

# TEORÍA GENERAL DE LA CONCESIÓN

JORGE E. CALAFELL

**SUMARIO.** 1. SIGNIFICADO Y CONCEPTO DE CONCESIÓN ADMINISTRATIVA. 2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONCESIÓN. 3. AUTORIZACIÓN, PERMISO Y LICENCIA. 4. LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LA CONCESIÓN. 5. CAPACIDAD DEL CONCESIONARIO. 6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO. 7. DIVERSAS CAUSAS QUE AGRAVAN UNA CONCESIÓN. 8. PROCEDIMIENTO PARA OTORGAR LA CONCESIÓN. 9. EXTINCIÓN DE LA CONCESIÓN. 10. BIBLIOGRAFÍA.

## 1. SIGNIFICADO Y CONCEPTO DE CONCESIÓN ADMINISTRATIVA:

La concesión administrativa es el medio más eficaz, dentro de nuestro Estado moderno, para entregar a los particulares ciertas actividades o la explotación de recursos federales, que la administración pública no está en condiciones de desarrollar ya sea por incosteabilidad económica, por impedimentos organizacionales propios o por inconveniencia política.

La concesión es una figura generadora de empleos y, por ende, estimula el fomento de la riqueza nacional, al mismo tiempo que refleja una actitud económicamente sana, ya que el Estado podrá dirigir sus recursos económicos hacia proyectos o planes prioritarios y dejar a los particulares que cubran con su propio esfuerzo ciertas áreas de servicios o de explotación de riquezas nacionales.

A continuación veremos las distintas definiciones de diversos autores sobre el concepto de concesión:

Para el maestro Serra Rojas<sup>1</sup>, la concesión "es un acto administrativo por medio del cual, la Administración Pública Federal, confiere a una persona una condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios exclusivos que comprenden la propiedad industrial".

Otto Mayer<sup>2</sup>, la define como "El acto administrativo por el cual se da poder a un individuo sobre una parte de la administración pública"; para Cano

<sup>1</sup> *Derecho Administrativo*, T. I., 9ª ed., México 1979, p. 226.

<sup>2</sup> *Derecho Administrativo Alemán*, T. IV, p. 149.

Melendez<sup>3</sup>, " La concesión es un acto administrativo público, por medio del cual el Estado, llamado concedente, faculta al particular, llamado concesionario, para que administre y explote en su provecho, en forma regular y continua, pero por tiempo determinado, bienes del dominio público o servicios públicos, en vista de satisfacer un interés colectivo, mediante una ley preconcebida y un contrato formulado entre las partes".

Por último, el maestro Acosta Romero<sup>4</sup> nos dice: El término de concesión puede significar varios contenidos:

- a) Es el acto administrativo discrecional por medio del cual la autoridad administrativa faculta a un particular:
  - 1) Para utilizar bienes del Estado, dentro de los límites y condiciones que señale la ley,
  - 2) Para establecer y explotar un servicio público, también dentro de los límites y condiciones que señale la ley.
- b) El procedimiento a través del cual, se otorga la concesión o a través del que se regula la utilización de la misma, aún frente a los usuarios.
- c) Puede entenderse también por concesión, el documento formal que contiene el acto administrativo en el que se otorga la concesión.

## 2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONCESIÓN:

Varias posiciones se han adoptado para tratar de definir su naturaleza jurídica:

Tres soluciones se han propuesto a este respecto:

- a) La concesión como contrato;
- b) La concesión como acto unilateral;
- c) La concesión como acto mixto.

### LA CONCESIÓN COMO CONTRATO:

Antiguamente se sostenía esta teoría, dada la similitud aparente de esta figura con el contrato de obra pública, aunque cabe resaltar que todavía en nuestra época hay autores que la defienden, como en el caso del profesor Sabino Álvarez Gendin<sup>5</sup> "La concesión, a mi modo de pensar, es una manera de ver el contrato de Derecho Público", "La

<sup>3</sup> Revista del Poder Judicial del Estado de Guanajuato, "Estudio sobre la concesión administrativa y su definición", Año 1, T.I, oct., nov. 1964. p. 54, Gto., México.

