



FACULTAD DE DERECHO

**EFFECTOS DE LA DECLARACIÓN DEL CONCURSO DE ACREEDORES EN
EMPRESAS CONCESIONARIAS**

Especial referencia al concurso de acreedores en empresas concesionarias de autopistas
nacionales de peaje

Autor: María del Carmen Coello de Portugal Magallón

5º E-3 A

Área de Derecho Público

Director: D. Antonio Jesús Alonso Timón

Madrid

Marzo de 2019

María del Carmen
Coello de Portugal
Magallón

**EFFECTOS DE LA DECLARACIÓN DEL CONCURSO DE ACREEDORES EN EMPRESAS
CONCESIONARIAS**



ÍNDICE DE CONTENIDOS

Resumen	6
Palabras clave	6
Abstract	7
Key words.....	7
Acrónimos	8
Índice de ilustraciones.....	9
Índice de tablas	9
1 CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN.....	10
1.1 Propósito general de investigación.....	10
1.2 Contextualización y justificación del interés de la cuestión.....	10
1.3 Objetivos del trabajo	12
1.4 Estructura del trabajo.....	13
2 CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	15
2.1 Sección 1.^a Concurso de acreedores	15
2.1.1 <i>Concepto y principios inspiradores.....</i>	15
2.1.2 <i>Evolución legislativa</i>	17
2.1.3 <i>Régimen jurídico actual</i>	18
2.1.4 <i>Fases del concurso de acreedores.....</i>	19
2.1.5 <i>Efectos de la declaración del concurso de acreedores</i>	20
2.2 Sección 2.^a Concesiones administrativas.....	24
2.2.1 <i>Contratación pública: Concesiones administrativas</i>	24
2.2.2 <i>Contrato de concesión de obras.</i>	29
2.2.2.1 <i>Sistema de remuneración del contratista</i>	33
2.2.2.1 <i>Especial referencia al “riesgo y ventura de la concesión”</i>	34
2.2.3 <i>Concesión de autopistas estatales de peaje.....</i>	36

3	CAPÍTULO III. CONCURSO DE ACREEDORES EN EMPRESAS CONCESIONARIAS DE AUTOPISTAS DE PEAJE.	40
	3.1 Sección 1.^a Origen y contextualización del problema	40
	3.1.1 <i>Disminución del tráfico estimado</i>	40
	3.1.2 <i>Incremento del coste de las expropiaciones</i>	41
	3.2 Sección 2.^a Ayudas a las concesionarias de autopistas previas a su concurso.	42
	3.3 Sección 3.^a Declaración del concurso de acreedores de las concesionarias de autopistas.	45
	3.3.1 <i>Efectos del auto de apertura de la fase común</i>	46
	3.3.2 <i>Efectos del auto de apertura de la fase de liquidación</i>	49
	3.4 Sección 4.^a Resolución del contrato de concesión administrativa .. 50	
	3.4.1 <i>Competencia de la Administración Pública para declarar la resolución del contrato</i>	51
	3.4.2 <i>Grupo normativo aplicable a la resolución y liquidación.</i>	52
	3.4.3 <i>Procedimiento administrativo para constatar la concurrencia de causa ..</i> 54	
	3.5 Sección 5.^a Efectos de la resolución del contrato de concesión administrativa: Recepción de las instalaciones y liquidación.	55
	3.5.1 <i>Adopción de las medidas provisionales oportunas para garantizar la continuidad del servicio</i>	56
	3.5.2 <i>Incautación de las garantías definitivas de construcción y explotación.</i>	58
	3.5.2.1 <i>Garantía definitiva de construcción</i>	59
	3.5.2.2 <i>Garantía definitiva de explotación</i>	60
	3.5.2.3 <i>Concurso fortuito vs. Concurso culpable. Especial referencia al “grupo normativo”</i>	61
	3.5.3 <i>Reclamación de daños y perjuicios</i>	63
	3.5.4 <i>La impropriadamente denominada responsabilidad patrimonial por la liquidación del contrato de concesión.</i>	63
	3.6 Sección 6.^a Situación de la Administración tras la resolución del contrato de concesión.	67
4	CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES.	68
5	BIBLIOGRAFÍA	70

5.1	Normativa.....	70
5.2	Resoluciones judiciales	73
5.3	Dictámenes Consejo de Estado.....	74
5.4	Obras doctrinales.....	76
6	ANEXOS	79
6.1	Anexo I:	79

Resumen

El presente trabajo de investigación analiza la problemática jurídica suscitada con ocasión de la declaración de concurso de acreedores de nueve concesionarias de autopistas de peaje en España adjudicadas entre 1999 y 2004.

El sistema concesional ha sido la vía tradicionalmente utilizada en el ordenamiento jurídico español para el desarrollo de infraestructuras de transporte terrestre. Así, la adjudicación de las concesiones de autopistas de peaje, y en particular de las radiales, se presentó como un éxito más de la historial concesional, éxito que no tardaría en desvanecerse con la llegada de la crisis económico-financiera de 2008 que puso de manifiesto las deficiencias de que adolecía el otorgamiento de dichas concesiones, y en concreto, la imprecisión de las estimaciones que sirvieron de base a las ofertas y posterior adjudicación, provocando finalmente su insolvencia y declaración de concurso.

En la actualidad, se ha acordado en sede de concurso la apertura de la fase de liquidación de todas las concesionarias concursadas, con la consiguiente resolución del contrato de concesión por ministerio de la ley.

El objetivo del presente trabajo es analizar los efectos derivados de dicha declaración de concurso, dedicando especial atención a las consecuencias producidas con ocasión de la resolución del contrato de concesión.

Palabras clave

Concurso de acreedores, concesión administrativa, autopistas de peaje, resolución concesional, garantías, liquidación concesional.

Abstract

This research paper analyses the legal issues arisen due to the bankruptcy of nine Spanish toll motorways, which were awarded between 1999 and 2004.

In Spain, concession contracts have proven successfully in order to achieve a long-term development in infrastructures regarding ground transportation, which is why the award of those toll motorways, specially the radial ones, was announced as a great achievement. However, the success did not last long as the economic and financial crisis of 2008 unveiled the deficiencies in the award of those concessions. In particular, it showed that the estimations that had served as collateral for the award were nothing but unprecise. Consequently, bankruptcy was unavoidable.

Currently, within the framework of winding-up proceedings all those concessionaires are being liquidated, causing the early termination of the concession contract as it is required by law.

The main goal of this research paper is to analyse the consequences that going bankrupt implies on concession contracts, drawing special attention to those caused by its early termination.

Key words

Bankruptcy, administrative concession, toll motorways, termination of the concession, guarantees, settlement of the concession.

Acrónimos

BOE	Boletín Oficial del Estado.
CC	Código Civil de 1889.
CE	Constitución Española de 1978.
DA	Disposición Adicional.
DF	Disposición Final.
DGSCANP	Delegación del Gobierno en las Sociedades Concesionarias de Autopistas Nacionales de Peaje.
LC	Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE de 10 de julio de 2003)
LCE	Ley de Contratos de Estado. Texto articulado de 8 de abril de 1965, modificado por Ley 17 de marzo de 1973 y por Real Decreto Legislativo de 2 de mayo de 1978 (BOE de 23 de abril de 1965).
LCSP	Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (BOE de 9 de noviembre de 2017).
LEC	Ley 1/2000, de 7 enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE de 8 de enero de 2000).
LO	Ley Orgánica.
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE de 2 de julio de 1985).
LPAP	Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (BOE de 4 de noviembre de 2003).
TRLCAP	Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio de 2000).
TRLCSP	Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (BOE de 16 de noviembre de 2011).
SEITTSA	Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre.

Índice de ilustraciones

Ilustración 1 Esquema de las fases del concurso de acreedores.....	20
--	----

Índice de tablas

Tabla 1 Estructura del trabajo.....	13
Tabla 2 Procedimientos concursales previos a la LC	17
Tabla 3 Régimen jurídico de los contratos administrativos (LCSP)	26
Tabla 4 Sociedades concesionarias de autopistas de peaje con sus respectivos tramos y años de adjudicación.....	38
Tabla 5 Evolución del plazo concesional	39
Tabla 6 Resoluciones judiciales por las que se declara la apertura de la fase común de las distintas concesionarias de autopistas de peaje.....	46
Tabla 7 Grupo normativo aplicable a las autopistas estatales de peaje	53
Tabla 8 Fechas de inicio de explotación por SEITTSA	58
Tabla 9 Adjudicación, legislación de contratos aplicable y resolución de los contratos de concesión de autopistas nacionales de peaje declaradas en concurso	79

1 CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1 Propósito general de investigación

El presente trabajo pretende estudiar las consecuencias derivadas de la declaración del concurso de acreedores de las sociedades concesionarias, y en particular, de las empresas concesionarias nacionales centradas en la construcción, conservación y explotación de autopistas de peaje estatales.

1.2 Contextualización y justificación del interés de la cuestión

En España el desarrollo de infraestructuras se ha llevado a cabo tradicionalmente por la vía de la concesión, erigiéndose este método de gestión indirecta como la piedra angular del sistema de infraestructuras de transporte.

En un primer momento la Ley de 26 de febrero de 1953¹ estableció un régimen poco favorable que acabó modificándose con ocasión de la Ley 55/1960, de 22 de diciembre², por la que se permitía, de un lado, la subvención estatal de la obra, y de otro, la posibilidad de que el concesionario disfrutase de exenciones y otras bonificaciones fiscales³.

La consecuencia de este régimen jurídico tan favorable para el sector privado fue la proliferación de las concesiones de esta naturaleza, pero escondiendo un problema estructural: la subvención estatal no hacía más que desdibujar la realidad tratando de ocultar lo que era ya claro desde el principio: la Administración responde íntegramente hasta el punto de que puede hablarse de un riesgo y ventura de la entidad pública concedente.⁴

Las complicaciones financieras de las concesionarias de autopistas de peaje afloraron con motivo de la crisis económico-financiera de 2008.

¹ Ley de 26 de febrero de 1953 sobre construcción por particulares de carreteras de peaje (BOE de 27 de febrero de 1953).

² Ley 55/1960, de 22 de diciembre, de carreteras en régimen de concesión (BOE de 23 de diciembre de 1960).

³ BAEZA MUÑOZ, M. A., *Planificación económico-financiera de las concesiones de autopistas de peaje. Un estudio empírico del caso español*. Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2008, p.78.

⁴ RUIZ OJEDA, A., *La concesión de obra pública*, Thomson Civitas, Madrid, 2006.

En este contexto, fueron dos los aspectos determinantes de su final insolvencia:

1. Subida del coste de las expropiaciones.
2. Bajada de los ingresos estimados por una drástica disminución del tráfico.

Lo cierto es que en el momento de adjudicación del contrato no pudo preverse razonablemente, de un lado, que el nivel de tráfico iba a descender muy por debajo de las previsiones con la correlativa disminución de ingresos por peajes, y de otro lado, que se iba a producir un cambio en el criterio de valoración de las expropiaciones elevándose la cantidad a pagar en concepto de justiprecio⁵.

Ante esta circunstancia, con la consecuente ruptura del equilibrio económico financiero de la concesión, y de cara a evitar la aplicación de las disposiciones de la LC⁶ y de la LCSP⁷, se arbitraron una serie de medidas para intentar evitar la insolvencia y, por ende, el concurso⁸.

Entre estas medidas cabe destacar las recogidas en las Leyes de Presupuestos Generales para los años 2010 y 2011 que se detallarán en la sección 2ª del Capítulo III⁹.

Sin embargo, y a pesar de estas actuaciones paraconcursoales, la insolvencia, y consiguiente concurso de la inmensa mayoría de sociedades concesionarias de autopistas de peaje era inevitable.

