

# LA NACIONALIZACION FERROVIARIA DE 1941 \*

POR

JOSÉ BERMEJO VERA

Profesor adjunto de Derecho administrativo en la Facultad de Derecho  
de la Universidad de Zaragoza

SUMARIO: 1. PLANTEAMIENTO PREVIO.—2. EL MARCO JURÍDICO-POSITIVO DE LA NACIONALIZACION FERROVIARIA.—3. EL DENOMINADO RESCATE FERROVIARIO. SU PROBLEMÁTICA.—4. REFERENCIA A LOS PLANTEAMIENTOS DOCTRINALES DEL RESCATE: A) *La doctrina extranjera*; B) *La doctrina española*.—5. EL PROCESO EVOLUTIVO DE LA NORMATIVA, EN RELACION CON EL RESCATE DE CONCESIONES DE FERROCARRIL: A) *Los comienzos del sistema. Su configuración jurídico-privada*; B) *La especial incidencia del Estatuto ferroviario de 1924. Su configuración jurídico-pública*.—6. NATURALEZA JURÍDICA DEL RESCATE FERROVIARIO DE 1941.—7. ANÁLISIS SUCINTO DE LA MÚLTIPLE MOTIVACION DEL RESCATE FERROVIARIO: A) *Los motivos de orden jurídico*; B) *Los motivos de orden económico*; C) *Razones históricas y de Derecho comparado: el caso de los ferrocarriles de Alemania, Francia, Italia y México, entre otros*; D) *La motivación de carácter ideológico-político*.—8. LAS SINGULARIDADES MÁS RELEVANTES EN EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCION DEL RESCATE FERROVIARIO: A) *Aspectos subjetivos*; B) *Aspectos objetivos*; C) *Singularidad del sistema de evaluaciones: por el órgano evaluador*; D) *Singularidad del sistema de evaluaciones: por la determinación del precio*.—9. BREVE REFLEXION FINAL: LA ESPECIALIDAD DE ORIGEN DE RENFE, COMO CONSECUENCIA.

## 1. PLANTEAMIENTO PREVIO

He puesto de manifiesto en otro lugar (1) el esquema de la línea evolutiva del régimen jurídico de los ferrocarriles y su problemática, hasta llegar al desenlace del extenso período que empieza a mediados del siglo XIX y termina en los primeros años de la posguerra española. Un largo pero escalonado proceso de conversión del régimen ferroviario precede a ese desenlace que la doctrina denomina, casi sin discrepancias, *nacionalización ferroviaria* (2).

\* Este trabajo constituye una parte de mi tesis doctoral, leída en la Universidad de Zaragoza el día 3 de julio de 1973. Dicha tesis versó sobre la *Problemática jurídica de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles* y se encuentra ahora en fase de publicación.

(1) *In extenso*, la primera parte de mi trabajo doctoral.

(2) Entre otros muchos, cabe citar las opiniones de Tomás Ramón Fernández (en *Notas para un planteamiento de los problemas actuales de la Empresa pública*, en esta misma REVISTA núm. 46, 1965, p. 99), que estima sólo puede hablarse de na-

También se ha puesto de relieve —y hay que insistir en ello— que, a pesar de los matices del proceso de conversión analizado, la configuración jurídica fundamental del servicio de ferrocarriles no sufre sustanciales cambios. El ferrocarril continúa rigiéndose por cánones propios y, en cierto modo, originales, a los que ni la progresiva apropiación pública de los elementos-soporte, esto es, de los patrimonios concesionales, va a afectar sustantivamente.

En este trabajo me propongo abordar el análisis de dos facetas —no bien conocidas— de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles: a) el marco ideológico y jurídico de las fechas en que aquélla se crea; b) los caracteres de la actuación jurídica que tiene lugar a propósito de su creación.

Como es bien sabido, RENFE se crea por la Ley de Bases de Ordenación Ferroviaria y de los Transportes por Carretera, de 24 de enero de 1941, norma que pretendo analizar en esta parte. Tras este análisis, cuyo obstáculo más importante será el de la escasez de datos de que se dispone, abordaré en las partes IV y V el estudio de su organización, naturaleza y estructura en relación con los esquemas jurídico-formales de nuestro Derecho administrativo, particularmente con aquellos que se refieren más directamente a la Administración indirecta o institucional de la que RENFE, sin duda, es uno de los organismos más importantes. El estudio de su régimen jurídico, de las normas que a aquélla son de aplicación, tanto en la esfera de sus relaciones internas como en la esfera de sus relaciones con terceros, completará el cuadro de aspectos que interesa conocer de RENFE. Bien entendido que mi propósito ha de contar con los límites naturales de un trabajo como el presente, y que, consiguientemente, los temas a estudiar van

---

cionalización en lo que se refiere al transporte ferroviario y a la Banca oficial; LÓPEZ RODÓ (en *Las empresas nacionalizadas en Inglaterra*, en la misma REVISTA, número 3 (1950), p. 385), que señala a los ferrocarriles como la nacionalización más importante llevada a cabo en España; FRAGA IRIBARNE (en el vol. colectivo *La Empresa*, Madrid, 1962, p. 13), que expone una idea antológica: «En España la RENFE está nacionalizada, y en Polonia yo he podido comprobar que el sastrero sigue siendo un empresario particular»; BAENA DEL ALCÁZAR (en *Los transportes mecánicos por carretera en el Derecho administrativo español*, Madrid, 1970, p. 49), que considera una «importante medida (la) de la nacionalización de las líneas de ancho normal que hoy explota la RENFE»; MARTÍN MATEO (en su *Manual de Derecho administrativo*, 2.ª ed., Madrid, 1971, p. 420), que estima como caso de nacionalización a la RENFE; etc.

CARRETERO PÉREZ (en *Los servicios públicos económicos*, «Revista de Derecho Administrativo y Fiscal», núms. 13-14 (1966), p. 31) considera errónea la identificación entre nacionalización y RENFE. Dice: «Si un servicio público pasa a ser gestionado directamente por la Administración concedente hay rescate, no nacionalización (caso de la RENFE en que se suele equivocadamente hablar de nacionalización)».

a. centrarse en el régimen de explotación del patrimonio ferroviario administrado por RENFE el de los contratos que aquélla celebra y algunos otros que trataré mucho más brevemente, como el de su régimen económico y financiero. Creo que las conclusiones a que se va a llegar pueden perfectamente poner de relieve que hoy, como ayer, la problemática del ferrocarril es también una problemática jurídica y que la normativa jurídica prevista para RENFE es insuficiente e inadecuada en el bloque ordinamental español.

Por supuesto, en el análisis que me propongo llevar a cabo, es posible distinguir varias etapas de singular relieve. La que discurre entre 1941, fecha de creación de RENFE, y 1962, es una etapa en la que se promulgan textos legales, como el regulador de la jurisdicción contencioso-administrativa (1956), el del régimen jurídico de la Administración del Estado (1957), el del procedimiento administrativo (1958) y, especialmente, el del régimen jurídico de las entidades estatales autónomas (1958), cuya importancia e influencia en el perfil de la Administración española contemporánea nadie discute (3). La otra etapa discurre entre 1962-64, fecha de promulgación del nuevo y vigente Estatuto orgánico de RENFE, y 1972, año en que, como veremos oportunamente, el éxito en la gestión de los ferrocarriles de vía ancha provocará la aplicación de los criterios establecidos para RENFE a los ferrocarriles de vía estrecha.

Ambas etapas han influido decisivamente en la configuración jurídica de RENFE y, por ello, no pueden dejar de ser estudiadas si se quiere averiguar el cómo y el porqué de su actual régimen, sus coherencias y sus incoherencias y aun la adecuación o inadecuación entre el régimen de aquélla y el régimen jurídico-administrativo general. Con todo, debe advertirse que la *cronología* antes mencionada es harto convencional, toda vez que en ambas etapas se observará una continuidad en las líneas básicas del régimen jurídico de los ferrocarriles españoles. Ni los textos legales a que antes me refiero, ni la posible proyección de la ciencia jurídico-administrativa sobre la naturaleza y estructura de RENFE, afectarán sensiblemente a las líneas maestras del régimen jurídico de aquella entidad. Desde su creación en 1941, hasta el presente, RENFE gozará de una especial ubicación en el marco de la Administración española: su organización y estructura indiscutiblemente ju-

(3) Para un estudio de esta etapa y, singularmente, desde la perspectiva de la reforma administrativa, vid. por todos Segismundo ROYO-VILLANOVA: *Aspectos de la reforma administrativa*, Madrid, 1960. Y también José Luis MEILÁN GIL: *Veinticinco años de ciencia administrativa en España*, en el vol. «Estudios en homenaje al profesor LÓPEZ RODÓ», vol. I, Madrid, 1972, pp. 17-44.

rídico-pública y su régimen de gestión jurídico-privado. De la problemática que ofrece tal dicotomía me ocuparé más adelante, porque antes conviene estudiar el origen y la constitución de RENFE para tratar de encontrar en ellos la razón de la mencionada singularidad.

En este planteamiento previo que, desde luego, no trata de *agotar el tema*, vale la pena también recordar algo de lo que vimos en la parte anterior. La coyuntura de los años inmediatamente anteriores a la guerra civil española —disminución de inversiones privadas, restricción de inversiones públicas, conatos de nacionalización, etc.—, había colocado a los concesionarios de ferrocarriles en una difícil postura. Estos se reconocían incapaces de hacer frente a la precaria situación en que se encontraban sus patrimonios, todavía más grave como consecuencia del conflicto bélico. Por otro lado, los concesionarios conocían perfectamente el principio de la reversión de sus concesiones, de sus bienes y de sus servicios, que supondría la *devolución* al Estado, con carácter gratuito, de todos aquellos patrimonios a los que todavía no había afectado la *publicatio* del Estatuto ferroviario. Pero también estaban mentalizados —razones tenían para ello, según hemos visto con detalle— de que sus patrimonios concesionales les pertenecían en propiedad (de forma condicionada o a plazo, si se quiere, pero propiedad al cabo) y que estas propiedades les habían dado menos frutos de los esperados. Su posible resistencia (4) a una consolidación anticipada de la plena propiedad estatal de los ferrocarriles adquirió un sentido puramente financiero que tal vez puede sintetizarse en una proposición bien simple: soportar la propia dinámica de la esperada reversión, a cambio de obtener el mayor beneficio posible de aquélla. Veremos más adelante en qué términos se satisfacen sus esperanzas.

De modo que el problema de la consolidación plena en la propiedad pública de los ferrocarriles, además de la complejidad que ofrece, en el contexto económico, social y jurídico de la época, *la determinación del régimen de explotación de los patrimonios rescatados*, presentará otra faceta no menos digna de estudio: la determinación o *fijación de los módulos valorativos* de aquellos patrimonios a consecuencia de revertir antes del plazo fijado en los títulos concesionales.

---

(4) Podría constituir una excelente, aunque no fácil, tarea de investigación en relación con los ferrocarriles, averiguar el grado de participación de los concesionarios en las actuaciones previas al *rescate* de 1941 e incluso en la misma adopción de aquél. Es sabido, según he puesto de manifiesto antes, que en los órganos creados *ad hoc* por el Estado para llevar a cabo la gran reforma ferroviaria de 1941 hubo una representación más o menos amplia de los concesionarios.

2. EL MARCO JURÍDICO-POSITIVO DE LA NACIONALIZACIÓN FERROVIARIA

El legislador hace frente a ambos aspectos del problema que plantea en el número anterior contando con una normativa reguladora que, respecto al segundo aspecto, parece no ser equitativa (5) y, respecto al primero, se presenta insuficiente e inservible dadas las circunstancias. Insuficiente e inservible, porque el Estatuto ferroviario de 1924 no preveía el modo de gestión o explotación de los ferrocarriles una vez rescatados. Y si la Ley general de 1877 lo había previsto (6) debe hacerse notar que dicha Ley se refería al caso de rescate o reversión anticipada de líneas de ferrocarril *individuales* (no de todas ellas, como en 1941) y, además, dentro del contexto general del régimen de concesión, con el que, precisamente, trata de acabar la legislación de 1941.

Pues bien, para evitar los inconvenientes derivados de tal problemática se reviste al texto de 1941 con el rango jerárquico máximo de la escala normativa prevista por el Nuevo Estado, esto es, con el rango de Ley (7). De este modo, insisto, se soslayan las dificultades que plan-

---

(5) En el Preámbulo de la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941 se dice textualmente: «Pero el Estatuto ferroviario de 1924, aunque fundamentalmente respetado en su espíritu, no sería posible practicarlo de un modo literal respecto de alguna de sus determinaciones sin evidente agravio a los términos de equidad en que el Gobierno inspira, escrupulosamente, su dictado...»

Este párrafo alude claramente al sistema de fijación de módulos valorativos dispuesto por el Estatuto de 1924 para el caso de reversión anticipada o rescate de ferrocarriles antes de la expiración del plazo concesional. Me ocupó de ello más minuciosamente en páginas ulteriores.

(6) En efecto, el artículo 54 de la Ley ferroviaria de 23 de noviembre de 1877, preceptuaba el sistema de explotación de los ferrocarriles del Estado, fuesen construidos por él o fuesen declarados en caducidad, etc.: «La explotación de los ferrocarriles del Estado se hará por el Gobierno o por empresas que contraten este servicio en pública subasta, según sea más conveniente a los intereses públicos». Había, pues, una doble opción para explotar los ferrocarriles propiedad del Estado: o la explotación directa o el arriendo.

Más explícita era la opción en los artículos del Reglamento dictado para la ejecución de aquella Ley, aprobado por Real Decreto de 24 de mayo de 1878. Tras referirse en el artículo 37 a las condiciones generales de reversión de los ferrocarriles concedidos, el artículo 38 decía así: «Aprobada el acta de entrega, el camino, con todas sus dependencias y material, pasará a ser propiedad plena del Estado, verificándose la explotación por cuenta del mismo y bajo la dependencia del Ministerio de Fomento. Si el Gobierno decidiese que la explotación se verificase por contrata, se observarán los artículos 13 y 14 del presente Reglamento, siendo preferida la Empresa cuya concesión hubiese terminado, siempre que la misma creyese conveniente hacer uso del derecho que por este artículo se la confiere.» (El art. 14 hablaba expresamente de *arriendo*, y establecía en concreto las condiciones en que éste debería llevarse a cabo.)

(7) La Ley de 30 de enero de 1938 disponía en su artículo 17, como es sabido, que «Al Jefe del Estado (...) corresponde la suprema potestad de dictar normas jurídicas de carácter general.

Las disposiciones y resoluciones del Jefe del Estado, previa deliberación del Go-

teaban al nuevo régimen ferroviario algunos preceptos legales en vigor, especialmente, como apunto más arriba, los del Estatuto ferroviario de 1924 y los de la Ley general de 1877. Asimismo, según veremos oportunamente, se soslayarán las dificultades que planteaban algunos preceptos de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1 de julio de 1911.

A continuación examinamos, pues, el planteamiento de todas las dificultades aludidas, así como la solución que finalmente va a adoptar el texto fundacional de RENFE. Este análisis previo nos facilitará enormemente la comprensión de los sugestivos temas que vamos a tratar en relación con aquella entidad.

La heterogeneidad de las concesiones de ferrocarriles (8) constituía un gran reto para el Poder público al prepararse el Estatuto nacionalizador. Es evidente que desde la primera disposición ferroviaria, promulgada en 1844, uno de los dogmas esenciales en el sistema de concesiones de ferrocarril era el de la necesidad de reversión de servicios y patrimonios concedidos, reversión que se produciría automáticamente cuando finalizase el plazo de ejercicios de los derechos peculiares otorgados a los concesionarios. La reversión obligatoria y gratuita por el simple transcurso del plazo de explotación, no era, empero, la única forma por la que el Estado podría consolidar la plena propiedad de los ferrocarriles. Creo innecesario insistir en la cita de las otras posibles figuras jurídicas que la legislación ferroviaria tenía previstas para conseguir dicha consolidación. Ahora bien, sí vale la pena destacar ahora una de aquellas figuras: el *rescate*. De su naturaleza me ocuparé luego, pero conviene adelantar que esta figura suponía un modo anormal de terminación de la explotación privada del ferrocarril, según el cual, y pese al dogma de la esencialidad del plazo en la concesión ferroviaria, el Estado podría acortar dicho plazo y decidir

---

bierno, y a propuesta del Ministerio del ramo, *adoptarán la forma de Leyes* cuando afecten a la estructura orgánica del Estado o constituyan las normas principales del ordenamiento jurídico del país, y *Decretos en los demás casos...*

No resulta muy claro que la reorganización del sistema ferroviario afectase a la estructura orgánica del Estado o constituyese norma principal del ordenamiento jurídico del país, especialmente si se piensa en que el Fuero del Trabajo—hoy Ley Fundamental—se promulga por Decreto de 9 de marzo de ese mismo año (*Boletín Oficial del Estado* de 10 de marzo, núm. 505).

(8) Al hablar aquí de heterogeneidad me refiero a la diversidad de formas de otorgamiento, distinto plazo de las respectivas concesiones y demás condiciones que no siempre eran uniformes. Por supuesto, esta heterogeneidad se limita a los ferrocarriles *de vía ancha*, porque para los ferrocarriles *de vía estrecha* no se plantea ninguna solución de emergencia ni les afecta prácticamente en nada el texto de 1941.

que los patrimonios concesionales y la propia explotación le revirtieran anticipadamente, pasando a ser propiedades y explotación del Estado las que inicialmente y hasta la expiración del plazo prefijado eran de particulares. Las lagunas legales en este punto eran importantes por cuanto que, entre otras cosas, las normas omitían decir qué órgano sería competente para decidir el rescate, a través de qué forma y, sobre todo, cuál sería la fórmula de gestión que el Estado utilizaría para los ferrocarriles rescatados (9).

Este vacío legislativo era correspondido por una abundante dispersión de cláusulas particulares referentes al rescate en los distintos pliegos concesionales. Cada concesión, en efecto, contaba, entre sus cláusulas, con una cláusula de *rescate*, como consecuencia del pliego general de condiciones a que más adelante aludiré. Pero el Estatuto ferroviario de 1924 sentó las premisas generales del rescate de las concesiones ferroviarias, señalándose expresamente el órgano competente para acordarlo, así como los módulos de valoración de los bienes que podían ser rescatados. En el Estatuto, sin embargo, no se determinaban ni las causas por las que podría adoptarse el rescate, ni los efectos que, en relación con los servicios y patrimonios rescatados, se producirían una vez adoptada y consumada tal decisión.

La determinación de estos extremos supone, en mi criterio, una clara manifestación del abandono de ciertos asuntos importantes en manos del ejecutivo, a quien se capacita para hacer uso de sus potestades discrecionales. Es bien sabido que ello produce, en el contexto jurídico-normativo de la época, la incontrolabilidad por los tribunales de todas las decisiones adoptadas utilizando la potestad discrecional de la Administración (10).