<sup>4</sup> Revista Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración, "Teoría General de la Concesión", Vol. II, 1970-1971, p. 248, Caracas, Venezuela.

<sup>5</sup> Manual de Derecho Administrativo, Biblioteca de Iniciación Jurídica, Zaragoza, España, 1941, p. 257.

concesión es al contrato público, lo que la especie al género". Por lo que se ve en esta circunstancia, se piensa en una relación, en el que el concesionario y el Estado se obligan recíprocamente por las cláusulas convencionales, creando una situación contractual sujeta a las reglas del Derecho Civil, tanto en su formación, como en su interpretación y los consecuentes derechos y obligaciones.

Entre el contrato y la concesión no existía ninguna separación, H. Berthelemy, en su tratado elemental de Derecho Administrativo nos dice: "La concesión es un contrato por el cual un empresario se compromete a efectuar o gestionar un trabajo público, mediante el derecho de percibir las rentas que se obtengan del uso de esa cosa pública".

Para esta corriente, debemos de suponer la aceptación de la teoría de la doble personalidad del Estado, para que éste se desempeñe civilmente como parte contratante.

Por otra parte, debemos de admitir, que se nos presentan diversas circunstancias como para presumir su naturaleza contractual, tales son: Capacidad de las partes, manifestación de voluntad, consentimiento, objeto y forma.

#### LA CONCESIÓN COMO ACTO UNILATERAL:

Contrapuesta a la doctrina contractual, se encuentra la que estima a la concesión como acto unilateral, o sea un acto típico del poder público, en ejercicio exclusivo de la potestad soberana.

En esta postura la concesión se somete a un mandato del poder público, a una situación legal y reglamentaria, predeterminada, sin que la voluntad del concesionario intervenga en ningún momento, ya que se concreta a aceptar las condiciones preestablecidas. Sobre esta tesis, dice el maestro Olivera Toro<sup>6</sup>, "La sumisión del concesionario a que el Estado le transfiera una porción de las funciones que le corresponden, lleva implícita la idea de una situación de privilegio arbitrario para modificar o revocar el régimen a que está sujeta la concesión, cuando así lo exige el interés público".

Creemos que existe una confusión, pues hay quienes pretenden encerrar a esta figura como acto unilateral aludiendo que la voluntad del concesionario no interviene, en ningún momento, ya que sólo se concreta a aceptar las condiciones preestablecidas. A nuestro modo de ver, se configura perfectamente el contrato, al existir un objeto que sería la concesión y el consentimiento, aunque éste se reduzca a una aceptación de lo propuesto, sobre este sentido, basta citar el artículo sesenta y tres de la Ley Federal de Protección al Consumidor al considerar esta situación dentro de la figura del contrato de adhesión: "...la misma atribución se ejercerá respecto a las cláusulas uniformes, generales o escandalizadas de los contratos hechos en formularios, machotes o reproducidos en serie mediante cualquier procedimiento y, en general, cuando dichas cláusulas

<sup>6</sup> Manual del Derecho Administrativo, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1976, p. 245.

hayan sido redactadas unilateralmente por el proveedor del bien o servicio sin que la contraparte tuviera la posibilidad de discutir su contenido".

En nuestra opinión, consideramos que, mientras más se aleje el Estado de la concepción de una economía liberal o de mercado, y se acerque hacia la economía socialista o estatizante, esta tesis de la concesión como acto unilateral tomará una gran fuerza y será la única que podrá considerársele como válida por su reflejo irrefutable de una realidad.

#### LA CONCESIÓN COMO ACTO MIXTO:

Esta tercera solución, es la más aceptada y tuvo su origen en el derecho Francés, la concesión considerada como un acto mixto, se descompone en dos elementos: La situación reglamentaria y el contrato administrativo, de aquí se desprenden sus dos fases: como acto unilateral y como acto contractual.