En concreto, entraron en concurso las siguientes sociedades concesionarias^{10,11}:

- Autopista del Henares, S.A., Concesionaria del Estado encargada de la autopista R-2 Madrid-Guadalajara (HENARSA)
- Accesos de Madrid, S.A.U., Concesionaria Española, encargada de las autopistas R-3 Madrid-Arganda y R-5 Madrid- Navalcarnero (AM)
- Autopista Madrid Sur, S.A.U, Concesionaria Española, encargada de la autopista R-4 Madrid-Ocaña (MADRID-SUR)

⁵ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del sector público y concurso de acreedores*, La Ley, Madrid, 2011.

⁶ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE de 10 de julio de 2003).

⁷ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (BOE de 9 de noviembre de 2017).

⁸ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

⁹ *Vid.* pp.43-46.

¹⁰ *Vid.* Tabla 6.

¹¹ Auto del Juzgado de lo Mercantil, n.º 6 de Madrid, de 19 de febrero de 2015, FJ 5.

- Autopista Eje Aeropuerto, Concesionaria Española, S.A.U, encargada de la autopista M-12 (EJE AEROPUERTO).
- Autopista Madrid-Toledo, Concesionaria Española de Autopistas, S.A., encargada de la autopista AP-41 (MADRID-TOLEDO)
- Autopista Madrid-Levante, Concesionaria Española, S.A.U., encargada de la autopista AP-36 Ocaña-La Roda (MADRID-LEVANTE)
- Autopista de la Costa Cálida, Concesionaria Española de Autopistas, S.A., encargada de la autopista AP-7 Cartagena-Vera (AUTOPISTA DE LA COSTA CÁLIDA)
- Ciralsa, S.A., Concesionaria del Estado, encargada de la autopista AP-7 tramo circunvalación de Alicante, la variante libre de El Campello y otras actuaciones (CIRALSA).

A la vista de la relevancia de los datos expuestos, se considera de especial interés estudiar las consecuencias que, tanto para las sociedades concesionarias como para el Estado, se derivan de la declaración de concurso de acreedores, especialmente en lo relativo a la incautación de garantías de construcción y explotación.

1.3 Objetivos del trabajo

El objetivo general se ha formulado al comienzo del trabajo como propósito.

Este objetivo general se concreta en los siguientes objetivos específicos:

1. Estudiar el régimen jurídico propio del concurso de acreedores.
2. Delimitar en el marco de la contratación pública el concepto de concesión administrativa y más concretamente el de concesión de obras.
3. Estudiar las particularidades esenciales de la concesión de construcción, conservación y explotación de las autopistas nacionales de peaje.
4. Analizar las ayudas previas destinadas a evitar el concurso.
5. Examinar la procedencia de la resolución del contrato de concesión tras la declaración de concurso.
6. Determinar el régimen jurídico aplicable a la resolución y liquidación del contrato de concesión de autopistas de peaje.

7. Exponer el procedimiento administrativo a seguir, tanto en lo relativo a la constatación de concurrencia de causa, como para la recepción de las instalaciones y liquidación de la concesión.
8. Determinar la procedencia de la incautación de las garantías de construcción y/o explotación.
9. Analizar la impropriadamente llamada "responsabilidad patrimonial" y la situación en que queda la Administración por la liquidación del contrato.

1.4 Estructura del trabajo

El presente trabajo consta de cuatro partes fundamentales agrupadas en Capítulos, que a su vez se subdividen en Secciones:

Tabla 1 Estructura del trabajo

Capítulo I. Introducción	Pretende situar al lector y destacar la importancia de investigar sobre la declaración del concurso de las concesionarias de autopistas de peaje.
Capítulo II. Marco Teórico	
Sección 1. ^a Concurso de Acreedores	Régimen jurídico del concurso de acreedores en España.
Sección 2. ^a Concesiones Administrativas	Contratación pública: Concesiones administrativas de obras en general, y de construcción, conservación y explotación de autopistas de peaje en particular.
Capítulo III. Concurso de acreedores en empresas concesionarias de autopistas	
Sección 1. ^a Origen y contextualización del problema	Se analizan los motivos de la insolvencia de las concesionarias de autopistas de peaje.
Sección 2. ^a Ayudas a las concesionarias de autopistas previas a su concurso	Se exponen las medidas previas tomadas por el sector público para evitar la insolvencia.

Sección 3. ^a Declaración del concurso de acreedores.	Consecuencias del auto de declaración de concurso en comparación con las del eventual auto de liquidación concursal.
Sección 4. ^a Resolución del contrato de concesión administrativa.	Competencia de la Administración y grupo normativo aplicable. Exposición del procedimiento para declarar resuelto el contrato de concesión.
Sección 5. ^a Efectos de la resolución del contrato de concesión administrativa: Recepción de las instalaciones y liquidación	Adopción de medidas provisionales para garantizar la continuidad. Procedencia de la incautación de garantías. Eventual indemnización de daños y perjuicios. La impropia llamada responsabilidad patrimonial de la Administración.
Sección 6. ^a Situación de la Administración tras la resolución del contrato de concesión	Posición actual de la Administración. Nuevas licitaciones.
Capítulo IV. Conclusiones	Exposición de las conclusiones del trabajo.

Fuente: Elaboración propia

Finalmente, se incluirá la Bibliografía empleada para la realización del trabajo distinguiendo entre:

- Normativa
- Resoluciones judiciales
- Dictámenes del Consejo de Estado
- Obras doctrinales

2 CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

2.1 Sección 1.ª Concurso de acreedores

2.1.1 *Concepto y principios inspiradores*

El artículo 1911 CC consagra la responsabilidad patrimonial universal del deudor al señalar “[d]el cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros”.

No es de extrañar que, en caso de insolvencia del deudor, los acreedores se dirijan de forma descontrolada vía ejecuciones singulares contra sus bienes presentes, lo que con frecuencia conduce a situaciones desordenadas en las que sólo cobran unos pocos, los más rápidos.

Así, el concurso de acreedores se presenta como un procedimiento de carácter universal que pretende dotar de un cierto orden a la situación de incumplimiento generalizado por parte del deudor, evitando ejecuciones singulares apresuradas de los diferentes acreedores.¹²

Por tanto, son razones de justicia y de eficiencia las que conforman la base del concurso de acreedores.

Su regulación actual está inspirada en los siguientes principios:

1. Protección de los intereses de todos los acreedores: Todos los acreedores han de ser tratados en pie de igualdad en base al principio de *par conditio creditorum*, “y soportan por igual las pérdidas (comunidad de pérdidas) salvo aquellos que disfrutaban de un privilegio¹³”, privilegio que determina que, aunque todos sean iguales, algunos lo son más que otros¹⁴

¹² ALMOGUERA GARCÍA, J., “Las crisis empresariales. La solicitud y la declaración del concurso” en Quetglas, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, p.18.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ ORWELL, G., *Rebelión en la granja*, Ediciones Destino, Barcelona, 2003.

2. Salvación de la empresa: La protección de la empresa en funcionamiento es una inquietud que late en las diversas reformas concursales. Buena prueba de ello es, por un lado, la reglamentación y el refuerzo las instituciones preconcursales¹⁵ y, por otro lado, ya en fase concursal, la predilección del legislador por el convenio frente a la liquidación, presentándose ésta como la última alternativa posible y en la cual, tal y como señala propia la exposición de motivos de la Ley Concursal¹⁶ (en adelante LC) se procura la enajenación de la empresa del deudor como un todo unitario.¹⁷

Sin embargo, algunos autores se muestran escépticos con la aplicabilidad práctica de este principio pues a pesar de que la LC en su exposición de motivos señale que “[e]l convenio es la solución normal del concurso” lo cierto es que en la realidad “*la solución normal del concurso, desde el punto de vista de la normalidad estadística tanto como de la normalidad jurídica, es la liquidación*”¹⁸

3. Principio de unidad: Siguiendo a Arroyo y Morral (2014) se compone de una triple vertiente¹⁹:
- a. Unidad legal: Regulación fundamentalmente contenida en un único cuerpo legal, a saber, la LC.
 - b. Unidad de disciplina: Normativa aplicable a cualquier deudor, sea o no empresario.
 - c. Unidad de procedimiento: Procedimiento de concurso, con posibilidad de apertura de piezas separadas.
4. Principio de universalidad: Se busca conformar las masas activas y pasivas de la manera más universal posible.

¹⁵ ARROYO, I. Y MORRAL, R., *Teoría y práctica del Derecho Concursal. Examen de la ley 38/2011 y sus posteriores reformas (Ley 14/2013 y RDL 4/2014)*, Tecnos, Madrid, 2014, p.28.

¹⁶ Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal.

¹⁷ ALMOGUERA GARCÍA, J., “Las crisis empresariales...”, *op. cit.* p.23

¹⁸ COELLO DE PORTUGAL, I. “Los defectos de la legislación concursal” en RED CONCURSAL (ed.), *Ley Concursal*, Romana Editorial, Madrid, 2013, p.7

¹⁹ ARROYO, I. Y MORRAL, R., *Teoría y práctica...*, *op. cit.* p.27.

2.1.2 Evolución legislativa

Tradicionalmente el marco normativo de las insolvencias en el ordenamiento jurídico español estuvo integrado²⁰ por la LEC 1881²¹, junto con los dos Códigos de Comercio (el de 1829²² y el vigente de 1885), el CC y la Ley Cambó de suspensión de pagos²³.

De esta normativa se deducía la existencia de cuatro procedimientos, cuya procedencia en cada caso dependía, de un lado, de la naturaleza del deudor, y de otro, de la finalidad perseguida.

Se recogen brevemente sendos procedimientos en la siguiente tabla:

Tabla 2 Procedimientos concursales previos a la LC

	Tipo de deudor	Finalidad
<i>Suspensión de pagos</i>	Deudor empresario	Finalidad conservativa
<i>Quiebra</i>	Deudor empresario	Finalidad liquidativa
<i>Quita y espera</i>	Deudor civil	Finalidad conservativa
<i>Concurso de acreedores</i>	Deudor civil	Finalidad liquidativa

Fuente: Elaboración propia a partir de ARROYO, I. Y MORRAL, R., *Teoría y práctica...*, op. cit. p.21.

Sin embargo, con la entrada en vigor de la LC el 1 de septiembre de 2004 se unificaron estos procedimientos en uno solo, **el concurso de acreedores**, aplicable a cualquier tipo de deudor cualquiera que sea la finalidad pretendida.

Desde entonces la LC ha experimentado múltiples reformas, siendo las más significativas:

- Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE de 11 de octubre de 2011).

²⁰ ARROYO, I. Y MORRAL, R., *Teoría y práctica...*, op. cit. p.21.

²¹ Real Decreto de 3 de febrero de 1881 por el que se aprueba el proyecto de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Gaceta de Madrid de 5 de febrero de 1881)

²² Código de Comercio de 30 de mayo de 1829 (Gaceta de Madrid de 13 de octubre de 1829)

²³ Ley de suspensión de pagos, de 26 de julio de 1922 (Gaceta de Madrid de 14 de septiembre de 1922)

- Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social (BOE de 28 de febrero de 2015)

En la práctica, las diversas reformas han generado graves problemas de Derecho transitorio dada la lentitud del procedimiento concursal. Así, *“hemos cambiado la dispersión espacial de los textos legislativos por la dispersión temporal de principios y leyes aplicables, que es mucho más grave”*²⁴

2.1.3 Régimen jurídico actual

Actualmente está vigente la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal en su redacción dada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Además, resulta relevante el artículo 1 de la LO 8/2003²⁵, los artículos 82.2, 86 *bis*, y 86 *ter* LOPJ, así como la Disposición Adicional Segunda *ter* de la LC para las insolvencias *“de las empresas concesionarias de obras y servicios públicos, o contratistas de las Administraciones Públicas”* que prevé la aplicación tanto de la legislación de contratos del sector público como de la que específicamente corresponda a cada tipo de contrato administrativo. Ello en cierta medida produce una quiebra del principio de unidad en su triple vertiente a que se hacía referencia, pues se trata de un procedimiento concursal singular, específico respecto del general por razón del sujeto²⁶.