Ahora bien; todos los inconvenientes de orden técnico-jurídico mencionados, así como las críticas que al abandono de la decisión de

(9) Por supuesto, esta última laguna quedaba cubierta por los explícitos preceptos del artículo 54 de la Ley General de Ferrocarriles (cfr. nota 5). Desde el punto de vista lógico, sin embargo, cabe la duda de la aplicabilidad del mencionado precepto, toda vez que, por ejemplo, resultaría extraño que el Estado rescatase para después volver al sistema de explotación privada. Pero es que, además, el *rescate* —según veremos con más detalle— sólo era una cláusula particular de cada concesión y no una fórmula generalizada para todas las concesiones. Al menos, la legislación ferroviaria, hasta 1924, no admitía el *rescate* como fórmula esencial en toda concesión.

(10) El artículo 4.º, párrafo 1, de la Ley Santamaría, de 13 de septiembre de 1888, exceptuaba de la revisión jurisdiccional por los Tribunales contencioso-administrativos, «las cuestiones que por la naturaleza de los actos de los cuales procedan, o de la materia sobre que verse, se refieran a la potestad discrecional».

Al respecto, puede verse, por todos, Fernando GARRIDO FALLA: *El tratamiento jurisprudencial de la discrecionalidad administrativa*, en esta misma REVISTA, número 13 (1954), pp. 143 y ss.

rescate a la discrecionalidad del ejecutivo pudieran hacerse, desaparecen, o mejor se salvan, al revestir tal decisión de rescate del rango normativo supremo previsto en el Nuevo Estado. Con la Ley de Ordenación Ferroviaria, que es en definitiva la norma a través de la cual se promulga la decisión adoptada, se llenan las lagunas existentes en la legislación vigente y, además, se modifican algunos criterios de aquélla, sin que, desde una perspectiva jurídico-positiva, haya nada que objetar. Tal vez la única objeción que pudiera hacerse es que la Ley de Ordenación Ferroviaria contiene abundantes especialidades, no sólo respecto a criterios legislativos precedentes en materia ferroviaria —lo que es absolutamente lógico, dadas las pretensiones innovadoras de aquélla—, sino respecto a criterios legislativos que se mantienen para el bloque de actividades y propiedades del Estado. En otras palabras; la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941 se aparta sensiblemente de los esquemas jurídico-formales en vigor, y el organismo creado por ella —RENFE—, a través del cual el Estado administrará y explotará los patrimonios rescatados, ofrecerá desde su creación singularidades notorias en relación con el resto de los organismos administradores o gestores del Estado. La problemática jurídica que sus fórmulas presentan va a ser analizada a continuación (11).

---

(11) La Ley de Bases de Ordenación Ferroviaria y de los Transportes por Carretera, de 24 de enero de 1941, regulaba asimismo los ferrocarriles de *vía estrecha* (Bases V a VII) y los transportes mecánicos por carretera, cuya normativa, hasta entonces, era confusa e incompleta (Bases VIII a X).

Dicha Ley afectó también a la propia estructura orgánica del Ministerio de Obras Públicas, porque crea algunos órganos nuevos como el Consejo Directivo de Transportes por Carretera, la Junta Superior de Ferrocarriles y Transportes por Carretera y la Inspección Técnica y Administrativa de los Ferrocarriles. Afectó también a la regulación de los impuestos, de un lado, porque exceptuaba del pago de todos ellos a las operaciones y actos motivados por el rescate de líneas férreas y por la constitución de las «Federaciones de ferrocarriles de vía estrecha», y de otra parte, porque establecía un nuevo tipo de gravamen impositivo: *el llamado canon anual de conservación de carreteras*, claro antecedente del *canon de coincidencia* actual, que repercutía sobre los concesionarios o titulares de servicios de transportes por carretera.

Pese a su indiscutible importancia, no conozco sobre esta ley ningún trabajo, a excepción del de B. J. CASTRO RIAL: *Consideraciones sobre la Ley de ordenación ferroviaria*, en la «Revista de Derecho Mercantil», núm. 1 (1946), pp. 103-121, y el de LÓPEZ TORRES: *Repercusiones registrales de la nueva ordenación ferroviaria*, en la «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario», año 1944, pp. 25-33, ambos, pero sobre todo el segundo, enfocados desde perspectivas distintas a las que ahora utilizo.

A propósito de esta Ley vale la pena recordar algo ya expuesto en la Parte II de este trabajo. Me refiero a la paradójica dejación de los ferrocarriles de vía estrecha a la explotación por particulación. Y también es sorprendente que en ella se decida la consagración del sistema concesional (al menos nominalmente, puesto que los criterios y condiciones generales son totalmente distintas a las del sistema concesional ferroviario creado en el siglo XIX) para los servicios de transporte por carretera, muy rentables económicamente hasta entonces. La Ley de 27 de diciem-



## 3. EL DENOMINADO RESCATE FERROVIARIO. SU PROBLEMÁTICA

Por lo que al *rescate* ferroviario de 1941 respecta, el análisis debe arrancar de un par de cuestiones problemáticas en relación con el sistema concesional: la cuestión de la *naturaleza jurídica del título concesional* y la cuestión de la *naturaleza de los bienes* que integraban o estaban afectos a la concesión. Ambas cuestiones han sido tradicionalmente mal planteadas en la legislación y han dado ocasión a fuertes polémicas doctrinales y a abundantes pronunciamientos jurisprudenciales que no han conseguido, en mi criterio, aclarar el problema. La naturaleza jurídica del título concesional ha sido muy discutida. Para unos el título concesional era un acto administrativo unilateral, en tanto que para otros dicho título encerraba en realidad un negocio jurídico de carácter bilateral (12). A este propósito advierte DE VALLÉS que, mientras una vieja tesis veía en las concesiones de servicios públicos contratos de derecho privado, la más reciente le califica como acto puramente unilateral y público. El autor citado añade que otra tesis intermedia considera la concesión de servicios públicos como un contrato de derecho público (13). AUBY y DUCOS-ADER se muestran también partidarios del carácter contractual de las concesiones (14). Lo mismo que ORIANNE, para quien «la concesión de servicio público es un contrato administrativo por el que las autoridades públicas encargan temporalmente a un particular la explotación de un servicio público a su costa, riesgo y peligro, bajo su control y según las modalidades que aquéllas determinan, mediante una remuneración que el particular debe en principio percibir de los usuarios» (15). También

---

bre de 1947 ratificaría el sistema concesional para los transportes mecánicos por carretera. Un breve comentario sobre este tema puede verse en MARIANO BAENA DEL ALCÁZAR: *Los transportes mecánicos por carretera en el Derecho administrativo español*, Madrid, 1970, especialmente, pp. 45-51.

(12) El problema ha sido contemplado por la jurisprudencia en multitud de sentencias, sin que del conjunto de todas ellas puedan extraerse conclusiones certeras y uniformes. Entre otras muchas, *vid.* las viejas sentencias de 13 de febrero de 1886, 22 de junio de 1894, 7 de julio de 1903 y 24 de diciembre de 1921, todas ellas aludidas en diversos lugares de este trabajo. Entre las más recientes, *vid.* las de 26 de septiembre de 1957, 15 de febrero de 1969, 21 de febrero de 1969 y 23 de diciembre de 1971, todas ellas mencionadas también posteriormente.

(13) ARNALDO DE VALLÉS: *Elementi di Diritto amministrativo*, 3.ª ed., Padova, 1956, página 315.

DE VALLÉS acepta esta última tesis, ya que considera que en la relación concesional hay elementos de derecho privado y de derecho público.

(14) J. M. AUBY et R. DUCOS-ADER: *Grands services publics et entreprises nationales*, París, 1969; en concreto, p. 195.

(15) PAUL ORIANNE: *La loi et le contrat dans les concessions de service public*. Bruxelles, 1961; en concreto, p. 84.

FERNÁNDEZ DE VELASCO estima que «en el sistema jurídico español la concesión merece la calificación de contrato», aunque reconoce que acusa cierta inexactitud «encajar toda la complejidad de la concesión en la figura jurídica contrato» (16). También ALVAREZ-GENDÍN (17) se muestra partidario de la tesis contractual.

La postura contraria es defendida, entre otros muchos, por OTTO MAYER (18), BLONDEAU (19) y VILLAR PALASÍ (20), considerando la concesión como un acto administrativo unilateral creador de derechos.

Pues bien, creo que ambas tesis son aceptables. Ninguna de ellas ha cuajado en la doctrina y en el ordenamiento de forma definitiva. Y pienso que la razón es bien simple: hay muchos tipos de concesiones, y cada uno de esos tipos ofrece sus propias peculiaridades. La concesión ferroviaria, en concreto, ha tenido como característica constante la de incluir entre las distintas *cláusulas* concesionales el *rescate*, como fórmula de anticipar la reversión obligatoria de los servicios concedidos.

Bien distinta es, en cambio, la problemática que el *rescate* planteaba respecto a los bienes afectos a los servicios concedidos. Al no existir una regla general, al menos —según he dicho— hasta el Estatuto fe-

(16) Recaredo FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Teoría jurídica de las concesiones administrativas*, en la «Revista de Derecho Privado», núms. 53 y 54 (1918), pp 33-50 y 65-91, respectivamente. En concreto, la cita es de las páginas 36-37 del núm. 53.

FERNÁNDEZ DE VELASCO, sin embargo, que define a la concesión como «autorización otorgada por la Administración para la ejecución y explotación de obras o servicios públicos» (p. 34, *loc. cit.*) y que advierte la inexactitud de equiparar sin más la concesión al contrato, se inclina por la admisión de la figura concesional como un acto de derecho público realizado por el Estado en concepto de potestad, del que nacen ciertos derechos para los individuos destinatarios (cfr. pp. 35 y 36 de la *op. cit.*).

Vid. también, por todos, Niceto ALCALÁ-ZAMORA Y TORRES: *La concesión como contrato y como derecho real*, Madrid, 1918.

(17) Sabino ALVAREZ-GENDÍN BLANCO: *El servicio público y su teoría jurídico-administrativa*, Madrid, 1944, pp. 64 y ss.: «la concesión, que es un derecho otorgado por la Administración a una empresa privada o al particular para instalar y explotar un servicio público por un determinado número de años... es un contrato de Derecho público».

(18) OTTO MAYER: *Le Droit administratif allemand*, ed. francesa, 4 vols., París, 1903-1906; especialmente, pp. 153 y 163-165 del vol. 4.

Para este autor «la concesión es un acto administrativo», y en apoyo de su tesis cita (p. 154, *op. cit.*) un *dépêche* del «Conseil Federal» suizo, de 16 de junio de 1871, que dice lo siguiente: «Les concessions sont des actes de souveraineté. L'Etat ne pactise avec la société du chemin de fer sur l'exercice de sa souveraineté, pas plus qu'avec les aubergistes, pharmaciens, bouchers, etc., auxquels il accorde concessions.»

(19) Ange BLONDEAU: *La concession de service public*, 2.ª ed., París, 1933, pp. 147-148.

(20) José Luis VILLAR PALASÍ: *Concesiones administrativas*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica», IV, 1952, p. 696.

roviario de 1924, se hacía necesario averiguar cuál era la naturaleza jurídica de dichos bienes. De afirmar la propiedad privada de esos bienes durante el plazo de ejercicio de la concesión, o, por el contrario, mantener la condición demanial de aquéllos en todo momento —según declaraban las normas básicas de los ferrocarriles— el planteamiento de la figura del rescate varía sustancialmente. Téngase en cuenta que nos referimos a un período en el que regía la vieja Ley de Expropiación Forzosa de 13 de junio de 1879 (21).

Pues bien, en ese contexto jurídico-positivo, de afirmar la existencia de un derecho de propiedad por los concesionarios sobre los bienes afectos a la concesión, el *rescate* actuaría o significaría una reversión anticipada de los servicios concedidos y a la vez actuaría como figura expropiatoria, aunque de carácter singular, habida cuenta de la especialidad de tales derechos dominicales. De mantener la *demanialidad* de todos los bienes afectos a la concesión, parece obvia la imposibilidad de equiparar el rescate a cualquier figura expropiatoria, al faltar justamente la relación de propiedad sobre la que aquel debería operar (22).

#### 4. REFERENCIA A LOS PLANTEAMIENTOS DOCTRINALES DEL RESCATE

El estudio del significado y naturaleza jurídica del *rescate*, ni desde una perspectiva general, ni concretamente referida al rescate de concesiones de ferrocarril ha merecido la atención preferente de la doctrina. Los efectos, en cambio, han sido bien notados en múltiples

(21) La rigidez de esta ley, en cuanto a la expropiación de bienes de particulares, es bien conocida. De una parte, sólo admitía la expropiación de derechos reales de propiedad; de otro lado, exigía el carácter inmobiliario de los bienes a expropiar.

El Código Civil, sin embargo, con una terminología perturbadora en este caso, catalogaba como bienes inmuebles a las concesiones administrativas de obras públicas (vid. art. 334, párrafo 10), pero ello, a mi entender, no es correcto y puede ser objeto de abundantes matizaciones. Aunque así fuese, es decir, aunque se admitiera que «las concesiones administrativas» tienen la categoría de bienes inmuebles, ello no excluye la posibilidad de distinguir los distintos tipos de bienes afectos a aquéllas.

Por otro lado debe advertirse que la vigente Ley de expropiación, de 18 de diciembre de 1954, ha admitido la posibilidad de expropiar bienes muebles, así como derechos reales sobre bienes inmuebles, sean de propiedad privada o de dominio público.

Sobre el tema, por todos, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Los principios de la nueva Ley de expropiación forzosa*, IEP, Madrid, 1956, especialmente, pp. 51-56.

(22) Cfr. nota precedente. Hay que advertir, asimismo, que la vigente Ley de Expropiación Forzosa, superando la rigidez de la vieja Ley expropiatoria de 1879, ha regulado expresamente los modos de valoración o de justiprecio de las concesiones administrativas — faltando legislación especial — en los supuestos de rescate. Vid. artículo 41 de la Ley expropiatoria de 1954.

esferas del ordenamiento jurídico-administrativo español. El ordenamiento, por contra, no ha respondido al reto y son contadas las normas que aluden al rescate como fórmula jurídica de reversión anticipada de bienes y servicios a la Administración pública. Tal vez la poliforme naturaleza de la concesión administrativa, a la que certeramente ha aludido, entre otros, GARCÍA-TREVIJANO (23) y la todavía no zanjada polémica de la naturaleza de los bienes afectos a las concesiones, han impuesto en este tema fuertes condicionamientos que están exigiendo cada vez más una adecuada revisión. Bastaría aludir a las diferentes regulaciones jurídicas del rescate en algunas actividades (24) para tener conciencia del problema. Pues bien, la doctrina ha tratado de analizar el rescate desde una perspectiva general, con el fin de llegar a conclusiones uniformes. Las referencias, empero, son escasas y a ellas voy a aludir en las páginas siguientes.

#### A) *La doctrina extranjera*

La doctrina extranjera que se ha ocupado de la naturaleza jurídica del rescate, ofrece dos posturas bien diferenciadas. Por un lado, algunos equiparan el rescate a la figura expropiatoria. Por otro lado, no faltan quienes encuentran entre ambas figuras diferencias sustanciales. ALESSI, por ejemplo, tras exponer uno de los que considera principios esenciales del régimen de la concesión—la terminación normal una vez transcurrido el plazo—toma partido por la equiparación entre ambas figuras, rescate y expropiación. Para este autor, «la concesión termina por vencimiento del plazo fijado en el acto de concesión o en la ley... y el vencimiento trae consigo, como consecuencia de cláusulas habituales en los pliegos de condiciones, incluso en defecto de

(23) José Antonio GARCÍA-TREVIJANO Fos: *Aspectos de la Administración económica*, en esta REVISTA, núm. 12 (1953), pp. 48 y ss.

(24) Artículo 31 de la Ley de 27 de diciembre de 1947, de ordenación de los transportes mecánicos por carretera, para el rescate de estos servicios; artículo 24 de la Ley de 29 de abril de 1964, reguladora de las concesiones de teleféricos, para el rescate de éstos; Base 23, del Decreto de 31 de octubre de 1946, por el que se aprueba el contrato entre el Estado y la Compañía Telefónica Nacional de España, para el rescate del servicio telefónico; artículos 32 de la Ley de 10 de mayo de 1972, reguladora de las autopistas, y los correspondientes de la Ley de contratos del Estado a la que aquélla se remite, para el rescate de las autopistas; cláusulas XX, 6) del Decreto de 3 de marzo de 1945, por el que se aprueba el contrato entre el Estado y Tabacalera, S. A., y artículo 1.º, b), de la Ley de 30 de marzo de 1971 de gestión y coordinación con política tabaquera nacional, para el rescate de los tabacos; artículos 49 y concordantes, que se remiten a la vigente Ley de expropiación forzosa, de la Ley de 21 de julio de 1960 sobre navegación aérea para el rescate—aquí la llama *incautación*—de los servicios aéreos, etc.

expresa disposición legal, no sólo el cese de los derechos y obligaciones del concesionario, sino también la transmisión de la propiedad de las instalaciones y del equipo técnico del concesionario al concedente» (25). Consecuente con esta idea básica, ALESSI considera que el *rescate* es una forma de extinción de la concesión antes del vencimiento normal del plazo, a causa de la voluntad unilateral de la Administración concedente. Por esa razón, todo *rescate* conlleva *necesariamente* una indemnización, «predeterminada, al menos, por lo que se refiere a los criterios para calcularla... y (el rescate) actúa también sobre la propiedad de las instalaciones y de las obras realizadas por el concesionario para la ejecución del servicio, propiedad que, a consecuencia del rescate, pasa *necesariamente* a la Administración» (26). En suma, el rescate es una típica figura expropiatoria, en la que el justiprecio o indemnización opera de dos formas distintas: sobre la propia relación o derecho concesional, y sobre los bienes afectos a la concesión (27).

---

(25) Renato ALESSI: *Instituciones de Derecho administrativo*, dos tomos, trad. esp. de la 3.<sup>a</sup> edición italiana, Barcelona, 1970. En concreto, p. 177, t. I.

(26) ALESSI, *op. cit.*, p. 178, tom. I. Los subrayados son del autor.

(27) ALESSI opina que la equiparación entre rescate y expropiación forzosa es indiscutible. Pero, para dicho autor, existe una figura de perfiles semejantes al rescate, perfectamente distinguible de las figuras expropiatorias. Se trata de la que él llama *revocación*. Esta, que también supone una extinción de la concesión antes del plazo y por voluntad unilateral de la Administración, tiene su origen en la potestad natural de la Administración de atender a determinados intereses públicos y no exige predeterminación expresa en ley o pliego de condiciones para llevarla a cabo. Además, no implica necesariamente indemnización y, finalmente, actúa exclusivamente sobre la relación concesional, no sobre la propiedad de instalaciones u obras realizadas por el concesionario-revocado.