La situación reglamentaria: Resulta de la organización del objeto de la concesión y es la parte más importante, la situación contractual es generalmente de carácter financiero y está subordinada a aquélla.

En la opinión del maestro Olivera Toro<sup>7</sup>, esta postura resulta sumamente débil, por la imposibilidad de hacer una separación radical de estos dos aspectos, ya que se encuentran vinculados de tal suerte que, lo que se cree pertenece a la organización y funcionamiento del servicio puede, al mismo tiempo, considerarse dentro del elemento financiero y viceversa.

Por otra parte, reconoce la existencia de una situación reglamentaria-contractual en donde se funden normas que el Estado puede modificar unilateralmente, atendiendo a un fin de utilidad pública y normas de carácter contractual que establecen la garantía de equilibrio financiero para el concesionario.

Ahora bien, en nuestro Derecho moderno hay una gran cantidad de autores que refinan aún más esta teoría, incorporando un nuevo elemento, por lo que el acto mixto se compondrá: De un acto reglamentario, un acto condición y un contrato.

El acto reglamentario fija las normas a que ha de sujetarse la organización funcionamiento del servicio y dentro de él quedan comprendidas las disposiciones referentes a horarios, tarifas, modalidades de prestación de servicio, derechos de usuarios, etc.

Como ya lo hemos indicado, la administración tiene la facultad de variar las condiciones en cualquier momento, de acuerdo a las necesidades que se deban satisfacer con el servicio, sin que intervenga el conocimiento del concesionario.

<sup>7</sup> Ob. cit., p. 248.

El acto condición actualiza, en favor o en perjuicio del concesionario, todos los derechos y obligaciones previamente establecidos en la ley, e incluso le impone cargas que éste debe cumplir en el desempeño de su función. De la propia ley, se derivan las facultades que tienen los concesionarios para obtener ciertas franquicias fiscales, para ocupar tierras nacionales e incluso, en algunos casos, pueden promover el inicio del procedimiento de expropiación, etc.

El acto contractual, el cual está constituido por ciertas cláusulas que conceden ventajas pecuniarias al concesionario, además, es aquí donde se consagra la verdadera protección de sus intereses y la garantía de sus inversiones.

Por último, veremos la posición que adopta el maestro Acosta Romero<sup>8</sup>: al tratar la naturaleza jurídica de la concesión en donde expone que para él, la concesión actualmente constituye un acto administrativo discrecional, basándose en que los particulares no celebran ningún convenio o contrato con la administración, ni tampoco pueden pedirle el otorgamiento forzoso de las mismas.

Aunque estamos de acuerdo en que, en nuestros días, el otorgamiento de una concesión se puede considerar un acto discrecional, su origen en otras épocas tuvo una raíz diferente y es aquí en donde debemos buscar su verdadera naturaleza jurídica, como lo hemos analizado anteriormente.

### 3. AUTORIZACIÓN, PERMISO Y LICENCIA:

Tomando en cuenta que estas figuras han sido, en muchas ocasiones, utilizadas como sinónimas en nuestra doctrina e incluso en la legislación, creemos pertinente hacer su diferenciación, con el fin de esclarecer su significado.

Precisamente acudiremos al diccionario de Derecho de Rafael de Pina<sup>9</sup>:

**Autorización:** Acto de naturaleza judicial, administrativa o simplemente privado, en virtud del cual una persona queda facultada para ejercer determinado cargo o función o para realizar determinado acto de la vida civil.

**Permiso:** Autorización de autoridad competente para hacer o decir algo.

**Licencia:** Autorización administrativa necesaria para la instalación de alguna industria, apertura de establecimiento comercial o despacho de determinadas bebidas (en particular las alcohólicas).

**Autorización exigida para la práctica de algún deporte (caza, pesca, etc.).**

<sup>8</sup> Ob. cit., pp. 413, 414.

<sup>9</sup> 2ª ed., Ed. Porrúa, S.A. México, 1970.