La LC establece una serie de requisitos que se configuran como *conditio sine qua non* para la procedencia de la declaración de concurso. De entre ellos, por su importancia, se destacarán dos:

²⁴ COELLO DE PORTUGAL, I., “Los defectos de...”, *op. cit.* p.5.

²⁵ Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE de 10 de julio de 2003).

²⁶ PULGAR EZQUERRA, J., “Ley 17/2014 de medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial y Real Decreto-Ley 11/2014 de reformas urgentes en materia concursal: nuevos paradigmas”, *Diario La Ley*, n. 8391, Sección Doctrina, 2014, p.30 (LA LEY 7151/2014).

- **La insolvencia del deudor**, entendida como incapacidad para “*cumplir regularmente sus obligaciones exigibles*”²⁷”
- **Personalidad jurídica**: Es necesario tener personalidad jurídica para ser declarado en concurso pues “[*n*]o hay concursos de patrimonios sino de personas”²⁸. Sin embargo, por virtud del artículo 1.3 LC las personas jurídico-públicas son inmunes a dicha declaración, lo que permite afirmar, *a sensu contrario*, que “*las sociedades mercantiles públicas pueden ser declaradas en concurso*”²⁹.

2.1.4 Fases del concurso de acreedores

El análisis detallado de las distintas fases del concurso de acreedores escapa del horizonte del presente trabajo. Baste aquí señalar que, tras la solicitud de concurso, ya sea ésta instada por el propio deudor o por sus acreedores, el juez de lo mercantil del lugar donde el deudor tenga su centro de intereses principales dictará un auto de declaración de concurso que abre la **fase común**, cuya finalidad principal es la conformación de las masas activa y pasiva.

La fase común concluye con la apertura, o bien de la **fase de convenio**, o bien de la **fase de liquidación**; mediante auto dictado por el juez que esté conociendo del concurso.

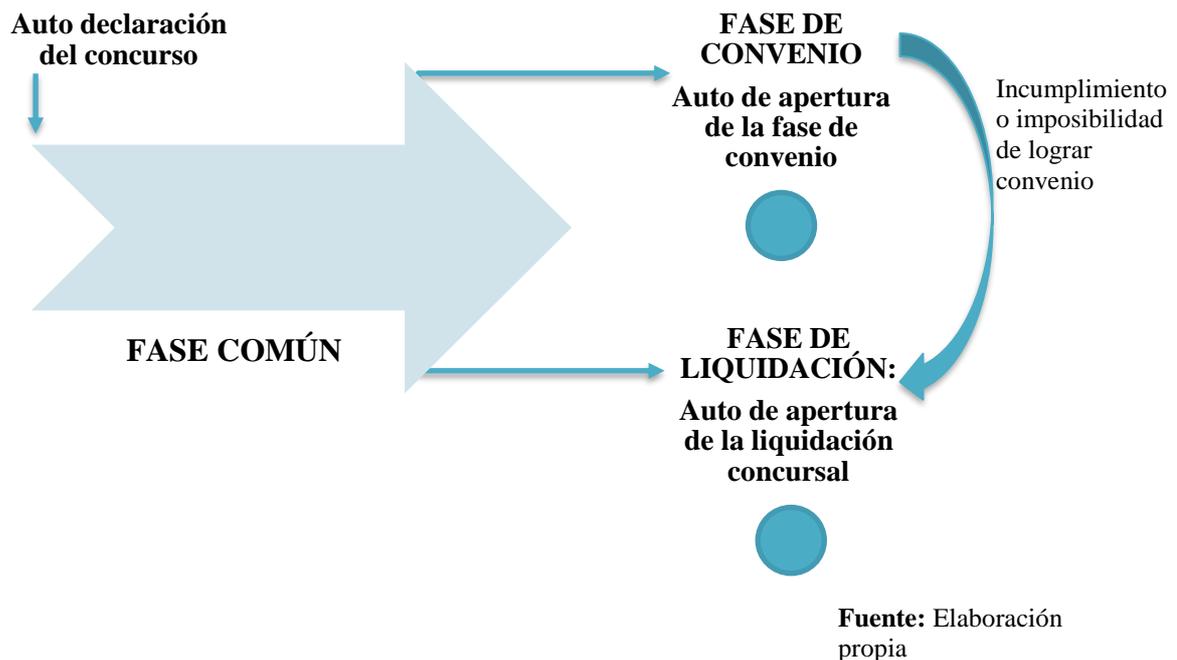
La opción predilecta del legislador es el convenio, pero queda expedita, en todo caso, la vía de liquidación para el supuesto de incumplimiento del convenio o imposibilidad de alcanzarlo.

²⁷ Artículo 2.2 LC.

²⁸ ALMOGUERA GARCÍA, J., “Las crisis empresariales...”, *op. cit.* p.24.

²⁹ *Ibidem.*

Ilustración 1 Esquema de las fases del concurso de acreedores.



Una vez cumplido el convenio o finalizada la liquidación, se dictará un **auto de conclusión del concurso** que podrá fin al procedimiento.

2.1.5 Efectos de la declaración del concurso de acreedores

Siguiendo a Quetglas (2018) los efectos derivados de la declaración de concurso, detallados en el Título III de la LC, pueden agruparse en tres categorías básicas³⁰:

A. Efectos sobre el deudor:

- a. Administración concursal: El momento procesal oportuno para su nombramiento es el auto de declaración de concurso y estará generalmente integrada por una por una sola persona física o jurídica. Sin embargo, y en lo que aquí interesa, el artículo 27.7 LC prevé la posibilidad de que en los

³⁰ QUETGLAS, R. S., “Efectos de la declaración de concurso” en Quetglas, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, pp.43-55

concurso en los que concurra una causa de interés público debidamente acreditada se acuerde el nombramiento de un segundo administrador, debiendo este último ser una *“Administración Pública acreedora o una entidad de Derecho Público acreedora dependiente o vinculada a ella”*.

Así, en el supuesto de concurso de una entidad concesionaria, atendidas las circunstancias concurrentes, podría llegar a justificarse la citada causa de interés público.

- b. Facultades patrimoniales del deudor: La regla general consagrada en el artículo 40 LC prevé un régimen de intervención de facultades por la administración concursal para el concurso voluntario y uno de suspensión para el necesario. Con todo, el juez del concurso cuenta con *“las más amplias facultades para modificar el régimen legal.”*³¹
- c. Continuidad empresarial: La actividad empresarial del deudor no se ve paralizada por la mera declaración de concurso³². En este sentido, los órganos sociales del deudor empresario mantienen su funcionamiento, sin perjuicio de que el desarrollo normal del mismo pueda verse afectado por la intervención o suspensión de facultades recaída tras la declaración de concurso.³³
- d. Imposibilidad de contratar con el sector público: Artículo 71. 1 c) LCSP.
- e. Responsabilidad: Ésta se articula en una doble dimensión³⁴:
 - i. Acciones contra los socios por deudas sociales, cuyo ejercicio corresponde exclusivamente a la administración concursal.
 - ii. Apertura de la sección de calificación, cuyo objetivo principal es *“la valoración de la conducta del deudor, y de otras personas relacionadas con él”*³⁵ para determinar si su conducta ha contribuido a la generación o agravación de la insolvencia.

³¹ QUETGLAS, R. S., “Efectos de...”, *op. cit.* p.43

³² Artículo 44.1 LC.

³³ VERDÚ CAÑETE, M. J., “Efectos de la declaración del concurso” en *Derecho Mercantil de Contratos. Derecho Concursal.*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2014.

³⁴ QUETGLAS, R. S., “Efectos de...”, *op. cit.* p.46.

³⁵ MARTÍNEZ MUÑOZ, M. Y PRADES CUTILLAS, D., “La calificación del concurso” en Quetglas, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, p.217.

B. Efectos sobre los acreedores:

- a. Formación de la masa pasiva: Todos los acreedores, cualquiera que sea su nacionalidad quedarán integrados en la masa pasiva del concurso.
- b. Detención de las acciones singulares: Deben distinguirse tres ámbitos³⁶:
 - i. Juicios y procedimientos arbitrales: Como regla general, aquellos que estuvieran en tramitación al tiempo de la declaración de concurso, continuarán sustanciándose hasta la firmeza de la resolución. Sin embargo, tras dicha declaración *“los jueces del orden civil y social se abstendrán de conocer nuevas acciones declarativas que puedan afectar al patrimonio del concursado, siendo competente el juez del concurso”*³⁷
 - ii. Ejecuciones y apremios: La regla general es la suspensión de las ejecuciones y apremios pendientes al tiempo de declararse el concurso, y posteriormente, no podrán *iniciarse ejecuciones singulares, ni seguirse apremios administrativos o tributarios.*³⁸
 - iii. Acreedores con garantía real: En concordancia con el principio de salvación de empresa, si la garantía recae sobre bienes afectos a la actividad empresarial del deudor, ésta no podrá ser realizada hasta después de transcurrido un año desde la declaración de concurso o hasta la aprobación de un convenio. De existir ejecuciones pendientes, quedarán en suspenso³⁹
- c. Denegación de la compensación de créditos: Artículo 58 LC
- d. Paralización en el devengo de intereses: Artículo 59 LC
- e. Interrupción del derecho de retención: Artículo 59 bis LC
- f. Interrupción de la prescripción: Reanudándose el cómputo con la conclusión del concurso.⁴⁰

³⁶ QUETGLAS, R. S., “Efectos de...”, *op. cit.* p.48.

³⁷ VERDÚ CAÑETE, M. J., “Efectos de la...”, *op. cit.* p.251.

³⁸ QUETGLAS, R. S., “Efectos de...”, *op. cit.* p.48.

³⁹ VERDÚ CAÑETE, M. J., “Efectos de la...”, *op. cit.* p.252.

⁴⁰ Artículo 60.4 LC.

C. Efectos sobre los contratos:

La práctica concursal demuestra que, al tiempo de la declaración de concurso, el deudor frecuentemente es parte en una pluralidad de contratos de tracto sucesivo, o pendientes de cumplimiento. Así, conviene plantearse si aquella declaración repercute en la eficacia de dichos contratos.

Como adelanta Verdú Cañete (2014)⁴¹, la respuesta se encuentra en el artículo 61.2 LC que reza “*la declaración de concurso, por sí sola, no afectará a la vigencia de los contratos pendientes de cumplimiento*”.

Por tanto, **la declaración de concurso no implica per se la resolución de los contratos pendientes de cumplimiento en que sea parte el deudor**, y cómo se verá más adelante, en principio, tampoco los contratos de concesión se resuelven necesariamente por la mera declaración de concurso⁴².

Llegados a este punto, y en el marco de la regla general expuesta, conviene distinguir dos supuestos:

- i. Cumplimiento íntegro de la prestación por una de las partes estando la prestación a cargo de la contraparte pendiente de cumplimiento total o parcialmente: el crédito o deuda se integrará en la masa activa o pasiva, según corresponda⁴³.
- ii. Prestaciones recíprocamente pendientes de cumplimiento: “*Las prestaciones a que esté obligado el concursado se realizarán con cargo a la masa*”⁴⁴.

Finalmente, no puede olvidarse que el artículo 67.1 LC reconoce un régimen específico aplicable a los contratos administrativos al señalar que “*Los efectos de la declaración de concurso sobre los contratos de carácter administrativo celebrados por el deudor con las Administraciones Públicas se regirán por lo establecido en su legislación especial*”.

Esta legislación especial será objeto de análisis más adelante al tratar los concursos de las empresas concesionarias de autopistas de peaje estatales.

⁴¹ VERDÚ CAÑETE, M. J., “Efectos de la...”, *op. cit.* p.254.

⁴² *Vid.* pp.46-52.

⁴³ Artículo 61.1 LC.

⁴⁴ Artículo 61.2 LC.