En Derecho español, por cierto, existe una figura de perfiles idénticos a la revocación de que ALESSI nos habla, aunque deben hacerse algunas salvedades. Me refiero a la llamada *declaración de caducidad de las licencias* para la distribución de fuel-oil. La legislación las denomina *licencias*, aunque a mi modo de ver, se trata en realidad de concesiones o *subconcesiones*, toda vez que aquella califica expresamente como *servicio público* al servicio de distribución de carburantes combustibles líquidos. (Cfr. el Reglamento para el suministro y venta de carburantes y combustibles líquidos del monopolio de petróleos, aprobado por Orden de 5 de marzo de 1970). Pues bien, a la Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos (CAMPSA) se la faculta para que, en cumplimiento de la concesión que posee, conceda licencias de distribución de fuel-oil a particulares, previo concurso público, prestación de fianzas, etc. Para mí esto es una *subconcesión* que, en principio, se rige por cánones análogos a los de la concesión. Y esta *subconcesión* puede ser revocada, o retirada, a causa de sanción impuesta al subconcesionario, que *lleva consigo la extinción de la relación, pero no la reversión de las instalaciones y terrenos al Estado ni el pago de los mismos*. (Artículo 27 de la Orden ministerial de 3 de julio de 1972, por la que se aprueban las normas del otorgamiento de licencias a distribuidores de fuel-oil, y que se remite al artículo 109 del Reglamento citado más arriba). Está, por otro lado, claro que esta figura actúa como sanción, pero no deja de ser curioso el mecanismo y sus efectos cara a las figuras que ahora examino.

Esta postura es mantenida también, entre otros, por OTTO MAYER, GIERKE y FLEINER, en la doctrina alemana (28), y por JÉZE (29), BONNARD (30) y LECOMTE (31) en la doctrina francesa. FLEINER es concluyente al respecto: «con la reversión y el rescate —dice— el Estado adquiere, en virtud del Derecho público, la propiedad originaria. El rescate, previsto en la concesión, no es otra cosa que una expropiación forzosa de una empresa ferroviaria» (32).

La doctrina francesa, parte de la cual, según hemos visto, equipara rescate y expropiación forzosa, tiene también algún autor defensor de un criterio distinto. Para ANDRÉ DE LAUBADÈRE (33), en efecto, las figuras del rescate y de la expropiación forzosa no pueden ser equiparadas de ningún modo. Este autor, empieza por diferenciar varios tipos de rescate. El *rescate contractual* es una fórmula jurídica que ya aparece especificada entre las diferentes cláusulas del contrato de concesión. El *rescate no contractual*, en cambio, es aquel que, aun pudiéndolo practicar la Administración concedente, no aparece incluido entre las cláusulas o condiciones del contrato concesional, ni, por supuesto, aparece contemplado por las normas básicas de las concesiones de determinados servicios. El *rescate legal* es aquel que aparece genéricamente reconocido en la legislación básica de una determinada actividad o servicio concedido. Pues bien, ANDRÉ DE LAUBADÈRE arguye que, en los tres tipos de rescate, es inexacto equiparlos con la figura expropiatoria. Ambas figuras son distinguibles. La postura de DE LAUBADÈRE es en cierto modo comprensible, si se tiene en cuenta que dicho autor parte de la base siguiente: las figuras expropiatorias sólo son utilizables o sólo pueden operar respecto a la propiedad inmobiliaria, y además, respecto a propiedades inmobiliarias de particulares; como para dicho autor el rescate actúa sobre bienes inmue-

(28) Fritz FLEINER: *Instituciones de Derecho administrativo*, trad. española, Barcelona, 1933, p. 282 en concreto. Este autor recoge las tesis de los otros dos autores citados en el texto.

(29) Citado por André DE LAUBADÈRE en *Traité théorique et pratique des contrats administratifs*, tres tomos, París, 1956; especialmente, p. 188, tom. III.

(30) Roger BONNARD: *Précis de Droit administratif*, París, 2.ª ed., 1935, pp. 582-583. En esta segunda edición de su manual, ni tampoco en la primera (París, 1928, página 352), BONNARD no equipara de una manera clara el rescate y la expropiación. Pero si equipara ambas figuras en la cuarta edición del mismo manual, con claridad, según hace notar DE LAUBADÈRE, en *op. cit.*, p. 188, tom. III.

(31) LECOMTE: *Le rachat des concessions*, París, 1942, p. 116.

(32) Fritz FLEINER: *Instituciones...*, cit., p. 282.

(33) André DE LAUBADÈRE: *Traité théorique et pratique...*, cit., pp. 186 y ss.

En definitiva, la tesis de este autor responde fielmente a la postura mantenida por él mismo respecto a la evidencia jurídica del carácter contractual de las concesiones.

bles y también sobre bienes muebles, y además opera sobre bienes que no son propiedad de particulares, esto es, que son ya propiedad de la Administración concedente y rescatante, no hay posibilidad de equiparar ambas figuras.

Sin desconocer el valor de la teoría mantenida por DE LAUBADÈRE, muy influida, sin duda, por el clásico concepto de la figura expropiatoria y por su absoluta convicción sobre la naturaleza contractual de la concesión, pienso, sin embargo, que sus argumentos son poco sólidos, toda vez que no realiza distinción alguna entre los aspectos de que más arriba hicimos mención. Una cosa es la naturaleza jurídica de la concesión y otra, bien distinta, la naturaleza jurídica o el carácter de los bienes que integran o están afectos a aquélla. Aun admitiendo que el patrimonio concesional tiene la condición *demanial* es sabido que entre sus bienes pueden figurar algunos propiedad del concesionario. En fin, la tesis de ANDRÉ DE LAUBADÈRE niega el carácter expropiatorio del rescate y considera a éste como una legítima recuperación por parte del concedente, de los bienes que le pertenecen. La objeción que pudiera hacerse a esta tesis, aparte de lo ya expuesto, es la de la obligatoriedad indemnizatoria que existe en cualquier tipo de rescate, esté señalada en el contrato concesional o en las leyes, o sea fijada *in actu* por el órgano concedente al acordar el rescate. Pero DE LAUBADÈRE contraargumenta estimando que la obligación de indemnizar, típica de todo rescate, se fundamenta en la cesación anticipada del ejercicio de un *ius fruendi*—el que tiene el concesionario por un determinado plazo— y no en la transmisión forzosa del patrimonio que integra la concesión.

#### B) *La doctrina española*

La doctrina española, en correspondencia con la multiplicidad formal del rescate, presenta también ambas tesis contrapuestas. ALVAREZ-GENDÍN, por ejemplo, estima que las concesiones son revocables por caducidad o rescate. En este último caso, la Administración actúa sobre su dominio y, en consecuencia, no tiene por qué someterse a los enojosos trámites de la expropiación forzosa (34). GARRIDO FALLA tipi-

(34) Sabino ALVAREZ-GENDÍN: *Tratado general de Derecho administrativo*, dos tomos, Barcelona, 1938. En concreto, p. 468, t. I.

He de advertir, sin embargo, que unas páginas después, este autor afirma lo siguiente: «En todo caso la concesión hecha a un particular por un determinado número de años, a cuyo término revierten todos los derechos a la Administración, por ejemplo para instalar un quiosco en la vía pública, no es revocable antes del

fica al rescate como forma excepcional de terminación del contrato concesional, que se fundamenta en la potestad de la Administración concedente para acortar el plazo de la concesión. «En consecuencia —arguye— estamos en presencia de una forma de expropiación posible para la entidad concedente como regla» (35). MARTÍNEZ USEROS, que también sitúa al rescate entre las diversas formas de expiración de las concesiones —siguiendo a su maestro GARCÍA OVIEDO— se muestra partidario de la equiparación entre rescate y expropiación forzosa. «Con razón —afirma— se compara esta figura (el rescate) a la expropiación forzosa con la que presenta indudables analogías... Es una característica resolución de *imperium*» (36).

Finalmente, CARRETERO PÉREZ (37) analiza las diversas formas expropiatorias en materia de concesiones administrativas y de empresas mercantiles. Entre ellas, enumera al rescate, considerándolo como «un derecho potestativo de la Administración que provoca un procedimiento de intervención administrativa». CARRETERO PÉREZ toma como punto de partida el planteamiento de la actual ley expropiatoria, que, como se sabe, hace semejantes, en cuanto al régimen y efectos, a la figura expropiatoria tipo y al rescate. Pero si se quiere ser fiel a la sistemática adoptada en este trabajo, hay que volver a insistir en que el análisis del rescate lo hacemos a la luz de los criterios y de la normativa vigente en 1941, según los cuales resulta bien discutible la plena equiparación entre ambas figuras.

Pues bien, las tesis expuestas sumariamente no resuelven el problema capital del rescate. Su naturaleza jurídica es discutible, pero no del todo importante si se piensa en la variada gama de regulaciones jurí-

---

*término sin expropiación* (p. 470, t. I; subrayado mío). Esta opinión, pues, significa que el rescate, por ser una revocación antes del plazo concesional, tiene carácter expropiatorio. Lo que parece diferenciar ALVAREZ-GENDÍN, aunque no está demasiado clara su postura, son los trámites enojosos de la expropiación de la propiedad privada y los trámites expropiatorios del rescate.

(35) Fernando GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, tres vols., Madrid, 1958-1960-1963. En concreto, p. 404, vol. II, 4.ª ed., Madrid, 1971.

(36) Carlos GARCÍA-OVIEDO, Enrique MARTÍNEZ USEROS: *Derecho Administrativo*, dos tomos, 9.ª edición, Madrid, 1968, t. II, p. 335.

En la cuarta edición de este tratado, Madrid, 1953, siendo todavía GARCÍA OVIEDO catedrático de la Universidad de Sevilla, no aparece consideración alguna acerca de la naturaleza del rescate. En la quinta edición, Madrid, 1955, tom. I, pp. 308-307, ya fallecido GARCÍA OVIEDO, MARTÍNEZ USEROS adiciona una nota al texto en la que expone su teoría sobre la naturaleza jurídica del rescate. A partir de la sexta edición, MARTÍNEZ USEROS incorpora definitivamente al texto dichos argumentos.

Por ello indico en el texto que la teoría es de MARTÍNEZ USEROS.

(37) Adolfo CARRETERO PÉREZ: *La expropiación forzosa de concesiones administrativas y de empresas mercantiles* en la «Revista de Derecho administrativo y Fiscal», núm. 10 (1965), pp. 7-17.



dicas a que están sujetos los rescates de diferentes servicios. En mi opinión las argumentaciones precedentes no han resuelto satisfactoriamente la compleja problemática de los efectos derivados del rescate respecto a los patrimonios afectos a la concesión. CARRETERO PÉREZ aventura la siguiente proposición:

«Al extinguirse la concesión, los bienes pasan como un todo a la Administración: Sólo pueden rescatarse los bienes que, en su día, han de revertir. En el momento de declararse el rescate se determinarán los bienes necesarios que han de recuperarse por la Administración concedente. Para ello deben distinguirse las diferentes clases de bienes que funcionan en la empresa concesionaria:

A) Los bienes que la Administración afecte a la explotación, sean de dominio público o de propiedad privada de la Administración. Estos bienes son de la Administración y no revierten propiamente sino que cesa la posesión del concesionario que debe devolverlos sin derecho de indemnización de ninguna clase.

B) Los bienes propiedad del concesionario incorporados a la concesión. Estos bienes son de dos clases: Los necesarios al funcionamiento de la explotación, que el concesionario debe reponer para mantenerla en funcionamiento y que no puede enajenar sin autorización administrativa...; estos bienes son del concesionario, pero han de revertir a la Administración, indemnizando al propietario de su valor... Los demás bienes no necesarios, pueden ser útiles a la explotación, que la Administración puede adquirir facultativamente pagando su justo precio. Los bienes de otra clase (ni necesarios, ni útiles), sólo pueden ser adquiridos si se obtienen del propietario y no podrán ser expropiados porque su adquisición no sería por causa de interés público» (38).

---

(38) Otros bienes —los de propiedad de terceros— no plantean problemas a juicio de CARRETERO PÉREZ. Normalmente no revierten, pero hay supuestos en que el rescate es una subrogación de la Administración en el lugar del concesionario (casos de reversión de subconcesiones) y en este caso deben considerarse los bienes como accesorios o adscritos a la concesión y, por tanto, revertibles. En apoyo de esta opinión, cita la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1954 (ARANZADI, núm. 3.150). Sin embargo, he de hacer notar que la argumentación de CARRETERO PÉREZ es, en este punto, poco exacta. En la mentada sentencia, no se trata de unos bienes propiedad de terceros ajenos a la concesión, sino de bienes

Ahora bien, el problema subsiste, si se piensa en las obvias dificultades que presenta pronunciarse acerca de la naturaleza jurídica de los patrimonios incorporados por el concesionario a la concesión. ¿De quién son o a quién pertenecen dichos bienes? ¿Cómo actúa sobre ellos una decisión de rescate? ¿Actúa el rescate de igual modo, habiéndose pactado en la concesión, o estando admitido por las normas reguladoras del servicio concedido, o no estando ni pactado ni contemplado por las normas? A todos estos interrogantes no responde adecuadamente la ley *nacionalizadora* de 1941, por la que se decide el rescate de los ferrocarriles de vía ancha. Por otra parte, tampoco las razones doctrinales son plenamente convincentes al faltarles la necesaria uniformidad. Posiblemente, al enjuiciar el rescate ferroviario de 1941, aparezca todavía un nuevo aspecto para la reflexión: ¿acaso estaban resueltos los problemas de la naturaleza jurídica de los patrimonios afectos a la concesión? Equiparar el rescate y la expropiación forzosa, al modo de JÈZE, BONNARD, LECOMTE, ALESSI, FLEINER, GARRIDO FALLA O MARTÍNEZ USEROS, entre otros, supone prescindir de la distinción de los bienes que forman parte de la concesión ferroviaria. Sin perjuicio de mayores concreciones, vale la pena adelantar alguna conclusión: La declaración de rescate supone, en todos los casos, una actuación del Poder público revestida de *imperium*, es decir, el uso por parte de aquél de un *modus* de derecho público. Forzosamente, tal actuación ha de condicionar sus efectos posteriores desde un punto de vista jurídico. Sin embargo, veremos más adelante que este condicionamiento, por lo que al régimen de RENFE se refiere, ha sido sólo parcial. La explicación es difícil, si no imposible, desde planteamientos jurídicos y habrá que buscarla en otros campos. Pero antes vale la pena examinar el proceso evolutivo de la figura del rescate a lo largo de la historia ferroviaria. Creo que esta línea evolutiva arrojará alguna luz sobre el problema y permitirá sentar algunas interesantes conclusiones.

---

que, siendo originariamente propiedad de terceros, han quedado definitivamente incorporados al patrimonio concesional por consecuencia de una simple compraventa del concesionario al tercero propietario. Y, justamente, este es el supuesto normal de la formación del patrimonio revertible en las concesiones administrativas de ferrocarriles. El título se origina *ex nihilo*, pero el patrimonio afecto a la explotación se va incorporando sucesivamente —como consecuencia, por ejemplo, de ciertos contratos— a tenor de las necesidades del respectivo servicio.

5. EL PROCESO EVOLUTIVO DE LA NORMATIVA, EN RELACIÓN CON EL RESCATE DE CONCESIONES DE FERROCARRIL

El proceso evolutivo de las normas reguladoras del rescate de ferrocarriles ofrece algunas facetas de interés que voy a tratar de poner de relieve. Anticipando ideas, podría decirse que la configuración del rescate es, inicialmente, jurídico-privada (39) o, por expresarlo en otros términos, el rescate es al principio una cláusula más entre las susceptibles de ser incluidas en las respectivas concesiones de líneas de ferrocarril. Al aumentar las potestades del ejecutivo y decrecer las potestades del legislativo, fenómeno que en España será particularmente notorio a partir de 1923, el rescate consolidará su configuración jurídico-pública perdiendo así la fijeza de perfiles propios y sustantivos que tenía en sus comienzos. Pero vayamos por partes.

A) *Los comienzos del sistema. Su configuración jurídico-privada*

En los inicios del sistema concesional de ferrocarriles, coincidiendo con la etapa boyante, desde el punto de vista económico, de los servicios de transporte por el camino de hierro, la idea de la reversión anticipada de los servicios y bienes (la idea del *rescate*) parece algo improbable, lejana o excepcional, o si se quiere, no consustancial al sistema de explotación ferroviaria particular. Prueba de ello es que ni la primera Ley General de Ferrocarriles de 1855 ni la de 1877, esta última promulgada como consecuencia de la Ley General de Obras Públicas del mismo año, preveían el rescate genéricamente como fórmula de apropiación pública anticipada de los ferrocarriles (40).

---

(39) Esta afirmación debe ser entendida en relación con lo que más abajo se explica. Por supuesto, y conforme con lo que se me contraargumentó en la defensa de la tesis, no hay indicio alguno de que la cláusula se *trasplantase* del Derecho privado.

(40) El preámbulo de la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941 insiste, sin embargo, en que las condiciones del rescate existían ya en esas leyes. Dice así uno de sus párrafos: «Ya en el pliego de condiciones aprobado por Real Orden de 31 de diciembre de 1844... se prevé el rescate de las líneas por el Estado, afirmándose un criterio de supremo interés estatal, que ligado con la más escrupulosa justicia, fue ratificado fundamentalmente en cuanto a las condiciones de temporalidad y rescate en la Ley de 1855, condiciones reiteradamente impuestas en el pliego de condiciones a cuyo tenor, y al amparo de la Ley de 1877, se otorgó una gran parte de las concesiones vigentes...»

Esto no es exacto, si nos atenemos a la letra e incluso al espíritu de los preceptos de aquellas leyes.

El primitivo pliego general de condiciones para el otorgamiento de concesiones de ferrocarril, aprobado por Real Orden de 31 de diciembre de 1844, y que es promulgado con carácter provisional con el fin de evitar en lo posible la anárquica situación que se produciría autorizando, incondicionalmente, la formación de empresas explotadoras del *negocio* ferroviario (41), incluye, entre sus condiciones, una según la cual el órgano concedente podría llevar a cabo la reversión de servicios y bienes antes del plazo fijado en las respectivas concesiones. Todavía, sin embargo, faltaba por determinar cuál sería el plazo límite—los noventa y nueve años, como máximo, de la Ley de 1855—, aunque la Real Orden mencionada preveía ya que las concesiones serían esencialmente temporales. Pues bien, dicha Real Orden dispone que cada cinco años podrá declararse la reversión de las líneas concedidas, incluyendo, claro está, las obras e instalaciones realizadas y el material móvil afecto a aquéllas. Por supuesto, e igual que ocurría con la caducidad por ejemplo, el concesionario, caso de decidirse el rescate en uno de esos términos quinquenales, sería reintegrado de sus propiedades en forma muy semejante a como se haría en un contrato de compraventa. Es, pues, una cláusula condicional más de las existentes en cada concesión, limitada, en cuanto a su ejercicio por el concedente, a periodos sucesivos de cinco años. Es decir, sólo podría utilizarla el órgano concedente cada cinco años, a contar desde la fecha del otorgamiento. No cabe duda de que ahí se encuentra en embrión lo que tres cuartos de siglo después se consolidará definitivamente como facultad de *rescate* por la Administración.