Beneficio otorgado a un funcionario, empleado u obrero consistente en dispensarlo temporalmente de la asistencia al trabajo por tiempo determinado. En general permiso requerido para hacer una cosa.

Por otra parte, el maestro Serra Rojas<sup>10</sup>, nos dice al respecto: " El concepto de autorización ha sido empleado en significaciones diversas, por una parte, autorizar es facultar a una persona de derecho público para que cumpla un acto que excede a su competencia por una autoridad que está legalmente capacitada para ello; además la autorización permite el ejercicio de un derecho preexistente por lo que al cumplirse con los requisitos legales, se asegura el interés público y permite a la autoridad administrativa levantar el obstáculo que facilita al particular el ejercicio de un derecho. Sobre el concepto de permiso y licencia, se dice que son actos de poder públicos que establecen una amplia libertad de obrar al particular, en condiciones determinadas, el permiso es un título necesario que otorga la autoridad administrativa para decir, hacer o no hacer una cosa".

Ahora veremos la distinción entre estas figuras y la concesión: El maestro Enrique Sayagues<sup>11</sup>, apunta: "se diferencia claramente la concesión de la autorización porque, mientras ésta se reduce a permitir el ejercicio de un derecho preexistente, aquella crea, en beneficio del concesionario, un derecho de que antes carecía totalmente".

Por lo tanto, no existe concesión sino permiso o autorización cuando existe para el particular una libertad de obrar cumpliendo con determinadas condiciones; las autorizaciones no crean un nuevo derecho, mientras que las concesiones si lo hacen nacer, mediante la autorización, se actualiza un derecho existente en potencia. En la concesión, los particulares, usen o aprovechen bienes del dominio directo de la Nación, como las minas, aguas, etc. y en otros casos, se les faculta para la prestación de un servicio público y de esta manera adquieren un derecho sobre un bien u obtienen una facultad que no estaba dentro de su patrimonio.

#### 4. LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LA CONCESIÓN

Los elementos subjetivos son:

- a) La autoridad concedente, que puede ser la Administración Pública Federal, Local o Municipal.
- b) El concesionario, que es la persona física o jurídica a quien se otorga y que es el titular de la concesión.
- c) Los usuarios, únicamente en el supuesto de la concesión de servicios públicos, ya que en la utilización de bienes del Estado habrá relaciones entre el concesionario y los particulares, pero no bajo el concepto de usuarios.

<sup>10</sup> Ob. cit., p. 226.

<sup>11</sup> Tratado de Derecho Administrativo T. I, 1963, p. 420.

**5. CAPACIDAD DEL CONCESIONARIO:**

La capacidad del concesionario se aprecia a través del estudio de régimen jurídico de cada Estado y puede ser más o menos restringido, aumentando o disminuyendo las condiciones o requisitos que deban cumplir para su otorgamiento.

a) En México, no se podrán otorgar concesiones sobre la explotación de hidrocarburos y petróleo, ni tampoco sobre generación, producción y distribución de energía eléctrica y nuclear. La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo veintisiete, párrafo sexto, establece que en esas materias no se otorgarán concesiones a los particulares y el Estado llevará a cabo la explotación de esos sectores. Otra limitación que establece la Constitución, en su artículo veintisiete, fracción primera, es que las concesiones de explotación de minas y agua, sólo se otorgarán a los mexicanos por nacimiento o por naturalización y a las sociedades mexicanas (salvo que se maneje la cláusula Calvo).

Igualmente, en las leyes secundarias, existen ciertas exigencias, como que el concesionario tenga la nacionalidad mexicana o las sociedades estén constituidas exclusivamente por mexicanos, como en el caso de las concesiones de transportes y las de radiodifusión y televisión.

**5.1.) CAPACIDAD TÉCNICA DEL CONCESIONARIO:**

La capacidad técnica del concesionario puede apreciarse en dos aspectos: personal y material.

