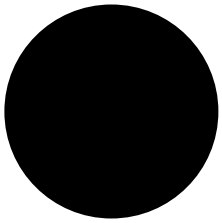
La reversión de los bienes del concesionario en el Servicio Público Municipal de Distribución de Electricidad



Escrito por: Rafael Badell Madrid

- Imprimir Documento

PUBLICACIÓN RECIENTE

El artículo 42, numeral 10 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal consagra la cláusula de reversión, como uno de los requisitos mínimos que debe contener todo contrato de concesión de bienes o servicios públicos locales. Esta cláusula asegura el «traspaso gratuito al Municipio, libre de gravámenes, de todos los bienes, derechos y acciones objeto de la concesión al extinguirse ésta por cualquier causa».

Recientemente ha ocurrido, que un Municipio, en su condición de ente concedente, se ha pretendido apropiar de los bienes de una empresa cuyo contrato de concesión fue suscrito en el año 1976. Para ello las autoridades municipales acudieron a la norma sobre reversión, antes citada.

La actuación de las autoridades Municipales en este caso configura y así lo hemos denunciado en el respectivo recurso incoado ante la Sala Político-Administrativa (Expediente)- una aplicación retroactiva de la Ley y, al mismo tiempo, constituye una violación de la garantía constitucional de indemnización por extinción del derecho de propiedad en casos de utilidad pública (expropiación).

En efecto, la cláusula de transferencia o reversión gratuita, no es esencial al contrato de concesión, sino que existe, únicamente, cuando una norma constitucional, legal o, incluso, contractual, así lo dispone.

El artículo 42, numeral 10 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal consagra la cláusula de reversión, como uno de los requisitos mínimos que debe contener todo contrato de concesión de bienes o servicios públicos locales. Esta

cláusula asegura el «traspaso gratuito al Municipio, libre de gravámenes, de todos los bienes, derechos y acciones objeto de la concesión al extinguirse ésta por cualquier causa».

Recientemente ha ocurrido, que un Municipio, en su condición de ente concedente, se ha pretendido apropiar de los bienes de una empresa cuyo contrato de concesión fue suscrito en el año 1976. Para ello las autoridades municipales acudieron a la norma sobre reversión, antes citada.

La actuación de las autoridades Municipales en este caso configura y así lo hemos denunciado en el respectivo recurso incoado ante la Sala Político-Administrativa (Expediente)- una aplicación retroactiva de la Ley y, al mismo tiempo, constituye una violación de la garantía constitucional de indemnización por extinción del derecho de propiedad en casos de utilidad pública (expropiación).

En efecto, la cláusula de transferencia o reversión gratuita, no es esencial al contrato de concesión, sino que existe, únicamente, cuando una norma constitucional, legal o, incluso, contractual, así lo dispone.

Hace falta, en efecto, que el concesionario, al adoptar esa posición, esté consciente que al finalizar su gestión vendrá obligado a traspasar gratuitamente, al ente concedente, los bienes, acciones y derechos afectados a la prestación del servicio. El acuerdo sobre la reversión gratuita puede producirse de dos maneras distintas, a saber:

1. a) Mediante el establecimiento expreso de una cláusula de reversión gratuita en el texto del contrato de concesión que en el caso de ejemplo no existía- ; y

1. b) A través de la adhesión, del concesionario, a las normas legales o constitucionales preexistentes para la fecha de celebración del contrato, que establezcan la reversión gratuita.

La nota de reversión gratuita no es, entonces, esencial al contrato de concesión, antes por el contrario, solo puede hablarse de transferencia gratuita, cuando una disposición legal o constitucional previa a la celebración del contrato así lo disponga, o cuando las propias cláusulas del contrato de concesión lo señalan expresamente.

En este sentido, el profesor DIEZ, siguiendo a ZANOBINI, enseña que «El vencimiento del término produce la extinción de los derechos y de las obligaciones del concesionario. Es posible que se haya establecido la cláusula de reversión, en cuyo supuesto, al vencerse el término de la concesión todos los bienes pasan a poder del concedente. Si así no se ha establecido, vencido el término de la concesión los bienes continúan siendo de exclusiva pertenencia del concesionario». (DIEZ, MANUEL MARÍA. Derecho Administrativo, Tomo III, Edit. Plus Ultra, pág. 446).

El tema ha sido abordado también por MARIENHOFF quien, con magistral claridad, sostiene: «b) ¿Qué decir de los bienes particulares del concesionario, afectados por éste a la prestación del servicio?. Si las partes nada estipularon acerca del destino de tales bienes, es evidente que éstos, al disolverse o extinguirse el vinculo contractual, seguirán perteneciendo a su dueño, es decir al cocontratante («concesionario», en este caso). El derecho de propiedad es, por principio, «perpetuo», carácter que sólo cede por las causas que establezca el derecho objetivo o que las partes señalen en sus convenios. De modo que si los interesados nada dijeron acerca del ulterior destino de los bienes particulares del concesionario, tales bienes continuarán perteneciéndole al mismo, quien entonces podrá disponer de ellos. En tal caso el Estado no puede apropiarse de los bienes del concesionario sin cumplir con los requisitos de la Ley Suprema sobre expropiación; de lo contrario cometería un despojo.» (MARIENHOFF, MIGUEL. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III-B. Pp. 630-633). (Resaltado nuestro).

En idéntico sentido se ha pronunciado la Procuraduría General de la República al admitir que «al vencimiento del término de la concesión, los bienes del concesionario siguen siendo de su exclusiva pertenencia, sin que opere ningún traspaso de propiedad a la Administración concedente. Esto es, al menos, la regla de principio en esta materia» (Dictamen publicado en Doctruna de la Procuraduría General de la República, 1992; pág. 26).

Es evidente entonces que el principio general en la materia niega la transferencia gratuita de los bienes que el concesionario ha incorporado a la gestión del servicio, al extinguirse la concesión. Este principio puede, obviamente, ser modificado y así ocurre cuando se establece una cláusula de reversión gratuita. Como hemos señalado precedentemente, dicha cláusula puede ser incorporada por las partes en el texto del contrato de concesión, o estar prevista en el ordenamiento jurídico positivo vigente para la fecha de celebración del respectivo contrato.

Por ende, si el contrato ni el ordenamiento vigente para la fecha de su celebración dicen nada al respecto, se aplica el principio general, el cual -repetimos- predica que al extinguirse la concesión, los bienes que hubiese incorporado el concesionario para la explotación del servicio, continúan siendo de su propiedad. En tal caso, como afirma MARIENHOFF, el ente concedente «no puede apropiarse de los bienes del concesionario sin cumplir con los requisitos de la Ley Suprema sobre expropiación; de lo contrario cometería un despojo.»

En definitiva, la cláusula de reversión consagrada en la Ley Orgánica de Régimen Municipal solo puede ser aplicada respecto de los contratos de concesión celebrados después de su entrada en vigencia. En este sentido debe tenerse presente que esa norma fue incorporada a la Ley Orgánica de Régimen Municipal del 9 de agosto de 1988, vigente desde el 10 de octubre del mismo año.

Pretender aplicar dicha cláusula de reversión, a los contratos de concesión del

servicio de distribución de electricidad celebrados con anterioridad al 10 de octubre de 1998, configura una infracción del principio de irretroactividad de las leyes (artículo 44 de la Constitución) y constituye al mismo tiempo una violación de la garantía de justa indemnización por la expropiación de bienes por causa de utilidad pública, consagrada en el artículo 101 del Texto Constitucional

Imprimir o guardar documento

Suscríbete a nuestro reporte legal.