Al promulgarse la Ley de 1855—y luego en la de 1877— desaparece cualquier alusión a la posibilidad del rescate o reversión anticipada, y se consagra—según sabemos—el principio del ejercicio temporal de los derechos concesionales, por noventa y nueve años, como máximo. Es cierto que la legislación de 1855 y 1877 admitía la posibilidad de acortar dicho plazo—o el que se fijara en cada concesión que, como ya dije, fue generalmente de noventa y nueve años—, pero desde luego por causas tasadas, relacionadas con la defectuosa ejecución de las obras o mala gestión de los servicios por parte de los concesionarios, es decir, lo que hoy se denomina en la teoría general de las concesiones, causas de caducidad. ¿Qué ha sucedido con el principio general de la reversión anticipada o rescate, contemplado por la Real Orden

---

(41) Cfr. FRANCISCO WAIS: *El origen de los ferrocarriles españoles*, Madrid, 1943; y del mismo autor, *Historia general de los ferrocarriles españoles (1830-1914)*, Madrid, 1967.

de 1844? La contestación es bien simple. Al adoptarse definitivamente la fórmula concesional como sistema de gestión de los ferrocarriles, se ha consagrado un sistema de propiedad peculiar, una propiedad limitada o condicionada o a plazo, limitada también en otros extremos; pero entre esos límites no se creyó oportuno incluir la posibilidad del rescate o reversión anticipada, muy probablemente a consecuencia de la imperiosa necesidad de atraer capitales hacia las inversiones ferroviarias. Estas inversiones hubieran disminuido sensiblemente caso de haberse consolidado normativamente la fórmula que analizo en estas páginas, porque si el único medio de atracción del capital privado hacia las actividades industriales era —y sigue siéndolo— la esperanza de una rentabilidad elevada y permanente, el riesgo del rescate o reversión quinquenal previsto incluso para momentos rentables, hubiera sin duda frenado las inversiones y hubiera frustrado las esperanzas de extender una red ferroviaria en el país, acorde con las necesidades de una política industrial y comercial en fase de expansión (42).

Ahora bien, si como fórmula jurídica, el rescate no aparece contemplado en la Ley de 1855, lo cierto es que unos meses después, al aprobarse el pliego general de condiciones y modelo de tarifa para las concesiones de ferrocarriles de servicio general, se arbitra una fórmula sustitutiva totalmente desusada en la práctica (43). En efecto, el pliego, aprobado por Real Orden de 15 de febrero de 1856 (44), dispone en su artículo 31 que «el Gobierno, por causa de utilidad pública debidamente justificada podrá adquirir el ferrocarril. Para determinar el precio de la compra se tomará el término medio de los productos obtenidos durante los cinco años que precedan, y este término será el importe de la anualidad que se pagará a la empresa en cada uno de los años que faltan para expirar la concesión».

(42) Sobre esta cuestión pueden verse los vols.: *Ensayos sobre la economía española a mediados del siglo XIX*, Madrid, 1970, especialmente, pp. 187-233; *El Banco de España. Una historia económica*, Madrid, 1970, pp. 381-379, y *Un siglo en la vida del Banco de Bilbao. Primer centenario (1857-1957)*, Bilbao, 1957, pp. 23-30 y 148-172.

(43) Desconozco si se practicó esta medida en alguna ocasión, siquiera fuera a título individual o de alguna línea ferroviaria concreta, antes de 1941.

Con frecuencia revirtieron concesiones de modo *anormal* (es decir, no por el cumplimiento del plazo fijado en los títulos) debido a: caducidad por no terminar las obras en determinados plazos, por paralizar los servicios, por abandono de los concesionarios, etc. Ahora bien, creo que, por los datos que conozco, la compra de ferrocarriles por el Estado no tuvo nunca lugar. El único caso de *rescate* practicado con anterioridad a 1941, fue el de los ferrocarriles de la Compañía Madrid a Cáceres y Portugal, y se llevó a cabo por un Decreto-ley, de forma análoga al *rescate* de 1941.

(44) Puede verse en ALCUBILLA, *Diccionario*, 1.ª edición, Madrid, 1858, pp. 674 y ss.

De esta forma, a través de la sustitución de un principio normativo por una cláusula convencional, incluida en el pliego de condiciones generales, pero utilizable *ad casum* a voluntad de la Administración concedente, el rescate se aproxima a las fórmulas jurídico-privadas de contornos mejor definidos. La fijación de los módulos valorativos se encomienda a las voluntades concordes de la Administración concedente y del concesionario (45), afianzándose así el perfil jurídico-privado de esta figura. En mi opinión, el rescate o reversión anticipada es, en sus orígenes, sólo un elemento condicional más entre los que pueden libremente convenir la Administración y el concesionario. Por otra parte, nada hay de extraño en entender el rescate así, habida cuenta de la significación jurídico-privada del régimen concesional ferroviario (46).

B) *La especial incidencia del Estatuto ferroviario de 1924. Su configuración jurídico-pública*

Normativamente, y con carácter general, el *rescate* aparece por vez primera (a salvo de lo dicho antes sobre la Real Orden de 31 de diciembre de 1844) en el Estatuto ferroviario del Directorio militar. Me refiero a la fórmula de rescate, naturalmente, en sus perfiles actuales, que —como luego observaré— son distintos a los de su origen. A mi entender, la regulación del rescate en 1924 responde al fenómeno general de sustracción de competencias del legislativo en favor de

(45) El párrafo tercero del artículo 31 añadía: «Si este término —es decir, el correspondiente al promedio de los productos obtenidos en los cinco años anteriores— fuese mayor de... por 100, se fijará la anualidad como si fuese el... por 100; si es menor y la empresa cree tener probabilidades de prosperar, podrá reclamar que la apreciación de la anualidad que se ha de pagar se haga a juicio de peritos, pero en ningún caso podrá bajar del término medio.»

La fijación de estos porcentajes dependía, por tanto, de la voluntad concorde entre Administración y concesionario.

(46) Del tema he tratado *in extenso* en la primera parte de mi tesis doctoral. Como ya he apuntado páginas atrás, la atención prestada por la doctrina a la figura del rescate, incluso en la época actual, es muy escasa. Podría deberse esta desatención, no sólo a las heterogéneas formas con que el rescate se presenta en nuestra legislación —teléfonos, transportes por carretera, autopistas, teleféricos, etcétera (cfr. nota 23)— sino a sus analogías con la figura de la condición resolutoria *incertum an et quando*, del Derecho privado. Esta condición resolutoria pendería de un acontecimiento incierto o causa de resolución cifrada en la *pública utilidad*. Vid., por todos, JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS: *Derecho civil español, común y foral*, tom. I, volumen II, Madrid, 1963, pp. 718 y ss.; y la bibliografía específica sobre los elementos accidentales del negocio jurídico, que allí recoge.

Algún publicista, como LABAND (cit. por FLEINER: *Instituciones...*, cit., p. 282, por nota) está en esa línea, pues considera que la cláusula concesional de rescate no es más que un acuerdo de Derecho privado sobre un futuro contrato de compraventa.

la Administración (47). La Administración aparece facultada, desde entonces, para «consolidar la plena propiedad de los ferrocarriles... por acuerdo que el Gobierno adopte» (48), sin sujeción a condiciones formales, excepto las que se refieren a las indemnizaciones debidas a los concesionarios por la privación de sus legítimos derechos de explotación y gestión. No se señalan, pues, reglas básicas para la adopción de la decisión de *rescate* o, si se prefiere, no se señalan límites *ex contractu* o *ex lege* al Gobierno—órgano supremo del ejecutivo—para adoptar dicha decisión, ni siquiera la constatación de una utilidad pública como ocurriera en 1844.

También podría hablarse, en este supuesto, del embrión de la modernamente llamada *técnica de deslegalización*, cuyo análisis y sistematización debemos a GARCÍA DE ENTERRÍA (49). En efecto; las concesiones de ferrocarriles debían ser preceptivamente otorgadas por ley

(47) Este fenómeno, generalizado como se sabe en la esfera del Derecho público, remonta sus orígenes, en el campo propio del régimen ferroviario, a los inicios del sistema concesional. Una muestra de ello, incipiente y escasamente operativa como se advirtió en otro lugar, la tenemos en los amplios poderes otorgados al ministro de Fomento o sus delegados a partir de la creación de las viejas *Inspecciones administrativas* y mercantiles.

Pablo de AZCÁRATE en *La guerra y los servicios públicos de carácter industrial*, tres vols., Madrid, 1921, vol. I, p. 12, escribió (con relación a los ferrocarriles británicos): «En los ferrocarriles se observa el fenómeno de la formación de Centros de carácter administrativo que van sustrayendo al Parlamento el ejercicio del control sobre la Administración...»

También debe traerse a colación, a propósito de la cuestión a que aludo en el texto, la normativa de los ferrocarriles secundarios o estratégicos (estos últimos atendían directamente a las necesidades o conveniencias de la defensa nacional). Tampoco en la ley reguladora de estos ferrocarriles—la de 26 de marzo de 1908—aparece la posibilidad del rescate o reversión anticipada, aunque esta ley facultaba al Gobierno para suspender la circulación por esas vías en caso de guerra o alteración del orden público sin indemnización de ningún género.

Sin embargo, es curioso que al reformarse la ley de 1908 por la de 23 de febrero de 1912, el artículo cuarto, párrafo 1 de ésta, posibilitaba la reversión antes del plazo concesional. Pero esta reversión anticipada o *rescate* tenía sus condiciones. El artículo mencionado disponía: «El plazo de concesión de todos estos ferrocarriles no podrá exceder de noventa y nueve años; pero cuando hayan transcurrido cincuenta, por lo menos, de explotación, en los que tengan garantía de interés, podrá el Gobierno, autorizado al efecto por una ley, caducarla, incautándose de ellos el Estado, previo abono de la parte de capital garantizado que corresponda, teniendo en cuenta el plazo total de concesión y el transcurrido, más una indemnización equivalente al capital representativo del exceso de producto líquido anual, si lo hubiere, sobre el 5 por 100 del capital garantizado, teniendo en cuenta el tiempo que faltare del plazo de concesión.»

Pese a la confusa terminología del precepto transcrito, no pueden haber dudas de la claridad con que el *rescate* aparece contemplado. Entre otros condicionamientos, debe advertirse que, aunque se reconoce la posibilidad de rescate con carácter general, *la adopción de éste debía estar autorizada por el Legislativo*.

(48) Base decimocuarta, apartados I y II del Real Decreto-ley de 12 de julio de 1924.

(49) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Madrid, 1970, especialmente pp. 168 a 172.

de la Cámara legislativa. La ley que otorgaba cada concesión señalaba —entre otros aspectos que ahora dejo de lado— el plazo de gestión o explotación (50). El señalamiento expreso del plazo significaba para los concesionarios, a la vez que una indicación del límite temporal de ejercicio de sus derechos concesionales (51), una garantía del respeto del ejecutivo hacia el ejercicio de esos derechos peculiares.

Pues bien, creo que el Estatuto ferroviario de la Dictadura de Primo de Rivera, promulgado con el rango de Decreto-ley, supone, a efectos de la reversión anticipada que ahora tratamos, una verdadera *degradatio* normativa de las leyes otorgantes de concesiones. La explicación de GARCÍA DE ENTERRÍA nos es en este análisis de singular utilidad:

«... cuando una materia está regulada por una ley se produce lo que hemos llamado más atrás una «congelación del rango» normativo que regula dicha materia, de modo que sólo por otra ley contraria podrá ser innovada dicha regulación. Una ley de deslegalización opera como *contrarius actus* de la ley anterior de regulación material, pero no para innovar directamente esta regulación, sino para degradar formalmente el rango de la misma de modo que pueda ser modificada en adelante por simples Reglamentos (52).

---

(50) La fórmula habitual era la de *autorizar* al Ministerio de Fomento para otorgar la concesión. Ello no significa en modo alguno *deslegalización* en el concepto técnico elaborado por GARCÍA DE ENTERRÍA, sino una pura técnica material que descongestionase la labor de la Cámara legislativa, reservando para ésta la decisión final.

La actividad receptora de proyectos o solicitudes de concesiones, y demás actuaciones de trámite, correspondían al Ministerio de Fomento (artículo 26 de la Ley general de Ferrocarriles de 23 de noviembre de 1877), pero «una vez aprobado el proyecto (o solicitud) y aceptadas recíprocamente las condiciones de la concesión, el Gobierno presentará a las Cortes el oportuno proyecto de ley con los documentos expresados en el artículo 25» (artículo 27 de la ley citada).

Cfr. *ad exemplum*, la Ley de 15 de julio de 1892, otorgando la concesión del ferrocarril de Almansa a Gandía, en ALCUBILLA, apéndice de 1892, p. 359.

(51) GARCÍA DE ENTERRÍA ha demostrado que el plazo jugaba también como una cláusula económica en el conjunto del clausulado concesional. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *El dogma de la reversión de las concesiones administrativas*, en el vol. colectivo Estudios en homenaje al profesor Gascón y Marín, Madrid, 1952, pp. 355-396.

(52) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Legislación delegada...*, cit., p. 168. Subrayado y entrecomillado del autor. Y añade: «La deslegalización no se consume nunca, permitiendo desarrollos reglamentarios indefinidamente, en tanto que el rango rebajado no se vuelva a elevar. Parece evidente que en la operación deslegalizadora se cumple un fenómeno de ampliación de la potestad reglamentaria, en cuanto que se le abre una materia hasta entonces excluida de su alcance» (p. 171).

Es evidente que, aun con otros fines, el Estatuto ferroviario de 1924 abre al Gobierno la posibilidad de reducir el plazo de los noventa y nueve años señalado por Ley, lo cual estaba, hasta entonces, excluido de su alcance.



Sin embargo, también vale la pena advertir que el Estatuto ferroviario de 1924 es afectado, en su rango normativo, por la revisión republicana de 1931. Como es bien sabido, el Decreto-ley de 15 de abril de 1931, revisando el valor de las normas legislativas promulgadas durante el período de 1923 a 1930, dispone lo siguiente:

a) la *derogación* pura y simple, sin perjuicio de la firmeza de las situaciones jurídicas creadas al amparo de las mismas;

b) la *anulación* total, invalidando incluso sus consecuencias o efectos;

c) la *reducción al rango reglamentario*, por la que sus preceptos sólo serían válidos y aplicables en cuanto se conformasen con el texto anterior y superior de leyes votadas en Cortes;

d) la *declaración de vigencia*, en todo o en parte, por exigencias de realidad o excepcional conveniencia del interés público.

El Decreto-ley de 15 de abril de 1931 disponía, además, que todos los Decretos-leyes de la Dictadura que al llegar el 1 de junio de ese año no hubieran sido objeto de otra distinta y expresa declaración, se entenderían comprendidos en el grupo c) —esto es, reducidos al rango reglamentario— de la enumeración precedente. Pues bien, al no haberse incluido o clasificado expresamente en uno de los grupos mencionados, el Estatuto ferroviario quedó despojado de su primitivo rango y, por consiguiente, quedó restablecida, en mi criterio, la situación normativa anterior que no admitía la posibilidad de utilizar el rescate de forma general, como fórmula jurídico-pública de perfiles propios y sustantivos. Aquél, por tanto, recupera su condición de cláusula convencional y consecuentemente su configuración jurídico-privada, en el sentido al que me he referido antes.

Conviene, pues, detenerse en este punto y tratar de dar respuesta a las siguientes cuestiones: ¿qué es, en suma, el rescate ferroviario de 1941? ¿Cuál es su significado en el proceso evolutivo del sistema ferroviario español? Y aun, ¿qué tipo de consecuencias pueden extraerse de su análisis en relación con nuestra Red Nacional de Ferrocarriles?

## 6. NATURALEZA JURÍDICA DEL RESCATE FERROVIARIO DE 1941

Ya hemos observado que la naturaleza del rescate se aproxima inicialmente a las fórmulas jurídico-privadas, hasta que, como consecuencia de la promulgación del Estatuto ferroviario de 1924, aqué-

lla se transforma adquiriendo perfiles propios de carácter jurídico-público. El rescate pasa a ser una fórmula jurídica que el Poder público podría adoptar en virtud de sus facultades de *imperium*. Rebañado el rango normativo del Estatuto ferroviario de 1924, no parece que pueda haber dudas acerca de la recuperación de su inicial condición jurídico-privada. Pues bien, al analizar el llamado rescate ferroviario de 1941 deben tenerse en cuenta estos aspectos, porque el rescate ferroviario de 1941 reproduce el cuarteamiento de la institución que tuvo lugar con la Dictadura de PRIMO DE RIVERA. La distinción o diferenciación entre el rescate de 1941—que sirve de base a RENFE— y la figura homónima que se ha tomado como modelo, es más que evidente. A mi juicio, entre ambas figuras—rescate en el régimen concesional y rescate de 1941—existen abundantes diferencias de fondo y de forma que tienen muy poco que ver con el perfeccionamiento de las instituciones tantas veces traído a colación. A salvo de mayores precisiones, la razón determinante del rescate de líneas ferroviarias otorgadas a particulares en el sistema concesional parece ser una utilidad pública de signo positivo, cuya medición se encomienda al Ejecutivo. Este llevaría a cabo el rescate *ad casum*, previa justificación en todo caso de una cierta rentabilidad mínima—actual o en potencia—en la explotación comercial de la línea rescatable. Las razones determinantes del rescate ferroviario de 1941 son de muy variada índole, y de su examen sucinto me ocuparé luego. Antes vale la pena hacer alguna breve reflexión en relación con la naturaleza del rescate ferroviario: me refiero a la posible revisión jurisdiccional sobre aquél. Es éste un punto importante que de alguna manera conviene tener en cuenta.

Aunque, como ya he dicho, el *rescate* debe configurarse como una cláusula convencional, es bien sabido que aquella fórmula y tantas otras del sistema concesional queda subsumida en la general consideración de los ferrocarriles como *obras públicas* a cargo del Estado, e incluso con la incipiente categoría del *servicio público*. Todos los asuntos litigiosos, por tanto, entre los concesionarios y la Administración concedente quedarán sometidos al enjuiciamiento por los Tribunales contencioso-administrativos (53). El rescate, como cláusula estipulada en la convención concesional, quedará sometido a la posibilidad de enjuiciamiento por los Tribunales, y no sólo en lo que res-

(53) Sobre estos problemas, puede verse el trabajo de José Ramón PARADA VÁZQUEZ: *Los orígenes del contrato administrativo en el Derecho español*, Sevilla, 1963, especialmente pp. 113-154, y *passim*.

pecta a las formalidades de ejecución, sino en lo que se refiere a su propia adopción (54). Al producirse la transformación de que vengo haciendo mención y elevarse a categoría formal jurídico-pública, se vedan notoriamente los controles jurisdiccionales que quedarán circunscritos únicamente a los aspectos de la ejecución e indemnizaciones del rescate. Se evitará así el control jurisdiccional sobre uno de los aspectos esenciales del rescate: la justificación de su adopción o, lo que es igual, la necesidad, oportunidad y conveniencia de llevarlo a cabo, pues no debe olvidarse que, según advertimos más arriba, los asuntos de *carácter discrecional* son incontrolables por los Tribunales contencioso-administrativos hasta la Ley vigente de 1956.