- 1.) **PERSONAL:** El concesionario debe reunir ciertos requisitos mínimos de capacidad técnica, ya sea en lo particular o mediante el personal que contrate para desarrollar la actividad concedida, sobre todo, tratándose de servicios públicos.
- 2.) **MATERIAL:** Los medios necesarios para prestar la concesión, consisten en el conjunto de elementos materiales, especialmente de equipo, necesarios para realizar esa actividad.

**5.2.) CAPACIDAD FINANCIERA:**

Este es otro de los requisitos que generalmente se exige al concesionario y consiste en que éste debe tener el capital necesario que le permita contratar al personal que va a prestar el servicio, el que se va a dedicar a la explotación de los bienes del Estado y a adquirir el equipo y los bienes que también se destinarán a ese efecto. Hay casos en que la ley le exige al solicitante de una concesión, la constitución de un depósito en efectivo o el otorgamiento de una fianza, para asegurar la capacidad técnica y financiera del propio solicitante, como en la concesión de radiodifusoras, en que se garantiza, de antemano, la adquisición del equipo de transmisión.

## **6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO:**

Una vez otorgada la concesión, ésta genera una serie de derechos y obligaciones al particular.

Los derechos derivados de la concesión, generalmente son personalísimos y el concesionario debe, si no ejecutarlos por sí mismo, si vigilar personalmente su ejercicio. Las concesiones amplían el ámbito patrimonial del concesionario y le permite obtener una utilidad derivada de su actividad y un rendimiento por sus inversiones.

En México, el régimen de concesión impone el principio de intransmisibilidad de los derechos derivados, o bien se permite la transmisión, llenando ciertos requisitos y con la autorización de la autoridad concedente.

Como obligaciones del concedente tenemos:

1. Ejercitar personalmente los derechos derivados de la concesión (o supervisar su ejercicio).
2. No transferir, enajenar o gravar los derechos derivados de la concesión, sin el previo consentimiento de la autoridad concedente.
3. Contar con los elementos personales, materiales y financieros para prestar los servicios públicos o efectuar la explotación de los bienes en condiciones óptimas.
4. No ceder, traspasar o gravar el equipo o los bienes destinados a la concesión, sin consentimiento de la autoridad concedente.
5. Realizar las obras necesarias para prestar el servicio público o la explotación de los bienes.
6. Prestar el servicio público o la explotación de los bienes del Estado, en los términos y condiciones que señalan las disposiciones legales.

## **7. DIVERSAS CAUSAS QUE AGRAVAN UNA CONCESIÓN:**

Existen diversas causas que pueden agravar la concesión, tanto de servicio público, como de explotación de bienes del Estado. Pueden llegar a ser incosteables ya sea por causas internas de la propia empresa o por causas externas. En éstas circunstancias, existen responsabilidades legales de la empresa frente al Estado y frente a los propios particulares.

Hay situaciones en donde la propia autoridad agrava la situación de una empresa al exigirle prestaciones que no puede solventar, y tendrá que encontrar el medio de proteger esa situación, ya sea con exenciones, privilegios, beneficios o subsidios para defender el equilibrio financiero.

Siguiendo con este análisis veremos la opinión del maestro Gabino Fraga<sup>12</sup>: "Cuando se presenta un caso de imposibilidad por causa de fuerza mayor, se aplica el principio general en materia de obligaciones, nadie está obligado a lo imposible, por lo tanto las obligaciones del concesionario cesan sin responsabilidad alguna".

La agravación de las cargas de la ejecución pueden provenir de diversas causas:

- a) De actos de la autoridad concedente, relacionados directamente con la concesión.
- b) De medios generales de orden legislativo o reglamentarias.
- c) De acontecimientos externos y anormales ajenos al concedente y al concesionario.

La primera causa se refiere fundamentalmente a modificaciones unilaterales de la concesión, hechas por la autoridad concedente y que vienen a hacer más gravosa la ejecución.

Las tesis modernas han considerado que el concesionario debe aceptar esta situación, pero al mismo tiempo la administración deberá dividir estas cargas con el concesionario, ya que está obligada a mantener el equilibrio financiero del servicio. Esta compensación puede hacerse por medio de una elevación de tarifas, por un subsidio o por una instalación o explotación suplementaria.