2.2 Sección 2.^a Concesiones administrativas

2.2.1 *Contratación pública: Concesiones administrativas*

La realidad jurídica demuestra que, junto a su actividad unilateral, la Administración Pública contrata, y que los contratos administrativos gozan de admisibilidad plena en el ordenamiento jurídico español.⁴⁵

En primer lugar, los contratos celebrados por las Administraciones Públicas pueden clasificarse en **contratos administrativos** y **contratos privados**. Así, el artículo 24 de la LCSP señala “[l]os contratos del sector público podrán estar sometidos a un régimen jurídico de derecho administrativo o de derecho privado”.

De acuerdo con García de Enterría y Fernández (1993)⁴⁶ en origen la distinción obedecía simplemente a efectos jurisdiccionales y no sustantivos. Baste aquí señalar que siguiendo a estos autores el criterio de distinción entre uno y otro tipo contractual se basa en la posición de las partes en el contrato. Así, mientras que los contratos civiles presuponen plena igualdad entre las partes, los contratos administrativos se caracterizan por la posición privilegiada de la Administración, que, en tanto representante de los intereses generales, tiene a su favor una serie de prerrogativas⁴⁷.

En este sentido, el artículo 103 de la CE consagra el principio de servicio a los intereses generales al señalar “[l]a Administración Pública sirve con objetividad a los intereses generales [...]”. Así, la satisfacción del interés público se configura como un principio rector de la contratación administrativa.

⁴⁵ VILLAR PALASÍ, J. L. Y VILLAR EZCURRA, J. L., *Principios de Derecho Administrativo. Tomo III: Contratación Administrativa*, Agisa, Madrid, 1983, p.2.

⁴⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo I*, Civitas, Madrid, 1993, p.656.

⁴⁷ *Ibidem*.

Con todo, y sin perjuicio de las anteriores consideraciones doctrinales, los artículos 25 y 26 de la LCSP concretan qué ha de entenderse por contrato administrativo y por contrato privado, respectivamente.

En lo sucesivo, se centrará la atención en los contratos administrativos.

Siguiendo a Fernández Astudillo (2018) un contrato administrativo es aquel negocio jurídico ligado “*de forma directa o inmediata al giro o tráfico del interés público que tutela la entidad contratante*”⁴⁸.

En cuanto a su objeto cabe afirmar que “*históricamente, la figura del contrato administrativo se construye jurisdiccionalmente en torno a los conceptos de obra pública y servicio público...*”⁴⁹. Sin embargo, la delimitación de la figura fue objeto de ampliación jurisprudencial como consecuencia de la progresiva asunción de la mencionada doctrina del interés público⁵⁰.

Así, de acuerdo con Fernández Astudillo (2018) en la actualidad los contratos administrativos pueden ser⁵¹:

A. Contratos típicos o nominados: La LCSP relaciona estos contratos en su artículo

25.1 a) y los regula a lo largo de su articulado:

- a. Contratos de obra: artículo 13 de la LCSP.
- b. Contratos de concesión de obra: artículo 14 de la LCSP.
- c. Contratos de concesión de servicios: artículo 15 de la LCSP.
- d. Contratos de suministro: artículo 16 de la LCSP.
- e. Contratos de servicios: artículo 17 de la LCSP, salvo aquellos que “*tengan por objeto servicios financieros con número de referencia CPV de 66100000-1 a 66720000-3 y los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos con número de referencia CPV de 79995000-5 a 79995200-7, y de 92000000-1 a 92700000-8, excepto 92230000-2, 92231000-9 y 92232000-6*”⁵² que son contratos privados. Igualmente se considerarán contratos privados

⁴⁸ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen de contratación pública. Comentarios a la luz de la ley 9/2017 de Contratos del Sector Público*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, p.193.

⁴⁹ VILLAR PALASÍ, J. L. Y VILLAR EZCURRA, J. L., *Principios de...*, *op. cit.* p.27.

⁵⁰ *Ibidem.*

⁵¹ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, *op. cit.* p.193.

⁵² Artículo 25.1 a) 1º LCSP.

“aquellos cuyo objeto sea la suscripción a revistas, publicaciones periódicas y bases de datos⁵³”.

B. Contratos especiales: Aquellos que, o bien son catalogados específicamente como especiales por una norma con rango de ley, o bien encajan en la definición del artículo 25. 1 b) LCSP por *“estar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o por satisfacer de forma directa e inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella”*.

El régimen jurídico aplicable a la preparación, adjudicación, efectos, modificación y extinción de los contratos administrativos se recoge en la siguiente tabla:

Tabla 3 Régimen jurídico de los contratos administrativos (LCSP)

Régimen jurídico aplicable a los contratos administrativos según la LCSP	
Contratos típicos o nominados	1º LCSP y disposiciones de desarrollo 2º Restantes normas de Derecho Administrativo 3º Normas de Derecho Privado
Contratos administrativos especiales	1º Normativa específica 2º LCSP y disposiciones de desarrollo 3º Restantes normas de Derecho Administrativo 4º Normas de Derecho Privado

Fuente: Elaboración propia a partir de LCSP.

⁵³ Artículo 25.1 a) 2º LCSP.

De entre la relación de contratos típicos a que se refiere el citado artículo 25.1 a) LCSP se pondrá el foco de atención en los contratos de concesión, y entre ellos, en los de concesión de obra pública.

En primer lugar, de acuerdo con Fernández Acevedo (2007) “[l]a concesión es una figura genuinamente administrativa⁵⁴” debido a que, a diferencia de otras figuras, no ha sido trasladada al ámbito del Derecho privado, siendo así el Derecho Administrativo su campo de aplicación por excelencia.

García de Enterría y Fernández⁵⁵ (1993) afirman que, dentro del general concepto de “gestión de servicios públicos” a que hacía referencia la LCE⁵⁶ para recoger la gestión indirecta, la concesión se configura como un contrato único y diferenciado con un contenido obligacional propio y distinto de las otras tres modalidades de gestión indirecta: gestión interesada, concierto y sociedad de economía mixta.

En esta línea, Fernández Astudillo⁵⁷ (2018) entiende la concesión como un “*instrumento de colaboración entre los entes públicos y el sector privado en la construcción y financiación de obras públicas*”. Así, la concesión permite un desdoblamiento entre titularidad y gestión, perteneciendo la primera siempre y en todo caso a la Administración, y siendo los riesgos económicos para el concesionario, a quien compete la explotación⁵⁸.

Finalmente, en la delimitación conceptual de la concesión no puede olvidarse la Directiva 2014/23/UE⁵⁹ que establece el régimen jurídico aplicable a la adjudicación de concesiones de valor igual o superior a cinco millones ciento ochenta y seis mil euros (Artículo 8 Directiva 2014/23/UE). Así, en su artículo 5.1 se define la concesión como “*un contrato a título oneroso celebrado por escrito entre uno o más poderes o entidades*

⁵⁴ FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Aranzadi, Navarra, 2007, p.56

⁵⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de...*, op. cit. p.697.

⁵⁶ Ley de Contratos de Estado, Texto articulado de 8 de abril de 1965, modificado por la Ley de 17 de marzo de 1973 y por Real Decreto legislativo de 2 de mayo de 1986 (BOE de 23 de abril de 1965).

⁵⁷ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.165

⁵⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de...*, op. cit. p.697.

⁵⁹ Directiva 2014/23/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

adjudicadores y uno o más operadores económicos, cuyo objeto es una concesión, que puede ser de obras o de servicios”⁶⁰.

De esta definición puede extraerse:

- **Elemento subjetivo:** Uno o más poderes adjudicadores y uno o más operadores económicos.
- **Elemento objetivo:** Concesión, ya sea de obras o de servicios.
- **Elemento formal:** Contrato celebrado por escrito.
- **Contraprestación:** Contrato celebrado a título oneroso, siendo la especial configuración de la remuneración una de las notas características del contrato de concesión, como se verá más adelante⁶¹.

En cuanto a su finalidad cabe afirmar que la figura concesional pretende la satisfacción del interés general. Así, la misma se origina por motivos de interés público y se desarrolla siempre de conformidad con éste, lo que no impide, sin embargo, que el concesionario pueda, naturalmente, buscar también su propio interés⁶². En definitiva, la contratación administrativa, y por ende los contratos de concesión, “*están impregnados por una idea esencialmente finalista, que preside necesariamente todo su desarrollo*”⁶³.

Esta orientación final o valorativa de la concesión determina que, en caso de que las nuevas circunstancias así lo exijan, la modificación de los términos del contrato para lograr la satisfacción del interés público sea obligada. Obligación que encuentra su contrapartida en la denominada **ecuación financiera contractual**, es decir, si para procurar la satisfacción del interés público el concesionario se ve obligado a introducir adaptaciones o modificaciones en la obra o servicio, éste se verá compensado por la Administración de cara a lograr el mantenimiento del equilibrio prestacional, que es consustancial a la propia noción de contrato⁶⁴.

⁶⁰ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.155.

⁶¹ *Vid.* pp.33-34.

⁶² Balocchi, E., “Concessioni amministrative” en *Enciclopedia Forense*, Vallardi, Milán, 1958, p.380.

⁶³ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de...*, op. cit. p.701.

⁶⁴ *Ibidem*.

Por último, en lo que respecta a la tipología contractual, cabe afirmar, como ya se adelantaba, que el contrato de concesión presenta dos modalidades clave:

- Contrato de concesión de obras.
- Contrato de concesión de servicios.

El presente trabajo se centrará en el primero de ellos, a saber, la concesión de obras públicas, cuya exposición se recoge a continuación.

2.2.2 Contrato de concesión de obras.

La figura jurídica de la concesión goza de un profundo arraigo en el ordenamiento jurídico español para la construcción y financiación de obras públicas⁶⁵.

Así, siguiendo a Fernández Astudillo⁶⁶ (2018) pueden distinguirse varios hitos:

- 1. Instrucción de 1845⁶⁷** cuyo artículo 5 señalaba que las obras públicas podrían ejecutarse “*por empresa, por contrata o por administración*” siendo preferida la ejecución por contrata que por empresa, lo que refleja el carácter subsidiario de la concesión.⁶⁸
- 2. Ley General de Obras Públicas de 1877⁶⁹**, que regula con mayor precisión el régimen concesional.
- 3. Ley 13/1995, de 18 de mayo⁷⁰** que, a pesar de establecer una regulación general del contrato de concesión de obras, dicha regulación resultó ser manifiestamente insuficiente pues se trataba de una mera transposición de aspectos concretos recogidos en la normativa comunitaria sobre contratos de obras públicas.

⁶⁵ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.165.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Instrucción para promover y ejecutar las obras públicas aprobada por Real Decreto de 10 de octubre de 1845.

⁶⁸ JIMÉNEZ DE CISNEROS, F. J., *Obras públicas e iniciativa privada*, Montecorvo, Madrid, 1998, p.41.

⁶⁹ Ley General de Obras Públicas de 13 de abril de 1877 (Gaceta de Madrid de 15 de abril de 1877).

⁷⁰ Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 19 de mayo de 1995)

4. Nuevas tendencias. La firme política presupuestaria orientada al sostenimiento del déficit vía reducción del gasto público por disminución de la tasa de inversión pública, unida a la necesidad de completar la red de infraestructuras, llevó a una nueva regulación del concepto de concesión de obra pública de la mano de la Ley 13/2003, de 23 de mayo⁷¹, que vino a modificar el TRLCAP⁷² añadiéndose el Título V del Libro II bajo la rúbrica “*de los contratos de concesión de obras públicas*” e incluyéndose esta figura contractual en la relación de contratos administrativos típicos o nominados.

La Ley 30/2007, de 30 de octubre⁷³, introdujo ligeras modificaciones en lo relativo al régimen de financiación.

El TRLCSP⁷⁴ mantuvo en materia concesional una línea similar al citado TRLCAP.

Actualmente, la vigente LCSP regula las concesiones de obras incorporando a su articulado las previsiones de la Directiva 2014/23/UE.

