Civil de Vizcaya, señala que “en la sucesión abintestato, a falta de colaterales, será llamada la Diputación Foral del Territorio Histórico correspondiente a la vecindad del causante”.

En la Compilación del Derecho Civil de Aragón, después de proclamarse en el art. 135 que “la sucesión en los bienes que no tengan la condición de troncales, o en los mismos cuando no hubiera heredero troncal, se deferirá con arreglo al Código Civil”, se introduce la salvedad recogida en el art. 136, del siguiente tenor:

“En los supuestos del artículo anterior, el Hospital de Nuestra Señora de Gracia o Provincial de Zaragoza heredará abintestato a los enfermos que fallezcan en él o en establecimientos dependientes, sin dejar cónyuge ni parientes en línea recta o colateral hasta el cuarto grado”.

En la Compilación del Derecho Civil de Galicia no hay mención alguna a cuestiones sucesorias, por lo que la aplicación del art. 956 del Código Civil no ofrece la menor duda.

En cuanto a la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, a pesar del art. 53, ocurre lo mismo. Dicho art. 53 reza lo siguiente:

“La sucesión abintestato se regirá por lo dispuesto en el Código Civil, sin perjuicio, en su caso, de los derechos que se reconocen al cónyuge viudo en el art. 45 y de lo previsto en el art. 51, ambos de esta Compilación”.

Los derechos del cónyuge viudo del art. 45 consisten en la legítima en usufructo que le está asignada, tanto en la sucesión testada como en la intestada. Y la mención del art. 51 se refiere al “privilegio de definición”,

institución clásica del Derecho Civil de Mallorca que permite, por pacto sucesorio, el apartamiento de la sucesión a todo evento de los descendientes, partícipes en dicho pacto.

Volviendo a la conexión del Derecho Civil con el Administrativo a raíz de la sucesión intestada cuando el Estado pasa a ser heredero legal a beneficio de inventario, merece la pena recordar el Real Decreto de 23 de junio de 1928 que implantó un conjunto de normas que habría que cumplir para llevar adelante hasta la observancia total de las prevenciones del art. 956 del Código la indicada herencia legal. Dicho Real Decreto ha sido sustituido por el Decreto de 13 de agosto de 1971, dotado de cuatro Títulos con las siguientes denominaciones: Actuaciones administrativas previas a la declaración judicial del Estado como heredero abintestato, Administración y enajenación de los bienes hereditarios, Cuentas del abintestato y distribución del caudal y Juntas Provinciales Distribuidoras de Herencias del Estado.

Con estas pinceladas sobre sucesión abintestato, introducidas como apéndice a las reflexiones hechas según el plan inicialmente trazado, damos por concluida la tarea emprendida, en el bien entendido de que en modo alguno hemos pretendido agotar el estudio de las influencias del Derecho Privado en el Derecho Público español. Todo lo contrario, abrigamos la creencia de que hemos quedado lejos de una meta omnicompreensiva de dicha incidencia. Pero creemos que con lo expuesto hemos realizado una modesta aportación en cuestión tan interesante como es la de poner de relieve la trascendencia que en el Ordenamiento jurídico actual, en su vertiente administrativa, tienen las instituciones del Derecho Privado, Civil y Mercantil.