Pues bien, creo que esta breve exposición habrá servido para mostrar las distinciones fundamentales entre el rescate del régimen concesional y el rescate ferroviario de 1941. En este último se han alterado las reglas básicas de aquél, no siendo posible la equiparación entre ambos bajo ningún punto de vista. La Ley de 1941 proporciona el condicionamiento formal necesario para llevar a cabo un *rescate*, perfectamente equiparable a las figuras expropiatorias, aunque con una naturaleza peculiar, totalmente en línea con el previsto por el Estatuto de 1924 y que, según vimos, había quedado despojado de su valor normativo, al tener lugar la reducción al rango reglamentario sufrido por el Estatuto ferroviario de PRIMO DE RIVERA (55).

Por esta razón, la generalidad de la doctrina, al ocuparse del nuevo régimen ferroviario implantado en 1941, ha hablado de la «nacionalización de los ferrocarriles», según vimos al comienzo de este

---

(54) El artículo 42 del pliego de condiciones generales, aprobado por Real Orden de 15 de febrero de 1856, decía lo siguiente: «Las contestaciones que puedan ocurrir entre la empresa y el Gobierno acerca de la ejecución o interpretación de las diferentes cláusulas de este pliego de condiciones y de las particulares estipuladas en la misma, se decidirán por los trámites y tribunales designados o que en adelante conozcan en los asuntos contenciosos de las obras públicas a cargo del Estado.»

Para un estudio de la formación del fuero propio en el enjuiciamiento de estas cuestiones, *vid.* PARADA: *Los orígenes del contrato...*, cit.

(55) El propio preámbulo de la Ley de Ordenación Ferroviaria lo reconoce explícitamente en varios lugares. Así, por ejemplo, cuando dice: «...del mencionado Estatuto ferroviario, cuya virtualidad no puede ser olvidada en las decisiones de este Gobierno...»; o, cuando dice: «... pero el Estatuto ferroviario de 1924, aunque fundamentalmente respetado en su espíritu...»; o también: «... el propio derecho consagrado en el referido Estatuto...».

Tan explícitas afirmaciones, empero, chocan con la vertida en ese mismo preámbulo de que al proceder al rescate de 1941 el Gobierno se sujeta *al espíritu de las Leyes básicas de ferrocarriles* (refiriéndose, claro está, a las de 1855 y 1877). Pero pienso que el único texto respetado *en su espíritu* es el Real Decreto-ley de 12 de julio de 1924, y no totalmente como tendremos ocasión de comprobar.

trabajo; esos términos tratan de dar respuesta o de buscar una explicación en otro terreno distinto al fenómeno que analizo en estas páginas, intentando conceptualizar jurídicamente lo que la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941 supuso respecto al régimen general de los ferrocarriles. En el terreno estrictamente jurídico, sin embargo, la respuesta es difícil, pero creo que si hay que dar alguna, ésta no puede ser más que la siguiente: el *rescate* ferroviario de 1941 difiere muy poco de la figura expropiatoria tipo, por más que en el contexto legal del período resulte anómala y peculiar dicha fórmula en relación con los principios dogmáticos de la expropiación forzosa. El *rescate*, configurado inicialmente en el marco general de la concesión ferroviaria como una cláusula o condición de ésta, adquiere, sólo por consecuencia del revestimiento formal de la Ley de 1941, su categoría de *modus* jurídico-público con perfiles propios y sustantivos. Su efecto más inmediato será así la incontabilidad jurisdiccional. De sus efectos mediatos me ocuparé en páginas ulteriores.

Pero ha de destacarse, con todo, que el fenómeno abrirá camino en nuestra dogmática jurídica. Gran parte de los problemas analíticos que he acusado aquí se polarizarán en torno a una pretendida categoría jurídico-administrativa: la nacionalización, socialización o estatización de actividades y servicios (56). Esta nueva categoría jurídico-administrativa, que, según CHENOT, «consacre une revolution qui n'a pas osé dire son nom» (57), se muestra en nuestra organización jurídico-administrativa con perfiles propios y sustantivos, carente, a mi parecer, del matiz paladinamente indicado por CHENOT. De los factores, motivaciones y matices que ofrece el *rescate* ferroviario de 1941 me voy a ocupar a continuación.

---

(56) También denominada colectivización o estatificación por otros autores, pero queriendo referirse a fenómenos idénticos. Vid., por todos, Aurelio GUAITA: *Derecho administrativo especial*, vol. III, 2.ª ed., Zaragoza, 1987, pp. 78 y ss. Vid. también el excelente libro de Konstantin KATZAROV: *Théorie de la nationalisation*, Neuchâtel, 1960 (traducción castellana, México, 1963).

LÓPEZ ROBÓ, en *Las empresas nacionalizadas en Inglaterra* (en esta REVISTA, número 3 (1950), p. 373), considera que «al realizarse la nacionalización... se produce, por de pronto, una expropiación forzosa de especiales características».

(57) BERNARD CHENOT: *Les entreprises nationalisées*, París, 1963, p. 21. Es significativa otra frase de este autor: «... Sur ce point encore la politique des nationalisations portait la marque d'une revolution évitée ou abortée» (p. 29).

7. ANÁLISIS SUCINTO DE LA MÚLTIPLE MOTIVACIÓN DEL RESCATE FERROVIARIO

Al analizarse el rescate ferroviario de 1941, no puede pasarse por alto, siquiera sea sumariamente, el examen de los motivos o justificaciones que la Ley de Ordenación Ferroviaria arguye como determinantes de aquél. Estos motivos son de muy diverso carácter, diversidad intimamente conexa con la del origen de cualquier *ente público de servicios*—en la terminología italiana (58)—, una categoría que, según se verá oportunamente, puede perfectamente predicarse de RENFE. Esta múltiple motivación o diversidad de razones que aparece en parte expuesta en el preámbulo de la Ley ferroviaria de 1941 nos señala la existencia de factores condicionantes de tipo histórico-comparativo, económico, ideológico-político, además de los de matiz jurídico más acusado. La confluencia de esta variada gama de factores condicionantes repercutirá en la nueva situación de forma semejante—aunque, obviamente, con distintos efectos— a como ha repercutido constantemente desde el origen del sistema regulador de los ferrocarriles (59).

A) *Los motivos de orden jurídico*

Entre las razones de *más acusado matiz jurídico*, se señalan las siguientes:

a) Los defectos congénitos evidenciados en el sistema de la concesión temporal. Estos se traducen en una exposición de la variada

---

(58) *Vid.*, por ejemplo, Massimo Severo GIANNINI: *Diritto amministrativo*, dos volúmenes, Milán, 1970; en concreto, pp. 195-196, vol. I. Este autor afirma: «*El ente público di servizi è dunque uno strumento organizzativo a cui si ricorre per non oberare lo Stato (o altro ente pubblico) di taluni servizi. Perché? Le ragioni sono diverse e anche contrastanti. Ma sono sempre ragioni di carattere pratico e legate a fatti condizionanti di mero diritto positivo.*»

Ahora bien, creo que es ésta una explicación meramente técnica y poco satisfactoria, a mi juicio. Porque si sólo se trata de justificar la opción Estado gestor o Ente público personificado gestor, valen las razones que GIANNINI sugiere. Es completamente distinto el supuesto de la justificación de un Ente público personificado, creado *ex novo*, cuyas actividades estaban gestionadas antes por los particulares.

Véase, si no, la respuesta que da al siguiente interrogante: «*Perché le università sono enti pubblici? Si dice, per garantire la libertà di ricerca e di insegnamento e l'autoresponsabilità dei discenti; ma lo stesso risultato si potrebbe raggiungere configurando le università come organi dello Stato con larghissima autonomia funzionale e patrimoniale...*» (p. 185, vol. cit.).

(59) Me remito a lo expuesto ampliamente en la primera parte de mi tesis doctoral, a propósito de la influencia múltiple de factores en la elección del sistema concesional para los ferrocarriles, factores de los que los jurídicos no fueron los más importantes.

gama de deficiencias, gran parte de las cuales he criticado en este trabajo. Sirven, como ejemplo, los reconocimientos de la incapacidad del concesionario particular, conforme transcurría el plazo de ejercicio de la concesión; incapacidad que si bien se refiere a aspectos financieros, no debe olvidarse que aquélla estaba determinada por la insuficiencia de reglas jurídicas que cubrieran tales aspectos. Por otra parte se señala también la ausencia de planificación en la ejecución material de las líneas ferroviarias concedidas, así como la falta de coordinación entre los servicios y las necesidades reales del público usuario, y aun la inaplicación de normas o disposiciones oficiales.

b) La necesidad de sumisión a los principios del Estatuto ferroviario de 1924, en función de los propios derechos y obligaciones que aquél había declarado y los concesionarios particulares habían aceptado.

c) Se señala también como motivo importante algo que sólo indirectamente afectaba al sistema ferroviario: la desordenada y arbitraria concesión de líneas de transporte por carretera, toda vez que éstos comienzan a entablar a los ferrocarriles una competencia desigual (80).

d) Por último, se alude a una razón considerada de gran peso: la necesidad de abordar una reforma total de la organización y del régimen ferroviarios, necesidad que, según vimos, se venía sintiendo desde hacía tiempo y que obligaba a abandonar definitivamente las soluciones parciales con que, en época no demasiado pretérita, se pretendió encauzar la problemática ferroviaria. El preámbulo de la Ley de 1941 expone este argumento con expresiones poco felices («es indispensable que por el Gobierno se aborde el problema de un modo general»; «con sujeción al espíritu de las leyes básicas de ferrocarriles promulgadas anteriormente para resolver de modo general, equitativo y expedito tan complejo problema»; «previsión permanente del rescate de las líneas por el Estado», etc.), alguna de las cuales no se adecuaba demasiado a la realidad, según hemos observado páginas atrás.

---

(80) Cfr. base X de la Ley de Ordenación Ferroviaria de 24 de enero de 1941. Vid., por todos, BAENA DEL ALCÁZAR: *Los transportes mecánicos...*, cit., pp. 39 y ss.

A propósito de los ferrocarriles británicos, en la primera gran guerra había exclamado DE AZCÁRATE: «¡Qué lejos estamos de aquellos tiempos en que esta misma competencia, que ahora se trata de eliminar, era considerada como el supremo regulador y la más sólida garantía en la organización de los ferrocarriles!» Pablo DE AZCÁRATE: *La guerra y los servicios públicos...*, cit., vol. I. p. 77, por nota.

B) *Los motivos de orden económico*

Entre las razones de tipo económico se señalan las siguientes:

a) Las profundas alteraciones en el orden económico producidas a partir de la guerra europea de 1914-1918, sobre todo la originada a consecuencia de la «gran depresión» de 1929.

b) Las cuantiosas aportaciones efectuadas por el Estado en el transcurso de varios años, por conceptos distintos y variables (61), generalmente incontroladas y, desde luego, sin repercusión inmediata y positiva en la formación del patrimonio ferroviario revertible.

c) Finalmente, y como consecuencia derivada de las dos anteriores, se señala asimismo la pésima situación financiera de las compañías concesionarias. Estas carecían de la mínima cobertura económica para llevar a cabo la transformación que los adelantos técnicos imponían al sistema de transporte por ferrocarril e incluso para conservar mínimamente los elementos-soporte del servicio ferroviario.

C) *Razones históricas y de Derecho comparado: el caso de los ferrocarriles de Alemania, Francia, Italia y México, entre otros*

La tradición histórica y el mimetismo por los sistemas extranjeros son también factores influyentes de alguna manera en el rescate ferroviario de 1941. La influencia de aquellos factores, con ser importante, ofrece un panorama de gran complejidad. Sin pretender por ello despachar demasiado simplistamente el análisis de tal influencia, vale la pena hacer algunas consideraciones sobre el particular.

Por lo que respecta al primero de ellos, el peso de la tradición, debe advertirse cierta evolución en el sistema jurídico de determinadas actividades que comienza y termina de forma muy semejante. El Estado completa el proceso de la forma siguiente: primero, comienza asumiendo simplemente la titularidad sobre determinadas actividades y encomienda la gestión de aquéllas—e incluso facilita la propiedad de los elementos materiales que les sirven de soporte— a los particulares; después finaliza apropiándose de aquellos elementos y gestionando directamente los servicios o actividades. De las

---

(61) La frontera entre el carácter económico y jurídico de este factor es más que discutible. Si lo considero, convencionalmente, entre los motivos de tipo económico es simplemente por haber constatado ya en otro momento la falta de fijeza y coherencia en todos los órdenes con que tuvieron lugar las aportaciones financieras del Estado a los concesionarios del ferrocarril.

distintas actividades o servicios, a los que puede aplicarse tal evolución, el Estado escoge aquellos que considera más idóneos e importantes para la formación del amplio haz de intervenciones públicas. Por supuesto, no son exclusivas—ni tan siquiera predominantemente—las razones de tradición histórica en la adopción por el Estado de la gestión directa de determinadas actividades. Lo son mucho menos en aquellas actividades o servicios de tipo económico o industrial. Pero hay una cierta lógica en el proceso histórico, cuya observación no puede desdeñarse *a priori* (62), aunque haya también un cierto *capricho del legislador*—como afirmara CHENOT respecto de las nacionalizaciones (63)—que de alguna manera repercute en el futuro de aquellas actividades. Con todo, la relativamente tardía aparición del fenómeno ferroviario, como actividad de transporte, obliga a considerar estos factores históricos o tradicionales como escasamente influyentes.

Por lo que respecta, en cambio, al segundo de ellos, el factor que podríamos considerar *de Derecho comparado* (64), creo que su influencia es algo más importante. Hay, en efecto, cierto mimetismo en la organización y régimen de los ferrocarriles españoles respecto a sistemas extranjeros. Una ojeada al panorama de la historia ferroviaria mundial—especialmente en lo que se refiere a la evolución orgánica de los sistemas ferroviarios—nos muestra cabalmente el mimetismo aludido. Francia, Italia, Bélgica, Alemania, México, etc., por citar alguno de los países más representativos, iniciaron el desarrollo de sus redes ferroviarias con sistemas concesionales y con semejantes problemas que los planteados en nuestro país. Por supuesto, no son idénticos ni los motivos ni las fechas del origen y evolu-

(62) *Vid.*, entre otros, las observaciones de VILLAR PALASÍ: *Concesiones administrativas...*, cit., p. 21, y *La actividad industrial del Estado en Derecho administrativo*, en esta REVISTA, núm. 3 (1950), pp. 54-55. SILVIO LESSONA: *Líneas generales sobre la Empresa pública*, en el vol. colectivo «La Empresa pública», dos tomos, Bolonia-Zaragoza, 1970, p. 179, tomo I. FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Resumen de Derecho administrativo y de Ciencia de la Administración*, dos volúmenes, Madrid, 1930-1931; en concreto, vol. II, pp. 287-291. Bernard CHENOT: *Les entreprises...*, cit., pp. 12-13. Valentín DE ANDRÉS ALVAREZ: *Introducción al estudio de la Empresa pública* (en esta misma REVISTA, núm. 3 (1950), p. 41.

(63) Bernard CHENOT: *Les entreprises nationalisées...*, cit., p. 115.

(64) Algunos autores, que no hace al caso citar, estudian brevemente entre las fuentes del legislador el Derecho comparado. Por supuesto no pretendo, con la sumaria referencia hecha en el texto, aplicar aquí tal teoría que, fuera de la esfera iusprivatística, carece en mi criterio de gran valor. Sólo trataré de señalar, incidentalmente, alguna de las posibles influencias de la organización y normativa extranjeras en el nuevo sistema de los ferrocarriles españoles, implantado en 1941. Los detalles de la aludida influencia podrían ser objeto de un análisis específico que dejo para otra ocasión.



ción del sistema ferroviario mundial, porque caso de existir dicha identificación, creo que ello sería índice de algo mucho más complejo que el simple mimetismo organizacional. Sin embargo, el proceso ofrece algunas semejanzas de interés. Tras la demostración palmaria de la fragilidad del sistema concesional, todos los países citados agudizaron la intervención del Poder público, agudización que desembocó en los denominados *rescates* o *nacionalizaciones*, y a la vez en la creación de organismos públicos o paraestatales más o menos autónomos, con el fin de explotar los patrimonios ferroviarios y gestionar los servicios que pasaron de los particulares al Estado.

Los ejemplos de algún país cundieron en el nuestro, si se piensa, por concretar, en la línea evolutiva de la organización ferroviaria italiana, alemana, francesa y mejicana.

Italia, que antes de la unificación del país había elegido el sistema concesional para la construcción y explotación de sus redes ferroviarias, *nacionaliza* los ferrocarriles tras la unificación del reino. Una serie de discusiones precedieron a la *nacionalización* de 1905 (65), hasta que una Ley de 22 de abril de ese año dispuso el sistema de propiedad y gestión estatal. Poco después, en julio del mismo año, se creó una empresa estatal autónoma, la *Amministrazione delle Ferrovie dello Stato*; luego, *Azienda* autónoma, encargada de la gestión y explotación (66).

En Alemania, los comienzos fueron bien distintos, aunque a la postre, el sistema desembocó en la *nacionalización* de la propiedad y la gestión (67). Tras el desfundamiento de la primera posguerra mundial, y como consecuencia de la Constitución federal de Weimar, los *Länder* alemanes transfirieron al Reich sus derechos sobre los ferro-

(65) Joaquín RUIZ JIMÉNEZ, en su *Discurso leído el día 18 de diciembre de 1921 en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Nacionalización y municipalización de servicios colectivos*, Madrid, 1921, p. 101, alude incluso a alguna polémica posterior a dicha medida, como la abierta por CRISPI en el Parlamento. Este alegaba —según RUIZ JIMÉNEZ— que «el servicio de transporte por ferrocarril ha perdido grandemente: ha habido un gran descenso en los ingresos, por no decir nada del incalculable perjuicio infligido al comercio y las industrias del país, a causa del retraso del tráfico».

(66) Vid., por todos, GUIDO ZANOBINI: *Corso di Diritto amministrativo*, cinco volúmenes, Milán. En concreto, vol. 5.º, 2.ª ed., Milán, 1957, pp. 352 y ss.; RENATO ALESSI: *Principi di Diritto amministrativo*, dos vols., Milán, 1966, pp. 140 y ss.; HENRY PEYRET: *Histoire des chemins de fer en France et dans le monde*, París, 1949, p. 55, y también el vol. colectivo: *Les entreprises publiques dans la Communauté économique européenne*, de A. BIZAGUET y otros, París, 1967, pp. 334-336. Para la historia, vid. TAJANI: *Storia delle ferrovie italiane*, Milán, 1939.