En este sentido, el artículo 5.1 a) de la Directiva 2014/23/UE define la concesión de obras como:

Un contrato a título oneroso celebrado por escrito, en virtud del cual uno o más poderes o entidades adjudicadores confían la ejecución de obras a uno o más operadores económicos, cuya contrapartida es bien, el derecho a explotar las obras objeto del contrato únicamente, o este mismo derecho en conjunción con un pago”

Paralelamente, el artículo 14.1 de la LCSP reza:

La concesión de obras es un contrato que tiene por objeto la realización por el concesionario de algunas de las prestaciones a que se refiere el artículo anterior,

⁷¹ Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas. (BOE de 24 de mayo de 2003).

⁷² Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio de 2000).

⁷³ Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (BOE de 31 de octubre de 2007).

⁷⁴ Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (BOE de 16 de noviembre de 2011).

incluidas las de restauración y reparación de construcciones existentes, así como la conservación y mantenimiento de los elementos construidos, y en el que la contraprestación a favor de aquel consiste, o bien únicamente en el derecho a explotar la obra en el sentido del apartado cuarto siguiente, o bien en dicho derecho acompañado del de percibir un precio.

Puede observarse como el objeto del contrato de obras, recogido en el artículo 13 de la LCSP, sirve de punto de partida para la delimitar **el objeto del contrato de concesión de obras.**

En consecuencia, y siguiendo a Fernández Astudillo⁷⁵ (2018) el contrato de concesión de obras tendrá por objeto alguna de las siguientes actuaciones⁷⁶:

- La ejecución, acompañada o no del proyecto, de una obra.
- La ejecución, acompañada o no del proyecto, de una actividad recogida en el Anexo I de la LCSP relativo a actividades de construcción, ingeniería civil, instalación y acabados de edificios y obras
- La ejecución, por cualquier medio, de una obra conforme a los requisitos que establezca la entidad contratante, siendo necesario para ello que la misma *“haya tomado medidas tendentes a definir las características de la obra, o cuanto menos, ejercer una influencia determinante en su proyecto”*⁷⁷

Sin embargo, y a pesar de que el objeto contractual de la concesión de obras parte del artículo 13.1 LCSP, el artículo 14.2 LCSP reconoce la posibilidad de que dicha concesión esté integrada, además, por una serie de actuaciones accesorias:

El contrato [de concesión de obras] podrá comprender, además, el siguiente contenido:

a) La adecuación, reforma y modernización de la obra para adaptarla a las características técnicas y funcionales requeridas para la correcta prestación de los servicios o la realización de las actividades económicas a las que sirve de soporte material.

⁷⁵ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.170.

⁷⁶ Artículo 13.1 LCSP.

⁷⁷ Sentencia del TJCE de 25 de marzo de 2010, asunto C-451/08, FJ 67.

b) Las actuaciones de reposición y gran reparación que sean exigibles en relación con los elementos que ha de reunir cada una de las obras para mantenerse apta a fin de que los servicios y actividades a los que aquellas sirven puedan ser desarrollados adecuadamente de acuerdo con las exigencias económicas y las demandas sociales.

Así, el objeto contractual de la concesión de obras admite una distinción entre obra principal y obras accesorias:

- Obra principal: Alguna de las previstas en el artículo 13.1 LCSP.
- Obras accesorias: Las recogidas en el artículo 14.2 LCSP que pretenden “*la conservación y adecuación de la obra principal*”⁷⁸ y las previstas en el artículo 14.3 LCSP orientadas a lograr el mejor funcionamiento y explotación de la obra principal.

Llegados a este punto, procede determinar qué se entiende por obra pública.

Históricamente la citada instrucción de 1845 recogía un concepto amplio al señalar en su artículo 1 que “*se considerarán obras públicas... cualesquiera otras construcciones que se ejecuten para satisfacer objetos de necesidad o conveniencia general*” Así, se definían las obras públicas como aquellas de utilidad común, ejecutadas por la Administración para la satisfacción de la conveniencia general y costeadas con fondos comunes⁷⁹

Posteriormente, la Ley General de Obras Públicas de 1877 amplió ligeramente el concepto añadiendo a aquellas obras “*que sean de general uso o aprovechamiento*” las “*construcciones que se hallen a cargo del Estado, de las provincias y de los pueblos*” es decir, los edificios públicos que alojan los servicios administrativos⁸⁰.

En la actualidad, el artículo 13.2 LCSP define la obra destacando la naturaleza esencialmente inmueble del bien al afirmar que ésta es “*el resultado de un conjunto de*

⁷⁸ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.171.

⁷⁹ JIMÉNEZ DE CISNEROS, F. J., *Obras públicas...*, op. cit. p.40.

⁸⁰ JIMÉNEZ DE CISNEROS, F. J., *Obras públicas...*, op. cit. p.75.

trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble”

Finalmente, conviene aclarar una cuestión en relación con el objeto contractual de la concesión de obras⁸¹:

El artículo 221 del TRLCAP reconocía la posibilidad de que el contrato de concesión de obras tuviera por objeto exclusivamente la explotación de una obra, lo que fue objeto de duras críticas por el Consejo de Estado en su dictamen de 5 de diciembre de 2001⁸². En consecuencia, desde la Ley 30/2007, de 30 de octubre, y en línea con la Directiva 2014/23/UE, la concesión de obras ya **no puede consistir exclusivamente en la explotación de éstas**, sino que es necesaria una actividad de ejecución de obra por el contratista “*lo que no quiere decir que necesariamente la obra que deba ejecutar el contratista corresponda a una obra nueva*”⁸³ sino que puede tratarse de una reparación o restauración de una obra ya existente.

2.2.2.1 Sistema de remuneración del contratista

Delimitado el objeto de la concesión de obras, procede resaltar ahora el peculiar sistema de remuneración del concesionario, configurándose éste como “*elemento diferencial respecto del contrato de obras*”⁸⁴.

En primer lugar, conviene destacar que, conforme al artículo 2 de la LCSP debe tratarse necesariamente de un contrato a título oneroso.

Así, de acuerdo con el ya citado artículo 14.1 LCSP la contraprestación podrá consistir alternativamente en:

- El derecho a explotar la obra, en la forma prevista en el apartado cuarto del mismo artículo
- El derecho a explotar la obra conjuntamente con el derecho a percibir un precio.

⁸¹ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.171.

⁸² Consejo de Estado, Dictamen n.º 3375/2001, aprobado el 5 de diciembre de 2001, en relación con el Anteproyecto de la Ley Reguladora de la Concesión de Obras Públicas.

⁸³ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, op. cit. p.171.

⁸⁴ BURZACO, M., “Contratos del sector público” en *Derecho Administrativo III*, Dykinson, Madrid, 2016, p.54.

Este sistema fue introducido en la legislación de contratos del sector público con motivo de la construcción de las grandes infraestructuras viarias⁸⁵, que fue especialmente notable desde la Ley 8/1972, de 10 de mayo⁸⁶.

La forma de remuneración del contratista repercute notablemente en la naturaleza jurídica del contrato de concesión de obras, no pudiendo considerarse éste integrado por una mera obligación de resultado, como sucede con el contrato de obra, sino que comprende conjuntamente una obligación de resultado y otra de actividad, pues la esencia de la remuneración es la explotación de la obra que se construye.⁸⁷

Así, la concesión de obras está constituida por:

- Una obligación de resultado en lo relativo a la entrega de la obra. Es una *locatio operis* romana.
- Una obligación de medios o actividad por la explotación de la obra levantada, es decir, una *locatio operarum* romana.

2.2.2.1 Especial referencia al “riesgo y ventura de la concesión”

El concesionario está sujeto en su actuación al principio de riesgo y ventura, y, en consecuencia, en línea con la Directiva 2014/23/UE, debe asumir también el denominado riesgo operacional. Buena prueba de ello es el sistema de retribución del contratista⁸⁸, en virtud del cual éste obtiene unas rentas derivadas de la explotación de la obra levantada⁸⁹.

Así, el artículo 197 de la LCSP reza “[l]a ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista...”, y concretamente el artículo 254 LCSP señala “[l]as obras se ejecutarán a riesgo y ventura del concesionario, quien, además, asumirá el riesgo operacional de la concesión...”.

⁸⁵ BURZACO, M., “Contratos del...”, *op. cit.* p.54.

⁸⁶ Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (BOE de 11 de mayo de 1972).

⁸⁷ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, *op. cit.* p.168.

⁸⁸ BURZACO, M., “Contratos del...”, *op. cit.* p.54.

⁸⁹ FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen...*, *op. cit.* p.172.

El principio de riesgo y ventura implica básicamente que, en tanto el contrato de concesión se construye partiendo del esquema de la *locacio operis*, sobre el contratista pesa una obligación de resultado consistente en la entrega de la obra, al margen de la ya citada obligación de actividad, y, en consecuencia, éste “*asume la mayor (riesgo) o menor (ventura) onerosidad que pueda significar para él la obtención de ese resultado*”⁹⁰

Así lo afirma la jurisprudencia al señalar, para el contrato de obras pero siendo aplicable también al de concesión, que “*el contratista ha de soportar las consecuencias derivadas de circunstancias no previstas en el contrato y no imputables a la Administración*”⁹¹

Además, el concesionario está también obligado a asumir el riesgo económico derivado de la explotación de la obra ejecutada.

Lo cierto es que dicha explotación se configura tanto como un derecho como un deber⁹², y, en consecuencia, determina la transferencia al contratista del riesgo operacional, que comprende tanto el riesgo de demanda como el de suministro, alternativa o conjuntamente.⁹³

Así, de conformidad con la Directiva 2014/23/UE y el artículo 14.4 LCSP, la asunción del riesgo concesional implica la falta de certeza absoluta sobre la recuperación de las inversiones realizadas y cobertura de costes por el concesionario.

Importante recalcar que el concesionario responde del riesgo operacional en todo caso, tal y como afirma el artículo 250.1 l) LCSP.

Con todo, el carácter absoluto del principio de riesgo y ventura ha sido discutido jurisprudencialmente al entenderse que el mismo se ve matizado tanto por la cláusula *rebus sic stantibus*, como por la prohibición del enriquecimiento injusto y el riesgo imprevisible.⁹⁴

⁹⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho...*, *op. cit.* p.694

⁹¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009, FJ 3º.

⁹² FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen de...*, *op. cit.* p.172

⁹³ *Ibidem.*

⁹⁴ BURZACO, M., “Contratos del...”, *op. cit.* p.75

2.2.3 *Concesión de autopistas estatales de peaje.*

En primer lugar, procede señalar qué se entiende por autopista a la luz de la ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión. Así, el artículo 1.2 de dicha ley señala *“[a]utopista es la vía especialmente concebida, construida y señalizada como tal, para la circulación de automóviles, y que se caracteriza por las siguientes circunstancias:*

a) No tienen acceso a la misma las propiedades colindantes.

b) No cruza a nivel ninguna otra senda, vía ni línea de ferrocarril o de tranvía ni es cruzada por senda o servidumbre de paso alguno, y

c) Consta de distintas calzadas para cada sentido de circulación, separadas entre sí, salvo en puntos singulares o con carácter temporal, por una franja de terreno no destinada a la circulación, denominada mediana, o en casos excepcionales por otros medios”

Las autopistas pueden ser libres o de peaje. Estas últimas son aquellas en las que el concesionario tiene derecho a percibir de los usuarios un peaje por la utilización de las instalaciones viarias, conforme a las tarifas aprobadas⁹⁵.

En este sentido, procede señalar que las tarifas base sólo podrán ser objeto de modificación en el supuesto de introducción de modificaciones susceptibles de alterar la estructura de la concesión.⁹⁶

Y dado que el presente trabajo se centra en autopistas de peaje a nivel estatal, conviene introducir el artículo 4.1 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre⁹⁷, que reza *“[s]on carreteras del Estado, a los efectos de esta ley, aquellas cuya titularidad, independientemente de su sistema de gestión, corresponde a la Administración General del Estado, que ejerce sus competencias sobre las mismas a través del Ministerio de Fomento...”*

⁹⁵ Artículo 14.1 Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (BOE de 11 de mayo de 1972).