La segunda causa de agravación de las cargas del concesionario se debe a las medidas de orden legislativo o reglamentario. Para este caso, la doctrina ha llegado a la conclusión de que el concesionario debe seguir ejecutando la concesión y sólo tendrá derecho a ser recompensado si la medida general de que se trata equivale a una modificación directa del acto de concesión, porque las condiciones de ésta han sido establecidas teniendo en cuenta y tomando, entre otras, por elemento la situación legal o reglamentaria que ha sido modificada.

Finalmente, al tratarse de acontecimientos externos, que no dependan de ninguna manera de las partes y que vienen a hacer más onerosa la situación del concesionario, la tesis contractual nos señala que, no tratándose de una causa de fuerza mayor, éste continúa obligado a la ejecución de sus compromisos sin ningún derecho a compensación por las pérdidas sufridas.

Sobre este aspecto, la doctrina francesa ha constituido la llamada Teoría de la imprevisión, en donde, conforme a ella, cuando ocurren acontecimientos excepcionales, anormales, imprevisibles y extraños a las partes, que vienen a hacer más onerosa la situación del concesionario al grado de romper con su economía, se produce un estado extracontractual, es decir una situación no prevista por la concesión y que produce las consecuencias siguientes:

<sup>12</sup> Ob. cit., pp. 256 y ss.

Obligar al concesionario a continuar haciendo funcionar el servicio y darle derecho a cierta compensación de parte de la administración, no por la ganancia omitida sino por las pérdidas sufridas a consecuencia del trastorno de la economía de la concesión.

## 8. PROCEDIMIENTO PARA OTORGAR LA CONCESIÓN:

Este procedimiento se inicia con la solicitud del particular, en el cual deben de llenar los requisitos que exigen las diversas disposiciones legales; generalmente se publica un extracto de la misma en el Diario Oficial de la Federación.

Existe también, en diversos casos que antiguos concesionarios o personas que tienen interés se oponen a su otorgamiento (salvo en materia de educación, caza y pesca), en este procedimiento de oposición hay escritos de las partes que fijan la controversia, ofrecimiento y desahogo de pruebas, alegatos y resoluciones que dicta la propia autoridad administrativa, si ésta declara procedente la oposición no se otorga la concesión, si se rechaza, se continúa el procedimiento para el efecto de que si se cumple los demás requisitos y si lo estima conveniente la autoridad, se otorgue la concesión.

En todo caso quedan a salvo los derechos de las partes para acudir a la autoridad judicial federal, para que ésta resuelva el conflicto de fondo entre ellas.

## 9. EXTINCIÓN DE LA CONCESIÓN:

Los modos de extinción de una concesión son los siguientes:

- a) Cumplimiento del plazo: Esto sucede cuando el período otorgado para el aprovechamiento de la concesión vence, aunque en algunos casos ésta podrá prorrogarse mediante un nuevo acto administrativo. Su efecto más importante es la reversión, la cual comentaremos posteriormente.
- b) Falta u objeto, materia de la concesión: Se produce cuando se hace imposible la prestación del servicio, o se agotan los recursos naturales destinados a la explotación.
- c) La revocación: La revocación de un acto administrativo, es una manifestación unilateral de voluntad de la Administración Pública, en virtud de la cual se retira del campo jurídico un acto válido y eficaz por un motivo superveniente.

Según el profesor Manuel Mara Diez<sup>13</sup>, "La influencia del interés público sobre la base del acto administrativo se presenta bajo dos aspectos:

En el primero, el cambio en el estado material de las cosas justifica la revocación del acto solamente cuando se produce una mutación en la valoración concreta del interés público que se tuvo en consideración al producirla.

<sup>13</sup> Ob. cit., p. 345.