(67) También criticada por RUIZ JIMÉNEZ: *Discurso leído el 18 de diciembre...* cit., p. 99.

carriles. En 1920 se creó la llamada Deutsche Reichsbahn, empresa semioficial que dependía del Ministerio de Transportes, dotada de cierta autonomía financiera y conservando su carácter privado. Una Ley de 1924 reformó su estructura, creándose la *Deutsche Reichsbahn Gesellschaft*, administrada por un Consejo de 18 miembros, nombrados a partes iguales por el Gobierno alemán y la Comisión de Reparaciones de Guerra, con un comisario extranjero. En 1930 se suprimió el control del comisario extranjero y, por fin, en 1937, una Ley de 10 de febrero colocó a la *Deutsche Reichsbahn Gesellschaft* bajo control total del Gobierno alemán, aunque con cierta flexibilidad de gestión. La Ley de 4 de julio de 1939 reforzó el principio y sometió a dicha entidad a un nuevo régimen. Según este nuevo régimen, los ferrocarriles alemanes se transformaban en patrimonio autónomo del Reich, pero con una contabilidad y administración separadas (68).

La evolución del sistema ferroviario francés ha servido de modelo, indiscutiblemente, a nuestro país. Desde que en 1842 comenzaron a otorgarse concesiones a particulares para la construcción y explotación de la red ferroviaria, hasta que en 1937 el Estado francés se hace cargo de la gestión a través de una empresa de economía mixta, los avatares del país vecino puede decirse que son los nuestros. También, como en España, el sistema concesional francés desembocó en una difícil situación financiera de los concesionarios, lo que acarreó las intervenciones incontroladas del Estado a partir de 1921. También, como en España, el vecino país ha ofrecido—y ofrece (69)—una sugestiva problemática jurídica en relación con los ferrocarriles. Tal vez la única excepción entre las abundantes coincidencias sea la del resultado de la *nacionalización* llevada a cabo en 1937. Insistiré en su lugar oportuno sobre las diferencias entre SNCF y RENFE, ambos organismos producto de la nacionalización llevada a cabo en 1937 y 1941, respectivamente (70).

---

(68) Vid., por todos, Fritz FLEINER: *Instituciones de Derecho...*, cit., pp. 100-101; PEYRET: *Histoire des chemins de fer...*, cit., pp. 45, 46, 48, y el vol. colectivo *Les entreprises publiques dans la Communauté...*, cit., pp. 194-197. Para la historia, hasta fines del siglo XIX, pueden verse: GLEIM: *Das Recht der Eisenbahnen in Preussen*, Berlín, 1891; ENDEMANN: *Das Recht der Eisenbahnen*, Leipzig, 1886; y SCHMEIDLER: *Geschichte des deutschen Eisenbahnwesens*, Leipzig, 1871.

(69) Vid. Jean Pierre DUPRILOT: *La SNCF: Les problèmes du présent et les perspectives d'avenir*, en «Droit administratif. L'Actualité juridique», año XXV (1969), número 11, pp. 608-617.

(70) Sobre la evolución organizatoria y del régimen de los ferrocarriles franceses, vid., entre otros, Maurice HAURIUO: *Précis de Droit administratif*, 7.ª ed., París, 1911, pp. 815-822; Bernard CHENOT: *Organisation économique de l'Etat*, 2.ª ed.,

Finalmente, México, cuya trayectoria legislativa en materia de ferrocarriles es parecida a la de nuestro país, y cuyos problemas jurídicos eran también semejantes, *nacionaliza* sus redes ferroviarias en 1937, expropiando los bienes de la Compañía de los Ferrocarriles Nacionales de México—que los explotaba según los principios del régimen concesional—y cuya situación financiera era claramente deficitaria. La Ley de 23 de abril de 1938 creó un organismo corporativo, con el carácter de Ente de Derecho público descentralizado del Gobierno federal, con personalidad jurídica y patrimonios propios: la Administración Obrera de los Ferrocarriles Nacionales de México. Pero poco después, por Ley de 31 de diciembre de 1940, tuvo lugar una reorganización que *moderó* la descentralización antes aludida, creándose el organismo que—con un cambio de nominación—en la actualidad gestiona los ferrocarriles mexicanos: la Administración de los Ferrocarriles Nacionales de México (hoy Ferrocarriles Nacionales de México). Es éste un organismo dotado de personalidad jurídica propia, con organización jurídico-pública y autonomía financiera, de factura y régimen de funcionamiento semejantes a las de nuestra RENFE (71).

Con la excepción, quizá, de Estados Unidos, Alaska y Canadá, el régimen ferroviario del resto de los países ha tenido una evolución semejante, sobre todo a partir de la segunda guerra mundial (72).

---

París, 1965, especialmente pp. 50 y ss., 291 y ss., y 410 y ss.; y—del mismo—*Les entreprises...*, cit., especialmente pp. 55-83; André DE LAUBADÈRE: *Traité élémentaire de Droit administratif*, tres vols., París, 1966. En concreto, pp. 625-650, vol. III; André MARTIN PANNETIER: *Éléments d'analyse comparative des établissements publics en droit français et en droit anglais*, París, 1966, especialmente, pp. 287 y ss.; y Henry PEYRET: *Histoire des chemins de fer...*, cit., pp. 183-335.

(71) Vid. Gabino FRAGA: *Derecho administrativo*, México, 1966, pp. 224-225; Andrés SERRA ROJAS: *Derecho administrativo*, México, 1959, pp. 489-493, y Henry PEYRET: *Histoire des chemins de fer...*, cit., pp. 90-91

Para un estudio completo e interesantísimo de la evolución ferroviaria mexicana, vid. Mario GILL: *Los ferrocarrileros*, México, 1971, y mi recensión de esta obra en esta misma REVISTA, núm. 70 (1973), pp. 465-469.

(72) Vid., para los países iberoamericanos, Rafael BIELSA: *Derecho administrativo y Ciencia de la Administración*, tres vols., Buenos Aires, 1929; en concreto, pp. 261-263, vol. III. Enrique SAYAGUÉS LASO: *Tratado de Derecho administrativo*, dos vols., Montevideo, 1953 y 1959; en concreto, pp. 142-166 y ss. del vol. II. Wilburg JIMÉNEZ-CASTRO: *Los organismos descentralizados en el istmo centroamericano*, en el vol. colectivo *La Empresa pública*, Bolonia-Zaragoza, dos tomos, 1970, vol. II, pp. 1861-1879. Y Enrique SILVA CIMMA: *Derecho administrativo chileno y comparado*, dos tomos, Santiago de Chile; en concreto, vol. II, 2.ª ed., 1969, pp. 260-263-264.

Para los países europeos, vid. Wilhelm WEBER: *State-controlled Enterprise in Austria*, en la «Revista Internacional de Ciencias Administrativas», vol. XXVIII (1962), pp. 192-205; y Konstantin KATZAROV: *Théorie de la nationalisation...*, cit., p. 66. André GRISEL: *Droit administratif suisse*, Neuchâtel, 1970, pp. 117-118; William

En fin, este factor *histórico-comparado*, que debe conectarse con el peso de cierta tradición en la intervención del Poder público para determinadas actividades, no es absolutamente importante. Pero creo que de alguna manera ha dado su juego en el rescate ferroviario español de 1941, y puede muy bien completar el cuadro motivador que vengo tratando de explicitar.

D) *La motivación de carácter ideológico-político*

Hay finalmente otro tipo de motivación al que, convencionalmente, incluyo dentro de los factores ideológico-políticos y del que debe hacerse alguna mención. Creo que hay indicios suficientes como para pensar que en el gran cambio del régimen ferroviario español han influido de manera notoria alguno de estos factores ideológico-políticos.

El preámbulo de la Ley de Ordenación de 1941 alude incluso a ellos con cierta ambigüedad, lo que, habida cuenta de la singular coyuntura en que tiene lugar dicho cambio, hace pensar en cierta influencia, sobre la que creo oportuno hacer algunas reflexiones. En dicho preámbulo se habla, en efecto, de «órgano vital de la nación», refiriéndose a la recién creada RENFE como entidad gestora de los ferrocarriles nacionalizados, pero, sin duda, aludiendo al propio sistema de transporte por ferrocarril. En otros lugares se alude también a la trascendencia del servicio de ferrocarriles para la nación:

«... Se hace preciso dictar las bases de su ordenación, que al mismo tiempo atiendan al legítimo interés de las Compañías y respeten el más alto y supremo interés del Estado, nunca tan señalado como en este servicio radicalmente ligado a las más graves exigencias nacionales...»

Y también, al aludir a la necesidad de abordar el problema ferroviario de un modo general, la frase del preámbulo es bien significativa:

---

A. ROBSON: *Industria nacionalizada y propiedad pública*, trad. esp., Madrid, 1964, especialmente pp. 35-36, 50, 217, 361 y 386-387; el vol. colectivo *Les entreprises publiques dans la Communauté...*, cit. (para Holanda, Bélgica y Luxemburgo), páginas 477-479, 513-515 y 562-563, respectivamente; y para la URSS, FRANCISCO MIGUEL SÁNCHEZ GAMBORINO: *Principios del Derecho de transporte ferroviario en la URSS y demás países del Este de Europa*, en la «Revista de Derecho Mercantil», núm. 68 (1958), pp. 363-369.

«... atemperando la situación al nuevo sistema de cosas que el triunfante Movimiento Nacional ha instaurado...»

La falta de estudios analíticos sobre la influencia real de los factores ideológico-políticos en la organización del sector empresarial de la Administración pública (73) impide la valoración exacta de la influencia de aquéllos. Por otro lado debe también advertirse que estamos tratando fundamentalmente de un preámbulo o exposición de motivos, y que el ajuste o desajuste entre el contenido de éstos y el de los preceptos o normas que tratan de justificar constituye un tema muy polémico (74). Sin embargo, hechas estas precisiones, pienso que en las frases antes transcritas del preámbulo de la Ley de Ordenación Ferroviaria puede constatarse una cierta influencia de factores ideológico-políticos en la organización jurídica de los ferrocarriles llevada a cabo por dicha norma. Lo curioso es que, algo más de dos años antes, se ha promulgado el *Fuero del Trabajo*—elevado, como es bien sabido, al rango de Ley Fundamental por el artículo 10 de la Ley de Sucesión—, y que en dicho Fuero se proclama solemnemente el llamado *principio de subsidiariedad* (75), al disponer que,

(73) Hay algunas referencias en la doctrina que me parece interesante recoger. Para LABADIE OTERMÍN: *Problemática de la Empresa pública*, en el vol. colectivo *La Empresa*, Madrid, 1962, p. 155, «... en la raíz misma de la Empresa pública se dan fundamentales supuestos políticos, ya que responde a concepciones, ideas y objetivos que son, entre otras cosas, políticos...».

La misma opinión ha sustentado el francés A. G. DELION: *Le statut des entreprises publiques*, París, 1963, p. 32, quien afirma: «... el problema de la creación y del mantenimiento de las empresas públicas se ha despolitizado poco a poco...», lo que, obviamente, indica que en un principio estuvo politizado. Creo que el tema es lo bastante sugestivo como para ser digno de un análisis más minucioso.

Enjuiciando el tema de la Administración institucional, en la que también puede encajar cierto sector empresarial público, son interesantes y reveladoras las consideraciones de Gaspar ARIÑO ORTIZ: *La Administración institucional. Bases de su régimen jurídico*, Madrid, 1971 (y mi recensión de esta obra en esta REVISTA núm. 68 (1972), pp. 451-455). A propósito del examen de la teoría de la llamada «descentralización por servicios» —propuesta por HAURIU en Francia y recogida por A. ROYO VILLANOVA en España—, Gaspar ARIÑO opina que aquélla ha servido para, fundamentalmente, combatir fuerzas ideológico-políticas que reclamaban mayor autonomía local.

(74) Recientemente ha publicado una monografía sobre este tipo de problemas María Carolina ROVIRA FLÓREZ DE QUIÑONES: *Valor y función de las exposiciones de motivos en las normas jurídicas*, Madrid, 1971. *Vid.*, a propósito del tema, las interesantes observaciones que hace Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO en *Las sanciones de orden público en Derecho español*, Madrid, 1973, pp. 229-230, por nota.

(75) Recogido también, posteriormente, por el artículo 30,2 del Fuero de los Españoles y el principio X de la Ley de Principios Fundamentales del Movimiento.

Sobre el *principio de subsidiariedad*, pueden verse, entre otros muchos, Aurelio GUAITA: *Derecho administrativo especial...*, cit., vol. III, pp. 25 y ss.; Sebastián MARTÍN-RETORTILLO: *Presupuestos políticos y fundamentación constitucional de la*

«en general, el Estado no será empresario, sino cuando falte la iniciativa privada o lo exijan los intereses superiores de la nación» (principio XI, número 4 del Fuero del Trabajo), y que «el Estado reconoce la iniciativa privada como fuente fecunda de la vida económica de la nación» (*Ibidem*, número 6). Digo que es curioso, porque lo cierto es que al reorganizar el régimen ferroviario y rescatar las concesiones, el Estado sustituye a los empresarios particulares en la explotación del servicio de transporte por ferrocarril o, lo que es igual, el Estado se hace *empresario* en virtud del texto nacionalizador de 1941, desplazando a los empresarios privados de la explotación. Resulta evidente que existía iniciativa privada en la industria ferroviaria, bien que aquélla estuviera en crisis, porque fue cabalmente la iniciativa privada la que postuló la adopción del sistema concesional y el rechazo de la gestión estatal directa, incluso en fases realmente críticas como la que precedió a la Dictadura de PRIMO DE RIVERA. Por eso hay que pensar en el valor de la «exigencia de los intereses nacionales» y en el «atemperamiento de la situación al nuevo sistema de cosas que el triunfante Movimiento Nacional» había instaurado, como factores influyentes de gran peso. Y si bien es verdad que había algo de curioso en lo que antes he explicitado sobre el principio de subsidiariedad, por otro lado debe valorarse también el conocido punto número 14 de los de Falange Española (76), que decía textualmente:

«Defendemos la tendencia a la nacionalización del servicio de la Banca y, mediante las corporaciones, a la de los grandes servicios públicos.»

*planificación administrativa*, en esta misma REVISTA, núm. 50 (1966), pp. 111-143; y Alfonso PÉREZ MORENO: *La forma jurídica de las Empresas públicas*, Sevilla, 1969, especialmente pp. 46 y ss. Este último trabajo trata los posibles condicionamientos que el principio de subsidiariedad impone a la forma jurídica de la Empresa pública.

En la doctrina extranjera, el interesante libro de Rüdiger ZUCK: *Subsidiaritätssprinzip und Grundgesetz*, München, 1968.

(76) Lo tomo de la revista «F. E., Doctrina Nacionalindicalista», editada por la Editorial de Falange, de 4 de abril de 1937. Concretamente de un artículo de Miguel GRAU titulado: *27 Glosas a los 27 Puntos*, pp. 169 y 170. Miguel GRAU, comentando el punto 14 afirmaba: «El interés colectivo es aquí superior a cualquier otra consideración de orden económico. Esta nacionalización puede, y en muchos servicios concretos ha de ser gravosa para el Estado. Pero nosotros, que no concebimos un Estado accionista, sino un Estado pendiente del interés general, podemos aprovechar la frase bismarckiana y decir a nuestro modo: Ante el interés de España, despreciamos las matemáticas».

El artículo 1.º de los Estatutos de la Falange Española Tradicionalista y de las JONS —aprobados por Decreto de la Jefatura del Estado, de 4 de agosto de 1937— recoge la idea de «establecer un régimen de economía superadora de los intereses de individuo, de grupo y de clase, para la multiplicación de los bienes al servicio del poderío del Estado...».

Reconocida la tradicional consideración de servicio público que de siempre tuvo el ferrocarril, y constatada la elevación al rango de servicio vital para la nación —no se olvide que estamos en una situación de economía de guerra— a que alude el preámbulo de la Ley de Ordenación de 1941, creo que pueden disiparse ciertas dudas acerca de la importancia del factor ideológico-político en la nueva organización ferroviaria. Ello explica, en parte, las peculiaridades con que desde el principio aparece RENFE marcada.

#### 8. LAS SINGULARIDADES MÁS RELEVANTES EN EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DEL RESCATE FERROVIARIO

Continuando con el análisis del rescate ferroviario de 1941, vale la pena hacer ahora algunas reflexiones sobre las peculiaridades que ofrece el procedimiento de ejecución de aquél. Si es importante conocer su naturaleza jurídica, si es importante conocer la influencia de ciertos factores en la adopción de tal rescate, conviene también conocer uno de los rasgos más típicos de la nueva ordenación ferroviaria. ¿Cómo se lleva a la práctica el rescate? ¿Qué problemas o qué particularidades ofrece la fórmula de ejecución de aquél? ¿Cuál puede ser el significado de esas peculiaridades en relación con el régimen jurídico de los ferrocarriles que RENFE explota en la actualidad? En mi opinión, las respuestas a los interrogantes anteriores forman parte de uno de los aspectos decisivos para el conocimiento de cualquier institución jurídica y de los problemas que aquélla ofrece.

Pues bien, al hablar de las peculiaridades del procedimiento de ejecución del rescate o de la puesta en práctica del mismo, quiero hacer referencia, sobre todo, a las siguientes cuestiones: a) de los sujetos intervinientes en el rescate ferroviario; b) del objeto de dicho rescate; c) de la fórmula de evaluación de los bienes rescatados, en su doble vertiente (órgano evaluador y precio fijado).

Al analizar los aspectos mencionados se observan las peculiaridades que distinguen radicalmente el rescate ferroviario de 1941 de cualquier otro sistema de rescate adoptado para otros servicios o actividades. Como he dicho en otro lugar de este trabajo, existen escasas semejanzas o paralelismos entre el rescate de 1941 y los previstos para otras actividades gestionadas, según la fórmula concesional en épocas pretéritas —aguas, electricidad, teléfonos, transportes por ca-

rrera, marítimos, etc., actividades todas ellas encuadrables en el concepto de servicio público—, razón por la cual se presenta difícil la identificación con categorías jurídicas de naturaleza y efectos análogos. Tampoco hay posibilidad, según he advertido, de encontrar algún precedente de rescate de ferrocarriles análogo al dispuesto por la Ley de 1941 (77). En su mayor parte, las líneas ferroviarias propiedad del Estado y explotadas directamente por éste procedían del *abandono* o renuncia de los concesionarios y de la caducidad, ambas fórmulas determinantes de transferencias patrimoniales al Estado sin la correlativa indemnización a los concesionarios particulares (78).

Pues bien, ante la dificultad de encontrar parangón alguno con *rescates* precedentes, y observada ya la insuficiencia del término *nacionalización* como respuesta jurídicamente válida para el complejo fenómeno de 1941, sobre todo por la discutidísima naturaleza del concepto *nacionalización*, que, en mi criterio, no ha acabado de cuajar ni doctrinal ni normativamente como categoría jurídico-administrativa (79), resulta necesario acudir a otras categorías jurídicas que

(77) Cfr. nota 41, lo dicho a propósito de la Compañía Nacional de los Ferrocarriles del Oeste de España.