⁹⁶ Informe de la Delegación del Gobierno en las Sociedades Concesionarias de Autopistas Nacionales de Peaje, de 21 de octubre de 1985.

⁹⁷ Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras (BOE de 30 de septiembre de 2015).

De esta manera, y a efectos del presente trabajo, se entiende por concesión de autopistas estatales de peaje aquella concesión de obras en virtud de la cual el contratista se compromete a la construcción, conservación y explotación de un tramo o varios de una autopista de peaje, al amparo de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre y del Reglamento General de Carreteras, de 2 de septiembre⁹⁸.

Delimitado el concepto, cabe afirmar que por virtud del artículo 247 LCSP procede la realización de **un estudio de viabilidad** de naturaleza preparatoria del contrato. Este estudio resulta especialmente relevante en la concesión de autopistas estatales de peaje pues recoge, entre otros aspectos, previsiones de la demanda de uso y sistema de financiación⁹⁹, aspectos éstos últimos que se han tornado especialmente controvertidos como consecuencia de la crisis económica de 2008, como se verá más adelante. Adicionalmente, el artículo 250. 1 d) 4º LCSP obliga a que el pliego de cláusulas administrativas particulares recoja **un plan económico financiero** de la concesión, destacando especialmente la incidencia que en el sistema de tarifas tienen los rendimientos derivados de la demanda de uso, entre otros aspectos.

En definitiva, mientras que el estudio de viabilidad determina la decisión de realizar la obra, el plan económico financiero traslada a los pliegos las magnitudes y datos concretos obtenidos en dicho estudio de viabilidad, aunque siempre de forma estimada¹⁰⁰.

En segundo lugar, la adjudicación de la concesión de autopistas de peaje se lleva a cabo mediante Real Decreto configurándose éste como un *“acto administrativo de aplicación concreta y singular de normas legales y reglamentarias preestablecidas, siendo esencial su carácter negocial y no normativo...”*¹⁰¹

A continuación, y siguiendo a BAEZA MUÑOZ¹⁰² se recogerá en la siguiente tabla la relación de empresas adjudicatarias de autopistas de peaje a nivel estatal con sus correspondientes tramos y el año de adjudicación

⁹⁸ Reglamento General de Carreteras, aprobado por Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre (BOE de 23 de septiembre de 1994).

⁹⁹ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del... op. cit.*

¹⁰⁰ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del... op. cit.*

¹⁰¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2003, FJ 15º.

¹⁰² BAEZA MUÑOZ, M. A., *Planificación..., op. cit.* pp.71-75.

Tabla 4 Sociedades concesionarias de autopistas de peaje con sus respectivos tramos y años de adjudicación.

SOCIEDAD		TRAMO DE AUTOPISTA		AÑO DE ADJUDICACIÓN
1	ACESA	1.1	Barcelona-La Junquera	1967
		1.2	Montgat-Palafolls	1967 ¹⁰³
		1.3	Barcelona-Tarragona	1968
		1.4	Montmeló-El papiol	1974
		1.5	Zaragoza-Mediterráneo	1973
2	IBERPISTAS	2.1	Villalba-Villacastín	1968
		2.2	Villacastín-Adanero	1972
3	EUROPISTAS	3.1	Bilbao-Behobia	1968
		3.2	Burgos-Armiñón	1974
4	AUMAR	4.1	Sevilla-Cádiz	1969
		4.2	Tarragona-Valencia	1971
		4.3	Valencia-Alicante	1972
5	AUDASA	5.1	El Ferrol-Frontera portuguesa	1973
6	AVASA	6.1	Bilbao-Zaragoza	1973
7	AUCALSA	7.1	León-Campomanes	1975
8	AUSOL	8.1	Málaga-Estepona	1996
		8.2	Estepona-Guadiaro	1999
9	AUSUR	9.1	Alicante-Cartagena	1998
10	AM	10.1	R-3 Madrid-Arganda	1999
		10.2	R-5 Madrid-Navalcarnero	1999
11	ACEGA	11.1	Santiago-Alto de Santo Domingo	1999
12	CASTELLANA DE AUTOPISTAS	12.1	Ávila-Villacastín	1999
		12.2	Segovia- El Espinar	1999
13	AULESA	13.1	León-Astorga	2000
14	HENARSA	14.1	R-2 Madrid-Guadalajara	2000
15	MADRID-SUR	15.1	R-4 Madrid-Ocaña	2000
16	EJE AEROPUERTO	16.1	Eje aeropuerto	2002
17	AUTOPISTA DE LA COSTA CÁLIDA	17.1	Cartagena-Vera	2004
18	MADRID-LEVANTE	18.1	Ocaña-La Roda	2004
19	MADRID-TOLEDO	19.1	Madrid-Toledo	2004
20	CIRALSA	20.1	Circunvalación de Alicante	2004
21	AUTOPISTA DEL GUADALMEDINA	21.1	Alto de las Pedrizas-Málaga	2006

Fuente: Elaboración propia a partir de BAEZA MUÑOZ, M. A., *Planificación...*, op. cit. p.75

¹⁰³ Ampliación en 1990.

En cuanto al plazo concesional, la siguiente tabla recoge las variaciones que se han experimentado desde la Ley de 26 de febrero de 1953 sobre construcción por particulares de carreteras de peaje.

Tabla 5 Evolución del plazo concesional

LEY	PLAZO CONCESIONAL MÁXIMO
1953	75 años
1972	50 años
1996	75 años incluidas las prórrogas
2003	40 años prorrogables a 60 (en caso de construcción y explotación de la concesión)
	15 años prorrogables a 20 (en caso de explotación de la concesión)

Fuente: BAEZA MUÑOZ, M.A.,
Planificación..., op. cit. p.81

Finalmente, una nota específica de las concesiones de autopistas de peaje es la existencia de una Delegación del Gobierno como órgano encargado de la vigilancia, inspección y control y cuyo régimen jurídico se encuentra en el Real Decreto 657/1986, de 7 de marzo, sobre organización y funcionamiento de la Delegación del Gobierno en las Sociedades Concesionarias de Autopistas Nacionales de Peaje.

3 CAPÍTULO III. CONCURSO DE ACREEDORES EN EMPRESAS CONCESIONARIAS DE AUTOPISTAS DE PEAJE.

3.1 Sección 1.ª Origen y contextualización del problema

Como ya se adelantaba al comienzo del trabajo, la crisis económico-financiera mundial de 2008 tuvo un efecto desbastador para la sociedad española, y las sociedades concesionarias de autopistas no fueron una excepción, viéndose fuertemente golpeadas por las consecuencias negativas derivadas de dicha crisis¹⁰⁴.

Así, el detonante de la insolvencia fue la crisis de 2008 en general, pero en particular fueron dos los factores que más incidencia tuvieron en la declaración de concurso de las concesionarias de autopistas de peaje.

Se procederá a detallar individualizadamente cada uno de estos factores.

3.1.1 Disminución del tráfico estimado

Durante el periodo de bonanza económica previo al estallido de la crisis la explotación de las autopistas de peaje se caracterizó por un nivel de tráfico fue muy superior al estimado, creciendo incluso a más velocidad que el PIB en España¹⁰⁵.

Sin embargo, las dificultades económicas de la sociedad española durante la crisis se tradujeron en una infrautilización de las autopistas de peaje, optando los conductores por las autopistas de acceso libre como servicio sustitutivo en la satisfacción de su necesidad de desplazamiento.

Así, el nivel de uso se situaba muy por debajo del estimado en el momento de adjudicación de dicha concesión, sin que razonablemente hubiera podido preverse tal reducción en el momento inicial.

Lo cierto es que ninguna de las partes puede controlar completamente el riesgo de tráfico¹⁰⁶, lo que resulta dramático si se tiene en cuenta que la precisión de las

¹⁰⁴ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹⁰⁵ BAEZA MUÑOZ, M. A., ORTEGA HORTELANO, A., Y VASSALLO MAGRO, J.M., “La crisis económica en las concesiones de autopistas de peaje” en *Actas del XVI Congreso AECA*, ed. AECA, Granada, 2011, p.9.

¹⁰⁶ BAEZA MUÑOZ, M. A., *Planificación...*, *op. cit.* p.153.

estimaciones de tráfico se configura como condición necesaria para la viabilidad financiera de los proyectos¹⁰⁷.

Esta disminución del tráfico se tradujo en una importante bajada de los ingresos reales en comparación con los estimados, lo que afectó considerablemente al equilibrio económico-financiero de las concesionarias de autopistas de peaje¹⁰⁸. Por consiguiente, era necesario reequilibrar la concesión.

3.1.2 Incremento del coste de las expropiaciones

La obligación de abonar el justiprecio al sujeto expropiado corresponde a la sociedad concesionaria en tanto beneficiaria de los terrenos objeto de expropiación por la Administración por causa de utilidad pública o interés social¹⁰⁹.

Así, las concesionarias de autopistas de peaje tuvieron que afrontar el problema que supuso la variación de los criterios de valoración del suelo en las expropiaciones de los terrenos necesarios para la construcción de la obra¹¹⁰.

Lo cierto es que las estimaciones de justiprecios consignadas en los contratos de concesión no se correspondieron finalmente con la realidad debido a que éstos se fijaron definitivamente por acuerdos de Jurados de Expropiación o por sentencias judiciales, que realizaron una valoración del suelo muy superior a la inicialmente prevista¹¹¹, con el consiguiente incremento del coste de forma sobrevenida para las concesionarias.

¹⁰⁷ PRICKRELL, D. H., *Urban rail transit projects: Forecast versus actual ridership and cost*, US Department of Commerce, Washington DC, 1990, p.7.

¹⁰⁸ Exposición de motivos Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (BOE de 24 de diciembre de 2009).

¹⁰⁹ Artículo 5.2, 5º del Decreto de 26 de abril de 1957 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (BOE de 20 de junio de 1957).

¹¹⁰ ASENSIO PASCUAL, C., "El concurso de acreedores de la sociedad concesionaria", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, Wolters Kluwer, n. 16, 2012, p.243.

¹¹¹ Exposición de motivos Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

En conclusión, para verificar si se ha producido una ruptura del equilibrio económico financiero es necesario examinar, partiendo del contenido contractual de la concesión, si *“la indicada medida general incide o trasciende el contrato haciéndolo más oneroso para el contratista, sin mediar previsión exigible al mismo”*¹¹²

Los factores antedichos, a saber, la reducción del tráfico y la subida del coste de las expropiaciones, repercuten directamente en la rentabilidad de la concesión, y en tanto imprevisibles en el momento de contratar, rompen el equilibrio económico-financiero del contrato. Por consiguiente, resulta necesario arbitrar una serie de medidas para reestablecer dicho equilibrio concesional¹¹³.

3.2 Sección 2.ª Ayudas a las concesionarias de autopistas previas a su concurso.

La complicada situación que atravesaban las concesionarias de autopistas de peaje provocó la adopción de una serie de medidas, que algunos denominan paraconcursoales¹¹⁴, encaminadas a reestablecer el equilibrio económico-financiero de la concesión respetando el modelo concesional donde el riesgo y ventura del contratista se erige como factor fundamental.

Así, dentro de este objeto general de restablecimiento del equilibrio, la realización de estas actuaciones responde a una triple finalidad¹¹⁵:

- Evitar la aplicación de las disposiciones de la LC, es decir, evitar el concurso de acreedores. Es por este motivo que se entiende que estas medidas tienen naturaleza preconcursal.
- Evitar la aplicación de las disposiciones de la LCSP, que prevén la resolución del contrato de concesión por la declaración de concurso¹¹⁶.
- Continuidad del servicio: Asegurar la viabilidad de la estructura que permite la prestación del servicio público de transporte y movilidad materializado en las autopistas.

¹¹² Consejo de Estado, Dictamen n.º 54700, aprobado el 5 de diciembre de 1990.

¹¹³ ASENSIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.243.