La divergencia superveniente será judicialmente relevante en función exclusiva del interés público. El nuevo cambio del estado, de hecho imperante en el momento de dictarse el acto, no tiene importancia de ninguna especie si no se modifica la valuación del interés público. Solamente en el supuesto en que se modificará la valoración subjetiva del interés público procede la revocación.

En el segundo aspecto, puede permanecer inmutable el estado de hecho que dió origen al acto, pero puede modificarse la valorización que de ese estado hiciera la administración en función del interés público.

La administración tiene entonces, en ocasiones, la facultad, entre otras, del deber de apreciar el interés público, considerado como fin abstracto de toda acción administrativa; vale decir, la noción de utilidad pública en su generalidad".

Agrega también que "habrá de proceder con cautela en los supuestos de revocación por modificación de criterio de la administración en la apreciación de los elementos de hecho que dieron origen al acto, ya que la administración no tiene facultad para modificar libremente los motivos de un acto administrativo, cambiando de opinión sobre los supuestos de hecho".

Esto quiere decir que la revocación procede habiendo modificación del elemento material de las circunstancias de hecho que generaron el acto, en cuyo caso será necesario valorar nuevamente, en función del interés público cuya custodia está encargada a la administración, y en el segundo caso, cuando solamente exista mutación en el criterio superior de la administración.

Por otra parte, creemos que es muy importante fijar los límites de la revocación, considerando lo peligroso que resulta dejarlo como un poder discrecional en manos del Estado, según su apreciación subjetiva del interés general.

La doctrina ha considerado dos restricciones muy claras a la potestad de revocación:

1. Cuando el acto administrativo que se pretende revocar ha servido de base a una sentencia judicial.
2. Cuando, como consecuencia de la creación del acto administrativo, hayan surgido derechos a favor de terceros.

En el primer caso, se debe considerar como una muralla en contra de la aplicación de la revocación, pues todo el mecanismo jurídico que culmina con una sentencia con fuerza de cosa juzgada, se vería en peligro de quedar sin efectos, y en el segundo caso, se trata de proteger los derechos de terceros, adquiridos mediante el acto administrativo.

d) La caducidad: Al Estado le interesa la continuidad y regularidad del servicio público o la correcta explotación de los bienes del dominio público. Ante el incumplimiento de las obligaciones del concesionario se aplican medidas varias, entre ellas la caducidad.

El maestro Garrido Falla<sup>14</sup> expone: "La conducta culpable (con las precauciones con que este término deba utilizarse, referido a una situación como la del concesionario, que es al mismo tiempo reglamentaria y contractual), no es sino una entre las varias causas que pueden dar lugar a la declaración de caducidad", y agrega: "La caducidad no es una sanción de tipo penal, sólo aplicable en caso de infracción del concesionario, sino una medida de apreciación inexcusable cuando se producen los motivos señalados en la ley".

La caducidad es una sanción de orden público, que se considera inherente a la concesión misma y que nunca podrá dejar de existir si se considera que está de por medio un interés colectivo.

e) La rescisión: Es el acto mediante el cual una de las partes del contrato lo da por terminado, si la otra incurre en el incumplimiento de sus obligaciones; por lo que sólo operará esta causa de terminación en aquellos casos esporádicos de contratos de concesión, por ejemplo, los de utilización de la franja costera.

f) El rescate: Es un acto administrativo mediante el cual la autoridad administrativa recupera los bienes que había concesionado previamente, por causas de utilidad pública. La mayoría de los doctrinarios coinciden que, en este caso, el Estado debe indemnizar al concesionario por las inversiones que hubiere efectuado.

En el rescate la transferencia a la administración concedente del bien o servicio público concesionario, opera mediante un acto de poder, y antes del vencimiento del plazo de la concesión; es por esto que la indemnización debe abarcar los beneficios dejados de percibir durante el tiempo que reste para completar el plazo de la concesión. La declaratoria de rescate hará que los bienes, materia de la concesión, vuelvan de pleno derecho desde la fecha de la declaratoria a la posesión, control y administración del gobierno federal y que ingresen al patrimonio de la nación los bienes, equipos e instalaciones destinados directa e inmediatamente a los fines de la concesión. Podrá autorizarse al concesionario a retirar y a disponer de los bienes, equipos e instalaciones de su propiedad, afectos a la concesión, cuando los mismos no fueran utilizados por el gobierno federal y puedan ser aprovechados por el concesionario; pero en este caso, su valor real actual no se incluirá en el monto de la indemnización.