(78) La explicación, quizá, a esta *no indemnización* puede apoyarse en la creencia generalizada de que estas líneas revertidas anticipadamente suponían una *carga* para el Estado, carga que cubría sobradamente aquella indemnización. De ahí que se reformase el artículo 53 de la Ley de 23 de noviembre de 1877, según el cual el Estado acababa por hacerse cargo de las líneas abandonadas o concesiones renunciadas.

(79) Para una conceptualización jurídica de la nacionalización, *vid.* A. GUAITA: *Derecho administrativo especial...*, cit., vol. III, pp. 78 y siguientes; KATZAROV: *Théorie de la nationalisation...*, cit., especialmente, pp. 203 y 226; CHENOT: *Les entreprises...*, cit., p. 23; BAENA DEL ALCÁZAR: *Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía*, Madrid, 1966, p. 109; Jean RIVERO: *Droit administratif*, 4.<sup>a</sup> ed., París, 1966, pp. 430-431; GARCÍA OVIEDO-MARTÍNEZ USEROS: *Derecho administrativo...*, cit., vol. II, pp. 339-340; DELION: *Le statut...*, cit., p. 44; etc.

Para Natalia GAJL (*Les entreprises d'Etat en France, en Italie et en Pologne*, «Revista Internacional de Ciencias Administrativas», vol. XXVII [1961], núm. 2, página 154). «no existe una definición jurídica de la nacionalización».

El catedrático de Derecho civil de la Universidad de Salamanca, en 1939, don Ignacio SERRANO y SERRANO escribía: «Mas, a nuestro juicio, está mal elegido el término "Nacionalización" porque en la doctrina no es concepto preciso de contornos jurídicos *en* definidos. Recuérdese lo que pasaba con la Constitución de la República que, en el artículo que dedicaba a la propiedad, hablaba de socialización, expropiación, nacionalización y confiscación. De esos conceptos, todos menos el de nacionalización podían concretarse perfectamente en una definición. El de nacionalización no, porque al emplearle junto a los otros parecía indicarse que era algo diferente y aunque en la práctica de entonces, como pasó con los bienes de los jesuitas y con los de la Iglesia, nacionalización se hizo sinónimo de expropiación sin indemnización, *no es menos cierto que en la doctrina el concepto no aparecía claro*» (subrayados míos). Y añadía algo que ahora me parece muy valioso y significativo: «Puédese por tanto inventar un concepto distinto de nacionalización que se identifique con servicio directo del Estado y sumisión a sus órdenes u orien-



permitan encuadrar en ellas el rescate sin excesivas distorsiones. Es justamente lo que he tratado de hacer páginas atrás, aunque con la salvedad de que el rescate ferroviario de 1941 —según veremos después— se resiste o «es rebelde para dejarse aprehender en esquemas racionales unitarios» (80).

#### A) Aspectos subjetivos

En los que se refiere a los sujetos intervinientes, debe señalarse que el *rescate* supone una relación jurídica fundamental, cuyos sujetos serían, de un lado, el Estado, y de otro, el concesionario o Compañía concesionaria. Digo que una relación jurídica fundamental porque, a consecuencia de ella, se engendrarían otros tipos de relaciones secundarias no por eso menos importantes. O en otros términos, quedan fuera de esa relación primaria varios sujetos con decisiva participación en la amplia esfera de las relaciones jurídicas concesionales. Por una parte hay que tener en cuenta los problemas derivados de las relaciones entre la Sociedad Anónima, como persona jurídica, y los socios o accionistas. Estos problemas, según veremos, tendrán una influencia decisiva en el *iter* procedimental, aunque en principio, y según mi criterio, son problemas ajenos a aquella relación jurídica fundamental que el rescate supone. Por otra parte, hay otros sujetos con participación decisiva en el rescate: son los tenedores de obligaciones (hipotecarias o no hipotecarias) cuya existencia había supuesto una fuente eficaz de sostenimiento de las líneas ferroviarias explotadas mediante el sistema concesional. Aunque, en principio también, quedaban al margen de aquella relación primaria, tampoco el Estado se desentiende totalmente de los obligacionistas. Sus créditos —como los del resto de los acreedores de los concesionarios— serían satisfechos, en todo caso, a tenor de lo dispuesto en la Ley de Ordenación Ferroviaria y en base al procedimiento que mencionaré

---

taciones. Lo que se persigue con todas las nacionalizaciones, estén inspiradas por motivos nobles o ilícitos, es hacer que las cosas o empresas que van a sufrirla rindan un beneficio mayor a la Nación y esto se puede obtener sin necesidad de transferir la propiedad de las empresas al Estado.»

En: *El Fuero del Trabajo, Doctrina y comentario*, Valladolid, 1939, pp. 294 y 295.

Para la *municipalización*, en cambio, vid. Manuel Francisco CLAVERO ARÉVALO: *Municipalización y provincialización de servicios en la Ley de Régimen Local*, Madrid, 1952; y GARCÍA DE ENTERRÍA: *La actividad industrial y mercantil...*, cit., *in totum*.

(80) Como, para el concepto de la Empresa pública, señala PÉREZ MORENO: *La forma jurídica...*, cit., p. 7.

más adelante. Por otro lado, debe también hacerse mención de los titulares de relaciones arrendaticias—propietarios de algunos bienes afectos al servicio ferroviario, pero que habían arrendado a los concesionarios—. Estos bienes eran, generalmente, vagones de propiedad particular, cuyo *status* jurídico no se altera tras la nueva ordenación ferroviaria.

En definitiva, en la relación primaria que el rescate supone interviene un sujeto activo, el Estado, y un sujeto pasivo, el concesionario, aunque, como he dicho, el *rescate* ferroviario de 1941 tiene también en cuenta—y en algunos casos, muy decisivamente— otras relaciones derivadas de aquélla (81).

### B) Aspectos objetivos

Por lo que se refiere al *objeto* de la relación jurídica primaria que el rescate supone, en principio aquél estaría constituido por la concesión. Esta, como se sabe, tiene la naturaleza de bien inmueble, según lo dispuesto en el Código civil (82). Pero éste me parece un planteamiento demasiado simplista que exige mayores concreciones, si atendemos a la propia materialidad de los bienes afectos a la concesión. De ello parece ser consciente la Ley ferroviaria de 1941, que si bien nombra en primer término a *las concesiones*, concreta inmediatamente los tipos de bienes o derechos que debe comprender el rescate ordenado por aquélla. Tras disponer en su base I:

«Para todas las líneas férreas españolas de ancho normal, de servicio y uso público, explotadas por Compañías concesionarias, cualquiera que sea la fecha de vencimiento de la concesión, se adelanta al día 1 de febrero de 1941 la consolidación de la plena propiedad por el Estado, entrando éste el indicado día en el goce de dichos ferrocarriles».

la base II trata de enumerar los bienes y derechos a que afecta tal consolidación:

«El rescate comprende las concesiones, metálico y valores, líneas, terrenos, edificios, obras, oficinas con sus

(81) Me remito a lo tratado más ampliamente en la III parte de mi tesis. Por otro lado, había que tener en cuenta—aunque en este caso la Ley de ordenación ferroviaria guarda silencio— la cuestión de los empleados ferroviarios que quedan en situación idéntica a la que tenían antes del *rescate*.

(82) Artículo 334, párrafo 10.

...ajuares, talleres con sus máquinas e instrumentos, materiales, acopios, contratos de suministro, productos y derechos de otra índole, incluso concesiones de transporte por carretera obtenidas por ser la Empresa concesionaria del ferrocarril, o sea *cuanto constituye el valor real del establecimiento del concesionario...*» (83).

No me parece necesario insistir acerca de la imprecisión terminológica de la enumeración que antecede. Imprecisión que contagia el mismo fondo y que sólo puede explicarse por la extraordinaria influencia del Estatuto ferroviario de 1924 sobre la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941. En este punto, la Ley de 1941 transcribe fielmente la enumeración de bienes y derechos que, según lo dispuesto en el Estatuto ferroviario, constituiría una de las cifras o sumandos del llamado *valor real del establecimiento del concesionario* (84). Este valor era, en definitiva—con los incrementos derivados de las nuevas inversiones—el que quedaba sujeto a la reversión normal, una vez transcurrido el plazo de noventa y nueve años señalado como límite del ejercicio del derecho a la explotación. Pues bien, éste es el objeto, de gran complejidad material y jurídica, sobre el que tendrá lugar la evaluación económica del rescate ferroviario. Lo importante, lo decisivo a nuestros efectos es constatar la existencia de un patrimonio cuya polémica naturaleza jurídica no impide reconocer su pertenencia privada. Por un lado forma el *valor real del establecimiento del concesionario*, que, aun sujeto a reversión gratuita, sólo el transcurso del plazo de explotación fijado por las leyes lo convertirá automáticamente en propiedad pública. Cualquier alteración de estas condiciones realizada antes de la terminación del

(83) Concepto introducido por el Estatuto ferroviario de 1924, según veremos.

(84) Base novena del Real Decreto-ley de 12 de julio de 1924.

Para determinar este *valor...* y, además, frenar en lo posible el lógico deseo de lucro de los concesionarios, deberían efectuarse dos evaluaciones, la máxima y la mínima, cuyas cifras respectivas constituirían la masa patrimonial revertible sin indemnización al transcurrir los noventa y nueve años. Esta fijación era previa a la realización del rescate. La cifra máxima se conseguía evaluando simplemente los bienes y derechos enumerados; la cifra mínima correspondía a la capitalización al 4,25 por 100 del promedio del producto neto obtenido en la explotación de las líneas durante los últimos quince años. Entre ambas cifras, el Consejo Superior de Ferrocarriles, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, fijaría la cuantía del *valor...* revertible.

La Ley de 1941, al ordenar el rescate, omite esta opción previa y decide que sea la *cifra máxima* la que cuente exclusivamente para la indemnización.

Vid., a propósito de este punto, lo que expongo en nota 86.

plazo, que no se haga de acuerdo con los concesionarios, ha de ser encajada en las figuras expropiatorias. Por otro lado, la propia base II de la Ley de Ordenación Ferroviaria apoya esa idea, al señalar los bienes excluidos del rescate en razón de su indiscutible pertenencia pública. Alude así a «los bienes que fueren del Estado o de dominio público antes de la concesión». Alude también a los bienes de pertenencia privada, no necesarios para el servicio público ferroviario, que quedan excluidos del rescate: «las concesiones y labores mineras que pertenezcan a la Empresa, aunque los productos de sus labores se consuman en los ferrocarriles» y «los terrenos declarados sobrantes y otras propiedades y derechos no relacionados con la explotación, siempre que no los hubiera obtenido por expropiación forzosa...».

Nos encontramos, pues, con el aspecto objetivo de la relación jurídica primaria a que antes hice referencia. Este aspecto, junto con el examinado en el apartado anterior y los que voy a examinar en los siguientes, nos ilustrará sobre la naturaleza jurídica del rescate ferroviario de 1941. A salvo de lo antes expuesto acerca de la complejidad material y jurídica del objeto *valor real del establecimiento del concesionario* (utilizo aquí la terminología de las leyes), éste pasa de ser una propiedad particular a ser una propiedad pública. Aun desconociendo la postura de los concesionarios en relación con la elaboración de la Ley de 1941, puede afirmarse que, desde la perspectiva jurídica, esta transferencia tiene lugar coactivamente, es decir, sin que exista voluntad concorde entre el sujeto activo y el sujeto o sujetos pasivos de la relación jurídica primaria que el rescate supone.

C) *Singularidad del sistema de evaluaciones: por el órgano evaluador*

Dentro de las singularidades propias del procedimiento de ejecución del rescate ferroviario, conviene destacar también las particularidades de la fórmula de evaluación del objeto transferido. Esta ha de ser contemplada, según dije, en su doble vertiente: por un lado, la especialidad del órgano evaluador; por otro lado, la especialidad de la fijación del precio.

En cuanto al órgano evaluador, vale la pena advertir que el sistema del tercer perito, en la evaluación de las expropiaciones, era el vigente según los preceptos de la Ley de Expropiación Forzosa

de 1879 (85). Claro está que el *rescate* contaba con sus propias reglas jurídicas, entre ellas las concernientes a la determinación del precio. Pero no se olvide que entre el «rescate previsto permanentemente en las leyes de ferrocarriles» —según la poco fundada expresión del preámbulo de la Ley de 1941— y el llevado a cabo con ocasión de la creación de RENFE, hay diferencias fundamentales. El significado de ambos, según hemos visto con detalle, se explica desde perspectivas distintas en todos los órdenes (económico, social, político y jurídico). Quiere ello decir que al rescate ferroviario de 1941 no le son aplicables las reglas previstas para el rescate de ferrocarriles en etapas anteriores, con fines y motivaciones totalmente diferentes. Pues bien; conocidas las condiciones y estructura de la relación jurídica que aquél supone, me parece necesario asimilar a todos los efectos el rescate de 1941 y la figura expropiatoria tipo. La expropiación forzosa, entonces, cuenta con su propio régimen jurídico: todas las transmisiones coactivas de bienes, del particular al Estado, siempre que mediase utilidad pública, son reguladas como se sabe por la Ley Expropiatoria de 13 de agosto de 1879, excepto algunas reglas particulares que ésta dejaba a salvo para determinados tipos expropiatorios (ramo de guerra, traslado de poblaciones, etc.). Pero la Ley de Ordenación Ferroviaria de 24 de enero de 1941, adopta, en cuanto al sistema de evaluación del objeto transferido, un régimen singularísimo. En la línea de las especialidades que vengo mencionando, tal vez sea ésta la más curiosa y significativa. De una parte, el órgano encargado de llevar a cabo la evaluación —o de fijar la indemnización expropiatoria, según mi criterio— es un órgano ocasional, creado para la circunstancia, que, por añadidura, ha intervenido previamente en la formación de voluntad del Estado rescatante, de forma decisiva. En dicho órgano están, además, representados —aunque restringidamente— los mismos propietarios cuyos patrimonios van a ser rescatados o expropiados. Este órgano es la denominada Junta Superior de Ferrocarriles, creada por Ley de 8 de mayo de 1939 para sustituir al Consejo Superior de Ferrocarriles, que venía funcionando desde 1924, una de cuyas misiones consistía en «evaluar la *anualidad* que ha de percibir cada Empresa... como precio de rescate del conjunto de sus

---

(85) Sobre este sistema, pueden verse las críticas de Cirilo MARTÍN-RETORTILLO: *Algo sobre la expropiación forzosa. Nuevas orientaciones*, en vol. de Sabino ALVAREZ-GENDÍN y Cirilo MARTÍN-RETORTILLO, *Expropiación forzosa. Su concepto jurídico y nuevas orientaciones*, Madrid, 1928, pp. 224 y ss.; y GARCÍA DE ENTERRÍA: *Los principios de la nueva Ley...*, cit., pp. 129-134.

concesiones» (86) e informar las posibles evaluaciones contradictorias que los concesionarios presentasen con motivo de aquella oferta.

Pero, por otra parte, también es curioso y significativo que el órgano mediador y teóricamente imparcial en las posibles controversias derivadas del rescate ferroviario va a ser un órgano inserto en—y dependiente de—la propia estructura del sujeto rescatante o expropiante. En efecto; una vez realizada la evaluación de la anualidad indemnizatoria por la Junta Superior de Ferrocarriles, cada concesionario pondría en conocimiento del Ministerio de Obras Públicas si aceptaba o rechazaba la evaluación pericial de la Junta. En caso de rechazo, presentaría su propia evaluación, con la determinación de la anualidad-precio, en el plazo de 120 días naturales ante la Junta Superior de Ferrocarriles. Tras el informe de ésta y el del Consejo de Obras Públicas en pleno, *el Gobierno dictaría la resolución definitiva*, previa audiencia del Consejo de Estado (87). De este modo, parece fuera de duda que el expropiante se constituye a la vez en órgano decisorio del precio de la expropiación (88).

#### D) *Singularidad del sistema de evaluaciones: por la determinación del precio*

También en la fijación del precio de rescate se advierten singularidades dignas de mención, aunque aquí sean recogidas muy suma-

(86) Base III de la Ley de 24 de enero de 1941. De las características de la *anualidad* me ocupo después.

(87) Base III de la Ley de 24 de enero de 1941.

El principio de la separación entre expropiante y evaluador es tradicional en la evolución histórica de la expropiación forzosa. Hasta la citada Ley de 1879, el órgano evaluador era ajeno a la Administración expropiante e incluso vinculaba a ésta con su decisión. La ley de 1879 mantiene el sistema del «tercer perito», pero rectificando el criterio de la legislación precedente en el sentido de que su decisión será, en adelante, no vinculante formalmente. Pese a ello, la jurisprudencia asignó al juicio del «tercer perito» su antiguo carácter arbitral, haciéndolo virtualmente decisivo en la mayoría de las ocasiones. Cfr. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Los principios de la nueva Ley...*, cit., p. 129; y Nemesio RODRÍGUEZ MORO: *La expropiación forzosa*, Bilbao, 1953, p. 323.

(88) No he podido localizar, dicho sea incidentalmente, los dictámenes del Consejo de Estado, a propósito de las disposiciones de la Ley ordenadora de 1941. Me consta que existe uno importante a ese respecto, aunque desconozco cuáles son sus particulares. Téngase en cuenta que las conocidas *Recopilaciones de Doctrina legal*, del Consejo de Estado, empiezan a publicarse—que yo sepa a partir de 1943-1944, y que los dictámenes se publican al principio en extracto.

Sirva de ejemplo, el Dictamen de 18 de febrero de 1945, expediente 811, en el tomo 1945-46 (núm. 59), cuyo texto completo y literal es el que sigue: «No es el interés económico del Estado el que persigue la policía ferroviaria iniciada por la Ley de 24 de enero de 1941, sino el interés público, que es totalmente independiente de aquél.»

riamente. Debe recordarse que el principio de la *anualidad indemnizatoria* no es innovación de la Ley Ordenadora de 1941. Dicho principio, que jugará un papel más teórico que real, fue introducido expresamente para los supuestos de rescate de ferrocarriles por la Real Orden de 31 de diciembre de 1844. En síntesis, la *anualidad indemnizatoria* —verdadero precio de compra— consistía en la contraprestación que debía percibir el concesionario que fuese desposeído coercitivamente por el concedente antes del transcurso del plazo concesional. La *anualidad* se determinaba en función de los beneficios medios obtenidos por el concesionario durante los cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de adopción del rescate. Dicho promedio le era abonado al concesionario durante todos y cada uno de los años que faltasen para expirar el plazo concesional.

Al desaparecer la consagración legal del rescate, y como consecuencia de la transformación a que más arriba hice alusión, llegar a ser aquél una simple cláusula convencional, pactada o no según el tipo de concesión y en el primer caso con porcentajes indemnizatorios variables, no puede sorprender que la Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941 establezca una fórmula general para la determinación del precio de rescate. En efecto, la decisión de rescate era general, y, por tanto, generalizada la fórmula de indemnización. Pero es curioso que alguno de los aspectos del primitivo rescate sea aprovechado con ocasión de la promulgación del Estatuto ferroviario de 1924, que, según sabemos, reinstaura la posibilidad de revertir anticipadamente las concesiones de ferrocarril. Por ejemplo, el cálculo de la anualidad en función del promedio de beneficios durante los cinco años inmediatamente anteriores a la decisión de rescate.