¹¹⁴ ASENSIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.234.

¹¹⁵ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹¹⁶ Artículo 279 LCSP.

Lo cierto es que las previsiones concursales no son adecuadas para grandes empresas, y ello incluye a las concesionarias de autopistas¹¹⁷, por lo que se trató de evitar a toda costa, sin éxito, la declaración de concurso.

Así, siguiendo a Guayo Castiella¹¹⁸ las medidas adoptadas para evitar la insolvencia, y posterior concurso de las concesionarias de autopistas de peaje pueden agruparse en tres bloques:

A. Disposición Adicional 41.^a de la Ley 26/2009, de Presupuesto Generales del Estado para 2010¹¹⁹.

Esta DA bajo la rúbrica “*Reequilibrio económico financiero de las concesiones de autopistas de peaje*” contemplaba el otorgamiento de préstamos participativos por importe de 200.000.000 euros con el objeto de compensar el sobrecoste que supuso para las concesionarias la variación al alza de los justiprecios a abonar por causa de la expropiación.

La cantidad percibida por las concesionarias en concepto de préstamo participativo equivaldrá a la diferencia entre el justiprecio pagado o pendiente de pago y el 175 por 100 del importe que en concepto de justiprecio se hubiera consignado en la oferta de la concesionaria para el abono de las expropiaciones. Igualmente, podrá cubrir los intereses derivados del pago tardío, con tal de que la concesionaria no sea la responsable de tal retraso.¹²⁰

La solicitud debía formularse ante la Delegación del Gobierno en las Sociedades Concesionarias de Autopistas Nacionales de Peaje (en adelante DGSCANP), entendiéndose el silencio como negativo.

Además, la citada DA preveía una modificación concesional de cara a obtener ingresos adicionales destinados a cubrir tanto el principal como los intereses de los ya mencionados préstamos participativos. Ingresos adicionales respecto a los que, en caso de concurso, ya se habría producido *ex lege* la *separatio ex dominio*, es decir, que no formarían parte de la masa.

¹¹⁷ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹¹⁸ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹¹⁹ Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2010 (BOE de 24 de diciembre de 2009).

¹²⁰ *Ibidem.*

Estas modificaciones entrañaban la ampliación del plazo concesional y la subida de las tarifas.

B. Disposición Adicional 47.^a de la Ley 39/2010, de Presupuestos Generales del Estado para 2011¹²¹.

Esta DA preveía el establecimiento de los mecanismos necesarios de cara a compensar a las concesionarias por la reducción de las tarifas en las zonas urbanas y periurbanas.

Así, esta genérica previsión se concretó en transferencias corrientes por valor de 139.193.380 euros¹²² destinadas a subvencionar el transporte terrestre:

- 37.964.220 euros para las Comunidades Autónomas.¹²³
- 101.229,16 euros fueron destinados a empresas privadas.¹²⁴

El motivo de la bajada de las tarifas de peaje fue la previsión recogida en el artículo 8 del Real Decreto-Ley 6/1999¹²⁵ que establecía una revisión de los contratos de concesión reduciendo las tarifas en un 7 por 100 en las zonas urbanas y periurbanas, debiendo la Administración compensar a las concesionarias de su ámbito competencial por la pérdida de ingresos que ello suponga.

C. Disposición Adicional 8.^a de la Ley 43/2010, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal¹²⁶.

Ante la imposibilidad de introducir una cuenta de compensación en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2011, y de cara a evitar el concurso de las

¹²¹ Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2011 (BOE de 23 de diciembre de 2010).

¹²² Presupuestos Generales del Estado 2011. *Gastos. Presupuesto por programas y memoria de objetivos*, sección 17 Ministerio de Fomento, presupuesto por programas, estado de gastos, programa 441M. Disponible en <http://www.sepg.pap.hacienda.gob.es>

¹²³ *Ibidem*.

¹²⁴ *Ibidem*.

¹²⁵ Real Decreto-Ley 6/1999, de 16 de abril, de Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia (BOE de 17 de abril de 1999).

¹²⁶ Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal (BOE de 31 de diciembre de 2010)

sociedades concesionarias de autopistas¹²⁷ se estableció en la Ley 43/2010 una DA recogiendo una cuenta de compensación conjuntamente con la concesión de un crédito extraordinario financiado con deuda pública precisamente para abonar las cantidades a pagar en el marco de dicha cuenta de compensación.

Las medidas expuestas no fueron bienvenidas por todos, especialmente las transferencias corrientes. Así, algunos partidos políticos mostraron su descontento con el sistema de subvenciones establecido recalando la necesidad de invertir en la finalización de tales proyectos.¹²⁸

Sin embargo, autores como Guayo Castiella entienden que por dichas medidas ni el principio de riesgo y ventura del contrato de concesión se ve conculcado ni tampoco que el concesionario ve suavizada la obligación de asunción de riesgo que pesa sobre él¹²⁹.

En definitiva, tal y como afirma Guayo Castiella, “*se trata de medidas extraordinarias en situaciones extraordinarias*”¹³⁰.

Sin embargo, la realidad demostró la escasa eficacia de las anteriores medidas, pues poco tiempo después las concesionarias de autopistas de peaje que se relacionan en la Introducción¹³¹ entraron en concurso.

3.3 Sección 3.ª Declaración del concurso de acreedores de las concesionarias de autopistas.

En primer lugar, cabe afirmar que concurren los presupuestos necesarios para la declaración de concurso¹³²:

- **Presupuesto objetivo:** Los problemas, ya citados, que afrontaron las concesionarias de autopistas de peaje provocaron la ruptura del equilibrio

¹²⁷ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹²⁸ Enmienda núm. 451, del Grupo Parlamentario Popular, en *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 98-5, de 29 de octubre de 2010.

¹²⁹ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹³⁰ *Ibidem.*

¹³¹ *Vid.* pp.11-12.

¹³² *Vid.* p.19.

económico financiero de la concesión¹³³, sin que las medidas adoptadas al efecto fueran eficaces para evadir **la insolvencia**.

- **Presupuesto subjetivo:** Las sociedades concesionarias de autopistas de peaje cuentan con **personalidad jurídica propia**, y por virtud del artículo 1.1 de la LC les son de aplicación las previsiones concursales.¹³⁴

Llegados a este punto, conviene recordar que el procedimiento concursal se divide básicamente en dos fases: fase común y fase de convenio o liquidación.¹³⁵

3.3.1 Efectos del auto de apertura de la fase común

La autoridad judicial declaró el concurso voluntario, con la consiguiente apertura de la fase común, de las siguientes concesionarias de autopistas estatales de peaje¹³⁶, que se relacionan a continuación por orden cronológico:

Tabla 6 Resoluciones judiciales por las que se declara la apertura de la fase común de las distintas concesionarias de autopistas de peaje.

Resoluciones judiciales de apertura de la fase común
Auto del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 y de lo Mercantil de Toledo, de 16 de mayo de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de Madrid-Toledo (AP-41)
Auto del Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, de 4 de octubre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de Madrid-Sur (R-4)
Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 23 de octubre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de AM (R-3 y R-5)

¹³³ ASENCIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.243.

¹³⁴ ASENCIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.233.

¹³⁵ *Vid.* Ilustración 1.

¹³⁶ *Vid.* pp.11-12.

<p>Auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid, de 4 de diciembre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de la Autopista Madrid-Levante (AP-36)</p>
<p>Auto del Juzgado de lo Mercantil número 11 de Madrid, 22 de enero de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Autopista de la Costa Cálida (AP-7 Cartagena-Vera)</p>
<p>Auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante, de 21 de junio de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Ciralsa (AP-7 Circunvalación de Alicante)</p>
<p>Auto del Juzgado de lo Mercantil número 10 de Madrid, de 5 de septiembre de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Henarsa (R-2)</p>
<p>Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 12 de diciembre de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de la Autopista Eje Aeropuerto (M-12)</p>

Fuente: Elaboración propia

Llegados a este punto procede plantear si el auto de apertura de fase común es causa de resolución del contrato de concesión. Así, pueden distinguirse dos etapas:

- A. Normativa de contratos del Estado hasta la actual LCSP: Tradicionalmente la regulación en materia de contratos con el Estado recogía claramente la obligatoriedad de declarar resuelto el contrato con la apertura de la fase de

liquidación concursal, previsión aplicable también a las leyes de contratos del Estado anteriores a la LC por cuanto se referían a la quiebra¹³⁷.

Así, mientras que la resolución contractual era imperativa en caso de sobrevenir liquidación concursal, la situación no estaba tan clara en relación con el auto de apertura de la fase común. En este sentido, la Disposición Final Decimotercera de la LC, por la que se reforma el TRLCAP deja abierta la posibilidad de que la Administración no resuelva el contrato tras la declaración de concurso mientras no se abra la fase de liquidación siempre y cuando el concesionario preste las garantías suficientes para su ejecución.

Se trata de no evitar, o más bien, favorecer el pleno cumplimiento del contrato en tanto la insolvencia no sea definitiva, pero sin privar a la Administración de las garantías necesarias al efecto¹³⁸, es decir, se configura como una medida paraconcursal.¹³⁹

Por otro lado, no debe olvidarse que el mantenimiento de la vigencia del contrato tiene repercusiones en relación con la calificación de ciertos créditos que ostente la Administración adjudicataria frente a la concursada, en particular los créditos por expropiaciones, que se calificarán como créditos contra la masa y no como créditos concursales¹⁴⁰, en tanto se trata de obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento al tiempo de la declaración de concurso conforme al artículo 84.2 LC.

Con todo, se trata ésta de una facultad discrecional de la Administración¹⁴¹ que ejercerá conforme al interés público¹⁴², pudiendo optarse por la resolución si el contratista no ofrece las garantías exigidas.

B. Regulación en la actual LCSP: Los artículos 211.1 b) y 279 de la actual LCSP configuran la declaración de concurso de acreedores como causa de resolución

¹³⁷ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Cartagena-Vera, p.4

¹³⁸ CARLÓN RUIZ, M., “Las Administraciones Públicas ante el fenómeno concursal: algunas reflexiones al hilo de la nueva ley”, *Revista de Administración Pública*, n.164, mayo-agosto 2004, p.134.

¹³⁹ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del...*, *op. cit.*

¹⁴⁰ BUSTO LAGO, J. M., “Los créditos derivados de justiprecios expropiatorios en el concurso de la concesionaria beneficiada de la expropiación y la tutela constitucional del Derecho de propiedad”, *Derecho Privado y Constitución*, n. 28, enero-diciembre 2014, p.379.

¹⁴¹ ASENSIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.238.

¹⁴² BUSTO LAGO, J. M., “Los créditos...”, *op. cit.* p.379.

del contrato al igual que la normativa anterior. Sin embargo, la novedad radica en la supresión de la previsión que específicamente recogía, en relación con la aplicación de las causas de resolución, que la resolución contractual procede con la declaración de concurso y, en todo caso, con la apertura de la fase de liquidación.

Así, parece ser que la nueva redacción ofrecida por la LCSP adelanta el momento en que procede la resolución al auto de declaración de concurso, es decir, con la apertura de la fase común. Con todo, se trata de una norma que lleva poco tiempo en vigor y habrá que esperar a que la jurisprudencia se pronuncie sobre este punto.

3.3.2 Efectos del auto de apertura de la fase de liquidación

Como se adelantaba, el auto de apertura de la fase de liquidación concursal tiene como efecto principal, siempre y en todo caso, la extinción de la concesión¹⁴³; extinción que se produce por ministerio de la ley.¹⁴⁴

Actualmente, tras los fracasados intentos de convenio¹⁴⁵, la apertura de la fase de liquidación se ha declarado respecto de todas las concursadas concesionarias de autopistas de peaje, que se relacionan a continuación por orden cronológico:¹⁴⁶

- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 24 de febrero de 2015, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de la Autopista Madrid-Levante.
- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 13 de octubre de 2015, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de la Autopista Eje Aeropuerto.