Por otra parte, el Profesor Bartolomé A. Fiorini<sup>15</sup> nos dice al respecto: "Toda concesión de servicios públicos es rescatable; es ésta una condición implícita que rige, aunque no se indique en el contrato respectivo ... la compra privada o la forzada opción es incongruente para el rescate del servicio público".

<sup>14</sup> Revista de Administración Pública, "Efectos económicos de la caducidad de las concesiones de servicios", núm. 45, p. 232.

<sup>15</sup> La Expropiación y los Servicios Públicos, p. 127.

g) La reversión: Esta es otra de las figuras que operan dentro de la concesión y consiste en que una vez transcurrido el plazo de la misma, los bienes afectos, ya sea al servicio público o a la explotación de los bienes públicos, pasan a ser propiedad de éste sin necesidad de contraprestación alguna. Siguiendo al maestro Olivera Toro <sup>16</sup> nos dice: "Se estima como una justa imposición correlativa o complementaria del derecho de explotación de los bienes o servicios de que goza el titular de la concesión quien, habiendo obtenido una utilidad razonable, no tiene por qué reclamar los bienes físicos afectos a la concesión ... La reversión de los bienes de la concesión tiene como razón la de asegurar la continuidad del servicio o la explotación de los bienes, ya sea a cargo de la propia administración, o de un nuevo concesionario en su caso; por eso, cualquier desintegración de la unidad económica que rige la concesión, se estima como perjuicio al interés público."

Creemos que habrá lugar a una indemnización cuando estos bienes no se hallen totalmente amortizados; por otra parte, cabe hacer notar que no en toda clase de concesiones existe el derecho de reversión, sino únicamente en aquellos casos en que la ley lo prevé.

h) La quiebra del concesionario: Esta es otra de las formas en que se extingue la concesión y se estima que en estos casos, las autoridades, si se trata de la prestación de servicios públicos de gran trascendencia para la colectividad, deben asegurar la continuidad de los mismos, haciéndose cargo de la prestación para evitar una crisis.

<sup>16</sup> Ob. cit., p. 249.

**10. BIBLIOGRAFÍA**

- Acosta Romero, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1981.
- Acosta Romero, Miguel, "Teoría General de la Concesión", *Revista Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. II, 1970 - 1971, Caracas, Venezuela.
- Álvarez Gendin, Sabino, *Manual de Derecho Administrativo*, Biblioteca de iniciación jurídica, Zaragoza, España, 1941.
- Cano Meléndez, Sergio, *Estudio sobre la concesión administrativa y su definición*, *Revista del poder judicial del Estado de Guanajuato*, año 1, T. I, oct-nov., 1964.
- De Pina, Rafael, *Diccionario de Derecho*, Ed. Porrúa, 2ª ed., México, 1970.
- Díez, Manuel María, *El Acto Administrativo*, Buenos Aires, Argentina, 1956, Ed. Tipográfica Editora Argentina.
- Díez, Manuel María, *Derecho Administrativo*, T. III, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1967.
- Fiorini, Bartolomé A., *La Expropiación y los Servicios Públicos*.
- Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, 19ª ed., Ed. Porrúa, México, 1979.
- Garrido Falla, "Efectos económicos de la caducidad de las concesiones de servicios", *Revista de la Administración Pública*, núm. 45.
- Mayer, Otto, *Derecho Administrativo Alemán*, T. IV.
- Olivera Toro, Jorge, *Manual de Derecho Administrativo*, Ed. Porrúa, 4ª ed., México, 1976.
- Sayagués, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I, 1963.
- Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, T. I, 9ª ed., México, 1979.