La Ley de Ordenación Ferroviaria, a estos efectos, dispone también que para el pago del rescate, se fijará una *anualidad*, abonable al concesionario durante un número de años igual al plazo medio de reversión de las concesiones que tuviera otorgadas (89). Para la fijación de la anualidad, la Ley de 1941 disponía:

---

(89) A tenor del curioso sistema que la Base II, apartado segundo de la Ley de 1941 establecía.

El plazo medio de reversión se lograba multiplicando los kilómetros de longitud de cada línea concedida por los años que faltasen para terminar la concesión; hecha esta operación se sumaban los productos alcanzados y luego se dividía el total por la longitud del conjunto de líneas concedidas. Para las concesiones a perpetuidad, se entendía que el plazo concesional era de noventa y nueve años, bien fuese a partir de la incorporación del concesionario al régimen de 1924, bien a partir de 1941, para los concesionarios no incorporados a aquél.

«La anualidad del rescate comprenderá dos sumandos, uno que corresponde a la renta obtenida de las concesiones respectivas en el período anterior al rescate de las mismas, y otro que evalúe el incremento de la expresada renta durante los años en que deba abonarse la anualidad del rescate. El sumando correspondiente a la renta de las concesiones con anterioridad al rescate se determinará tomando *el promedio de los productos netos del tráfico durante los quince años comprendidos desde 1 de enero de 1921 a 31 de diciembre de 1935*» (90).

La variante introducida por la Ley de 1941, respecto al Estatuto de Primo de Rivera, es importante. Además de la quiebra del *principio quinquenal*—sustitución de los cinco años por los quince años—, quiebra también el *principio de la inmediatez*, al que denomino convencionalmente así porque la fórmula de rescate respecto a la indemnización se refería a los *cinco años inmediatamente anteriores*. Y ello es así, porque la Ley de 1941 deja fuera del cómputo a los años 1935-1940, justamente los cinco anteriores. Habida cuenta de la *fidelidad* que aquella ley demuestra en relación con el Estatuto ferroviario de 1924, la cuestión resulta poco explicable. Si por lo que respecta a la inmediatez aludida, parece proporcionada la medida—téngase en cuenta la guerra española—, no lo es tanto respecto a la sustitución del principio quinquenal. El preámbulo de la Ley de Ordenación suministra una justificación sólo en parte convincente:

«Pero el Estatuto de 1924—se dice—, aunque fundamentalmente respetado en su espíritu, no sería posible practicarlo de un modo literal respecto de alguna de sus determinaciones sin evidente agravio a los términos de equidad en que el Gobierno inspira escrupulosamente su dictado. No sólo porque previsto en dicho Estatuto el plazo de los cinco últimos años anteriores al rescate, como base del promedio para la determinación de los productos del tráfico, podría su aplicación resultar sobradamente gravosa al interés de las Compañías, dada su coincidencia con los años afectados por la revolución, y muy

---

(90) Base II, párrafo cuarto, de la Ley de Ordenación Ferroviaria.



inferiores en beneficio a los normales los cinco años anteriores...» (91).

A la vista de lo expuesto hasta aquí, creo que se confirma la tesis recogida páginas atrás acerca de la concomitancia entre el rescate ferroviario de 1941 y la figura expropiatoria, sin necesidad de distorsionar la cronología jurídico-positiva. No es preciso, en suma, recurrir a la vigente Ley de Expropiación Forzosa de 1954 para explicitar un fenómeno acaecido en 1941. Claro que ello nos fuerza a reconocer que el rescate llevado a la práctica en esa fecha ofrece suficientes particularidades respecto a la figura expropiatoria tipo. Este es un claro síntoma de la incidencia del Derecho público sobre la problemática general del ferrocarril español, lo que, por otro lado, ha sido principio tradicional

---

(91) La verdad es que el *rescate* ferroviario de 1941 ofrece facetas lo bastante confusas como para no poder prescindir de cierta suspicacia en relación con el significado y los efectos de aquél. La politización de los presupuestos básicos, el grave conflicto de intereses planteado, la singularidad de la coyuntura, son aspectos que ayudan a comprender el fenómeno, pero, desde luego, no lo explican con tanta claridad como para renunciar a un análisis. Me he limitado, por supuesto, a un análisis superficial, análisis que consideraba necesario para entrar en el tema de RENFE. Conocer una institución implica conocer también sus precedentes, hasta donde sea posible. Sólo así pueden explicarse algunas cosas que, de otro modo, no serían fácilmente explicables.

En relación con el *rescate* de 1941, todavía quiero dejar constancia de un dato interesante. Es sabido que en esa época está suspendido el cauce de acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, y por tal motivo, así como por desconocer, según dije en otro lugar, la postura de los concesionarios ante el nuevo régimen ferroviario, no pueden aventurarse opiniones fundadas en relación con el conformismo general de los concesionarios ante la práctica del rescate. Que yo sepa—tras un examen minucioso de los repertorios al uso—sólo en un caso conoció el Tribunal Supremo (Sala de lo contencioso-administrativo) de un litigio entre una compañía concesionaria y la Administración, y, desde luego, por consecuencia de ciertas diferencias de escaso relieve. Me refiero a la impugnación de una Orden ministerial—del departamento de Obras Públicas—de 3 de agosto de 1946. Esta orden acordó devolver a la Compañía Santander-Mediterráneo la liquidación de rescate—la contraoferta—presentada por ella a la Junta Superior de Ferrocarriles. Y se ordenaba devolver la liquidación porque dicha Compañía y la Junta..., al acordar las cifras del rescate, habían incluido una referencia a bienes propios de la Compañía Santander-Mediterráneo, por si interesaba a RENFE su adquisición. Ello suponía, al parecer, una extralimitación de las atribuciones de la Junta.

Sin embargo, en el acta de liquidación se consignó con toda claridad que existía una diferencia de 2.166.506,90 pesetas a favor de la Compañía Santander-Mediterráneo. Pese a esta diferencia, la Junta Superior de Ferrocarriles sometió la liquidación a la aprobación del órgano correspondiente. Este no decidió y, tiempo después, pretendió devolver a la Compañía la liquidación para que ésta la hiciese de nuevo. La Orden ministerial fue impugnada y el Tribunal Supremo dio la razón a la Compañía, decidiendo que se resolviese lo procedente acerca de la liquidación practicada en su momento.

Pero lo interesante de la cuestión, es decir, de la hipotética impugnación del precio definitivo tras la resolución procedente, nada ha aparecido en fechas posteriores.

Cfr. la sentencia de 22 de marzo de 1949, en *Aranzadi*, núm. 443/1949.

en la evolución de la normativa ferroviaria y pretenderá ser abandonado, justamente con ocasión de la Ley de 1941 en la que RENFE se crea.

9. BREVE REFLEXIÓN FINAL: LA ESPECIALIDAD DE ORIGEN DE RENFE  
COMO CONSECUENCIA

Hay que hacer notar, una vez más, la escasez de datos con que contamos para el análisis del rescate ferroviario de 1941, aunque los recogidos hasta aquí proporcionan una idea clara acerca de la especialidad del rescate de los ferrocarriles españoles, de cuya decisión y ejecución trae su origen RENFE. Creo que la aludida especialidad condiciona en buena medida la propia singularidad del régimen jurídico con que RENFE será regulada desde su origen y que le acompañará hasta el presente. Ahora bien; a propósito del fenómeno ferroviario y su línea evolutiva, surgen ideas muy sugestivas en torno a problemas interesantes, como por ejemplo el de la distinción entre la *vieja* y *nueva* nacionalización—de la que nos había hablado Pablo de Azcárate a propósito de los ferrocarriles británicos (92)—, tema sobre el que apenas se ha polemizado en nuestro país. Otro problema sugestivo, de gran interés doctrinal, el que plantea el tema del *servicio público*, tema sobre el que tanto se ha escrito, pretendiéndolo erigir en categoría dogmática del Derecho administrativo, sin antes comprobar en las distintas actividades formalmente calificadas como tales sus quiebras o inconsistencias, los sacrificios que cada servicio ha comportado, etcétera (93). También el sugestivo tema del *dominio público* o del *monopolio fiscal*, anunciado a principios de siglo por SANTAMARÍA DE PARE-

(92) Pablo de AZCÁRATE: *La guerra y los servicios...*, cit., vol. I, pp. 121-140. Considera este autor que la *vieja* nacionalización es burocrática o estatista porque la industria nacionalizada recibe una organización calcada de la de los servicios públicos ya existentes, con todos sus vicios. En cambio, la *nueva* nacionalización consiste en la abolición total de la economía capitalista—sustituyéndola por la del servicio público con todas sus consecuencias—y la encomienda de la dirección y control de la industria o empresa nacionalizada a quienes con su trabajo contribuyen al funcionamiento de tal empresa. Para Pablo de AZCÁRATE—en 1921, no se olvide—sólo esta última es una verdadera nacionalización.

(93) «La idea del servicio público—ha dicho VILLAR PALASÍ—se evidenció como la fórmula mágica de socializar sin socializar.» El uso de esta noción, un tanto vaga y mística del servicio público, del que se puede decir que nadie supo nunca qué era, pero todos supieron con plenitud sus efectos...» Vid. VILLAR PALASÍ: *La intervención administrativa en la industria*, Madrid, 1964, pp. 202 y 203.

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, en su comentario al Decreto 881/1970, de 18 de marzo, de competencias, ha dicho expresivamente: «... es un tema de gran interés el de las ideologías a que ha podido servir la noción jurídica realmente funda-

DES (94), muy lejos de sospechar cuál habría de ser la solución adoptada en relación con los ferrocarriles. Otro interesante tema que el estudio de la problemática general de los ferrocarriles nos sugiere es el de la supervivencia de viejos criterios, aparentemente condenados en la llamada «era de la nacionalización». Aunque por lo que respecta a nuestro país no está del todo claro, el administrativista francés RIVERO se ha referido a ella con su conocida y expresiva frase: «el prestigio de las instituciones capitalistas sobrevive a la condena del principio que las inspiraba...» (95). Pero en este trabajo sólo he pretendido estudiar la naturaleza y estructura de las actuaciones de origen de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles; RENFE es un organismo, como se sabe, creado a consecuencia del rescate ferroviario de 1941. Su problemática es también una problemática jurídica y, junto con alguna otra entidad de especial relevancia, como el Instituto Nacional de Industria, tal vez sea RENFE uno de los organismos más significativos en el marco de la llamada *Administración económica* española, sobre todo en el periodo de autarquía económica que discurre entre 1939 y 1958.

Pese a ello, la doctrina administrativa española se ha ocupado raramente del estudio de RENFE como, en general, del complejo tema de los organismos estatales de carácter económico, más o menos incrustados en la estructura de la Administración pública. Y si lo ha hecho, ha sido desde planteamientos rigurosamente dogmáticos o, al menos, con un enfoque decididamente generalizador y uniformista, a salvo de algunas excepciones bien conocidas (96). Tal vez por ello, la

---

mental de servicio público. ¿Hasta qué punto ha servido para desdibujar —para ocultar en definitiva— una no participación de los ciudadanos en la efectiva organización y gestión de los servicios? ¿Hasta qué punto... dejar manos libres... a los inversores en el sector de los servicios públicos? ¿Hasta qué punto para frenar las reivindicaciones laborales y sociales de quienes trabajan en dichos servicios?... etc., en esta misma REVISTA, núm. 83 (1970), pp. 197-215).

(94) VICENTE SANTAMARÍA DE PAREDES: *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, 1914; decía este autor: «... compréndese fácilmente la revolución que ha de producirse en la riqueza pública cuando transcurridos los plazos de las concesiones (hechas generalmente por noventa y nueve años), tenga lugar la reversión general de esa inmensa red de líneas férreas construidas en el pasado siglo, porque entonces habrá de adoptarse una de estas dos soluciones: o declarar el aprovechamiento común, de modo que pueda viajar en ferrocarril lo mismo que por cualquier camino ordinario con sólo pagar lo estrictamente necesario para cubrir los gastos de sostenimiento, en cuyo caso no hay por qué decir los beneficios que han de reportar la industria y el comercio; o sustituirse el Estado a las empresas concesionarias en la explotación, por razones puramente fiscales, conservando las actuales tarifas, en cuyo supuesto, fácil es presumir el gran rendimiento que ha de obtener la Hacienda...» (pp. 508-509).

(95) JEAN RIVERO: *Le régime des nationalisations*, París, 1948.

(96) Entre las que cabe recordar las monografías de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO y Javier SALAS: *El monopolio de tabacos*, Madrid, 1989; Juan Luis DE LA

bibliografía sobre RENFE es muy escasa, aunque no faltan alusiones en los tratados generales de Derecho administrativo—GARRIDO FALLA, GUAITA, GARCÍA-TREVIJANO, MARTÍN MATEO, GARCÍA OVIEDO y MARTÍNEZ USEROS—, o en otros manuales, como los de MANZANEDO-HERNANDO-GÓMEZ REINO (97) y TAMAMES (98). También hay alusiones continuas en las monografías sobre el sector de la modernamente llamada *Administración económica*, como las de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO (99), MEILÁN GIL (100), PÉREZ MORENO (101), SOSA WAGNER (102), BAENA DEL ALCÁZAR (103), ALVAREZ-GENDÍN (104), etc., y no falta tampoco algún estudio específico sobre aquella, como los de GARCÍA DE ENTERRÍA (105), ARAUZ DE ROBLES (106) y MORAL MEDINA-PEREIRA RODRÍGUEZ (107). A propósito

---

VALLINA VELARDE: *Régimen jurídico del servicio público telefónico*, Madrid, 1971; e Isidro E. ARCENEGUI y Luis M. COSCULLUELA: *La Empresa Nacional Iberia y la nacionalización del transporte aéreo*, en esta REVISTA, núm. 58 (1969), pp. 349-385.

Hay que aludir también aquí a los trabajos de José SIRVENT: *El Instituto Nacional de Industria*, en el vol. colectivo «La Empresa Pública», cit., vol. II, pp. 969-980; Manuel REVENTÓS: *Régimen jurídico del Banco de España, entidad de Derecho público*, en ese mismo vol. II, pp. 981-997; Fermín ZELADA DE ANDRÉS: *El Banco Exterior de España: su historia, características y problemática actual*, en el mismo vol. II, pp. 999-1011; Juan Antonio SAGARDÓY: *El Instituto Nacional de Industria (motivos y fines)*, en la «Revista de Derecho Español y Americano», núm. 22 (1968), páginas 105-112; Miguel PERRÓ: *El monopolio de Tabacos*, en la revista «Hacienda Pública Española», núm. 10 (1971), pp. 95-112; y Rafael A. ARNAZ: *Posible y aconsejable nueva estructuración legal del Banco de Crédito Agrícola*, en el volumen colectivo *La disciplina publicista del crédito*, Padova, 1970, pp. 303-312.

(97) J. A. MANZANEDO, J. HERNANDO y E. GÓMEZ-REINO: *Curso de Derecho administrativo económico (ensayo de una sistematización)*, Madrid, 1970, pp. 427 y 906-908.

(98) Ramón TAMAMES: *Estructura económica de España*, 4.ª ed., Madrid, 1969, páginas 451-463.

(99) Sebastián MARTÍN-RETORTILLO: *Organización administrativa de las Empresas públicas en España*, en la «Revista Internacional de Ciencias Administrativas», volumen XXXII (1966), 1, pp. 1-15.

(100) José Luis MEILÁN GIL: *Cuestiones institucionales de las Empresas Públicas en España*, en el vol. cit. *La Empresa Pública*, II, pp. 1199-1234.

(101) Alfonso PÉREZ MORENO: *La forma jurídica...*, cit., pp. 236-240.

(102) Francisco SOSA WAGNER: *Organización y control del sector empresarial público en España*, Madrid, 1971, pp. 196-200.

(103) Mariano BAENA DEL ALCÁZAR: *Régimen jurídico de la intervención...*, cit., páginas 289 y ss.

(104) Alvaro ALVAREZ-GENDÍN: *La industrialización estatal*, Madrid, 1969, páginas 193-198.

(105) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Estudio para el proyecto de Estatuto de RENFE*, publicado como dictamen en esta REVISTA, núm. 46 (1965), pp. 431-442.

(106) Santiago ARAUZ DE ROBLES: *Notas sobre el régimen jurídico del patrimonio de la RENFE*, en esta REVISTA, núm. 46 (1965), pp. 321-367; y, del mismo, *Régimen presupuestario de RENFE*, en la «Revista de Derecho Administrativo y Fiscal», núms. 13-14 (1966), pp. 41-76.

(107) Javier MORAL MEDINA y Jorge Juan PEREIRA RODRÍGUEZ: *Proceso de finan-*

del interesante tema de la responsabilidad extracontractual, conviene aludir finalmente a CLAVERO ARÉVALO (108), quien, acertadamente a mi juicio, pretende que a RENFE se apliquen las reglas generales de responsabilidad extracontractual del Estado por los hipotéticos daños que causen sus actividades.

La jurisprudencia sobre RENFE es, asimismo, escasa, pese al considerable número de sentencias que deciden pleitos entre aquélla y los particulares. Gran parte de los litigios sentenciados por el Tribunal Supremo en relación con RENFE, o se refieren a *cuestiones de personal* o, en otro caso, evidencian una intención poco progresiva de estar exclusivamente a la letra de las leyes. De la explicación a este aspecto me ocuparé en su momento.

Finalmente, debe advertirse que, en cambio, la legislación promulgada respecto a RENFE es abundante. Abundancia que es origen de no pocas contradicciones, especialmente por lo que se refiere a la polémica y no demasiado clara cuestión de la prelación aplicativa entre *leyes generales y leyes especiales*.

Pues bien; el punto de partida del análisis de RENFE lo constituye la Base IV de la repetida Ley de Ordenación Ferroviaria de 1941. En ella se encuentra encajado el núcleo con que, hasta el presente, se caracteriza a la entidad y del que vale la pena adelantar las siguientes características:

- a) RENFE es una Entidad de Derecho público creada por Ley.
- b) Tiene personalidad jurídica propia y distinta de la del Estado.
- c) Cuenta con autonomía de funcionamiento.
- d) Gestiona o administra los ferrocarriles españoles de ancho normal.
- e) Explota servicios complementarios y accesorios al ferrocarril.
- f) Está regulada por un régimen de Derecho privado en sus relaciones jurídicas con terceros (109).

---

*ciación de RENFE en el periodo 1941-1969*, en la revista «De Economía», núm. 114 (1970), pp. 645-689.

(108) Manuel Francisco CLAVERO ARÉVALO: *La quiebra de la pretendida unidad jurisdiccional en materia de responsabilidad de la Administración*, en esta Revista, número 65 (1971), pp. 87-123.

(109) Al estudio de estas características he dedicado la parte más extensa de mi tesis doctoral.



# JURISPRUDENCIA