¹⁴³ ASENSIO PASCUAL, C., “El concurso de...”, *op. cit.* p.238.

¹⁴⁴ Consejo de Estado, Dictamen 385/2018..., *op. cit.* p.4

¹⁴⁵ Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 13 de octubre de 2015, por el que se inadmitieron dos propuestas de convenio y se declara la apertura de la fase de liquidación de la Autopista Eje Aeropuerto.

¹⁴⁶ *Vid.* Tabla 6.

- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 27 de abril de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Autopista Costa Cálida.
- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, de 10 de mayo de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Madrid-Sur.
- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 14 de junio de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Ciralsa.
- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 10 de Madrid, de 18 de octubre de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Henarsa.
- Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 2 de noviembre de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de AM.
- Auto del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción y de lo Mercantil de Toledo, de 10 de septiembre de 2018, por el que se declarara la apertura de la fase de liquidación de Madrid-Toledo.

3.4 Sección 4.ª Resolución del contrato de concesión administrativa

Dado que la apertura de la fase de liquidación produce *ex lege* la extinción del contrato de concesión, resulta ajustada a Derecho la resolución de los contratos de las concesionarias de autopistas de peaje que se acaban de relacionar por haber entrado en liquidación concursal, configurándose legalmente como un supuesto de extinción por causa no imputable a la Administración.¹⁴⁷

Su tipificación como causa de resolución responde a la naturaleza *intuitu personae* del contrato, donde la capacidad técnica y jurídica del concesionario se erige como aspecto clave, especialmente en el proceso de selección del contratista y, en consecuencia, su falta merece la extinción, a salvo las excepciones legalmente previstas.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Artículo 280.1 párrafo tercero de la LCSP.

¹⁴⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de..., op. cit.* p.730.

3.4.1 Competencia de la Administración Pública para declarar la resolución del contrato.

Ya se ha indicado que la apertura de la fase de liquidación comporta *ope legis* la resolución del contrato de concesión. Sin embargo, esta cuestión fue objeto de discusión por los administradores concursales de las concesionarias¹⁴⁹ quienes, en el trámite de audiencia, mostraron su oposición frente a la actuación de la Administración consistente en la incoación de un procedimiento encaminado a declarar la resolución del contrato y la consiguiente determinación de efectos.

La Abogacía del Estado se pronunció sobre este particular alegando que sobre la Administración pesaba la obligación de iniciar un procedimiento para constatar la concurrencia de causa y declarar resuelto el contrato, sin que el acto que pusiera fin al mismo tuviese naturaleza constitutiva, sino declarativa¹⁵⁰.

La cuestión ha sido aclarada por el Consejo de Estado¹⁵¹ partiendo de la jurisprudencia del Tribunal Supremo¹⁵²:

La resolución del contrato de concesión se produce *ope legis* por la apertura de la fase de liquidación concursal, limitándose el auto por el que se declara dicha situación jurídica a poner de manifiesto que la resolución ha tenido lugar por ministerio de la ley.

Sin embargo, la Administración deberá determinar los efectos que dicha extinción *ex lege* comporta en el ámbito administrativo, para lo cual está obligada a seguir el correspondiente procedimiento de recepción de las instalaciones y liquidación. Procedimiento que no puede tener lugar si previamente no se ha constatado la

¹⁴⁹ Consejo de Estado, Dictamen n.º 386/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción conservación y explotación de la autopista de peaje eje aeropuerto, desde la carretera M-110 hasta la A-10; de la autopista de peaje eje aeropuerto, desde la A-10 hasta la M-40; y construcción de la prolongación y mejoras del acceso sur a Barajas; de la ampliación a tres carriles de la autovía A-10 entre la conexión con el eje aeropuerto y el nudo de Hortaleza, y de la conexión aeropuerto-variante N-II y vías de servicio sur de Barajas, p.2.

¹⁵⁰ Abogacía del Estado, Informe 1848/17, Ministerio de Fomento, 2017.

¹⁵¹ Consejo de Estado, Dictamen n.º 380/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje R-4, de Madrid a Ocaña, tramo M-50 Ocaña; la circunvalación a Madrid M-50, subtramo desde la carretera N-IV hasta la carretera N-II; del eje sureste, tramo M-40 M-50, y de la prolongación de la conexión de la carretera N-II con el distribuidor este, y actuaciones de mejora en la M-50, tramo M-409 N-IV

¹⁵² Tribunal Supremo, Sala de Conflictos de Jurisdicción, Sentencia 3/2016, de 5 de diciembre de 2016.

conurrencia de causa en vía administrativa, es decir, si no se ha comprobado previamente la resolución operada por ministerio de la ley, verificación que ha de plasmarse necesariamente en un acto administrativo de naturaleza declarativa, y, por tanto, limitado a la constatación de una situación jurídica preexistente. Así, se trata de un acto debido y no potestativo.

En consecuencia, resulta ajustada a Derecho la actuación de la Administración consistente declarar la resolución del contrato, *“ciñendo su eficacia declarativa a los efectos administrativos que le son propios¹⁵³”*.

3.4.2 Grupo normativo aplicable a la resolución y liquidación.

Las autopistas estatales de peaje forman parte del transporte terrestre y en tanto se trata de un sector regulado su régimen jurídico está sujeto a múltiples normas que se han ido sucediendo a lo largo del tiempo, generando en ocasiones ciertos problemas de Derecho transitorio.

Así, el otorgamiento, desenvolvimiento y efectos de la concesión se registrarán, en cada caso, por la normativa vigente al tiempo de la adjudicación, a salvo las previsiones posteriores que específicamente dispongan otra cosa¹⁵⁴.

Sentado lo anterior, cabe afirmar que por grupo normativo se entiende aquel *“entramado de normas, diversas y en apariencia dispersas, que constituyen un conjunto coherente y que reclama su actuación simultánea. Su coherencia deriva de su igualdad estructural o de la identidad de sus criterios inspiradores (isomorfía)¹⁵⁵”*.

El grupo normativo de autopistas presenta una especialidad consistente en que las normas que lo integran no se relacionan exclusivamente en base a un criterio de jerarquía, sino

¹⁵³ Consejo de Estado, Dictamen n.º 386/2018..., *op. cit.* p.3

¹⁵⁴ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., *op. cit.* p.4.

¹⁵⁵ Consejo de Estado, Dictamen 384/2018, aprobado el 24 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje circunvalación de Alicante, la variante libre de peaje de El Campello y otras actuaciones, p.5

también de coherencia. Así, “una disposición de rango legal se integra con otras de rango reglamentario o dispositivo con preferencia a otras- también de rango legal- que el ordenamiento llama supletoriamente”.¹⁵⁶

En consecuencia, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 8/1972, con carácter previo a la aplicación de la normativa de contratos del sector público, procede acudir al subgrupo integrado por la Ley 8/1972 y su normativa de desarrollo.

En esta línea, el siguiente cuadro recoge, en términos generales, el grupo normativo aplicable al procedimiento de resolución y liquidación del contrato de concesión de autopistas estatales de peaje¹⁵⁷:

Tabla 7 Grupo normativo aplicable a las autopistas estatales de peaje

Grupo normativo aplicable a las autopistas estatales de peaje	
Subgrupo <i>“Regulación de las autopistas de peaje”</i>	Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión.
	Decreto 215/1973, de 25 de enero, por el que se aprueba el pliego de cláusulas generales. ¹⁵⁸
	Pliego de cláusulas administrativas particulares.
Subgrupo <i>“Legislación de contratos del Estado”</i>	Normativa legal y reglamentaria de contratos del Estado vigente al tiempo de adjudicación de la concesión

Fuente: Elaboración propia a partir de Consejo de Estado, Dictamen 382/2018.

¹⁵⁶ Consejo de Estado Dictamen n.º 382/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Ocaña-La Roda y la autovía libre de peaje A-42, tramo N-301 Atalaya del Cañavate, p.4
¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Decreto 215/1973, de 25 de enero, por el que se aprueba el pliego de cláusulas generales para la construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (BOE de 16 de febrero de 1973).

En el Anexo I se recoge una tabla con la normativa de contratos del Estado aplicable a cada concesión declarada en concurso de acreedores en función de sus respectivas fechas de adjudicación.

3.4.3 Procedimiento administrativo para constatar la concurrencia de causa

Ya se ha afirmado que la Administración habrá de seguir un procedimiento encaminado a verificar la resolución de la concesión operada por ministerio de la ley¹⁵⁹, siendo la DGSCANP el órgano competente para incoar¹⁶⁰ y tramitar¹⁶¹ dicho procedimiento.

Así, pueden destacarse los siguientes trámites procedimentales¹⁶²:

1. Formulación de un borrador de propuesta de resolución por la DGSCANP.
2. Trámite de audiencia al concesionario¹⁶³, que por razón del régimen de facultades del deudor en el concurso¹⁶⁴ es habitual su evacuación por el administrador concursal.
3. Informe preceptivo de la Abogacía del Estado en el Departamento, a saber, el Ministerio de Fomento¹⁶⁵.
4. Trámite de audiencia al avalista del concesionario, en su caso.
5. Aprobación por el Consejo de Ministros del acuerdo por el que se toma razón de la incoación del expediente de resolución del contrato de concesión y consiguiente autorización para la adopción de medidas provisionales¹⁶⁶ por la DGSCANP.
6. Formulación de propuesta de resolución y adopción de medidas provisionales por la DGSCANP.

¹⁵⁹ *Vid.* pp.51-52.

¹⁶⁰ Consejo de Estado, Dictamen 386/2018..., *op. cit.* p.3

¹⁶¹ Artículo 36.1 b) de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión.

¹⁶² Antecedentes Consejo de Estado Dictamen 385/2018..., *op. cit.*

¹⁶³ Consejo de Estado, Dictamen 384/2018..., *op. cit.* p.4.

¹⁶⁴ *Vid.* p.21.

¹⁶⁵ Consejo de Estado, Dictamen 382/2018..., *op. cit.* p.3

¹⁶⁶ Artículo 56.1 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

7. Solicitud de dictamen preceptivo no vinculante a la Comisión Permanente del Consejo de Estado cuando así lo disponga la normativa aplicable, y en caso de oposición del concesionario¹⁶⁷. Esta oposición puede referirse tanto a la propia extinción del contrato como a alguno de sus efectos¹⁶⁸, como la incautación de las garantías de las concesionarias de las autopistas de peaje.
8. Aprobación de la propuesta de resolución del contrato de concesión por el órgano de contratación¹⁶⁹, es decir, el Consejo de Ministros¹⁷⁰.
9. Publicación del acuerdo de resolución en el BOE.

3.5 Sección 5.ª Efectos de la resolución del contrato de concesión administrativa: Recepción de las instalaciones y liquidación.

En primer lugar, en relación con la sociedad concesionaria, la principal consecuencia derivada de la resolución del contrato de concesión de autopistas de peaje es la obligatoria disolución societaria.¹⁷¹

Como consecuencia de la disolución, se practicará necesariamente una liquidación societaria, siendo parte de la Comisión Liquidadora la DGSCANP.¹⁷²

En segundo lugar, en relación con el contrato de concesión, una vez acordada su resolución por el Consejo de Ministros, debe realizarse la liquidación concesional¹⁷³,

¹⁶⁷ Artículo 22.12 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (BOE de 25 de abril de 1980).

¹⁶⁸ Consejo de Estado Dictamen n.º 382/2018..., *op. cit.* p.3.

¹⁶⁹ Artículo 190 LCSP.

¹⁷⁰ Consejo de Estado, Dictamen n.º 326/2014, aprobado el 17 de julio de 2014, en relación con la Interpretación del contrato de concesión de la autopista de peaje AP-53, Santiago de Compostela-Ourense, tramo Santiago de Compostela-Alto de Santo Domingo, en relación con la obligación de Autopista Central Gallega, Concesionaria Española, S.A.,(ACEGA) para aplicar la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia, cuestión previa 4.

¹⁷¹ Artículo 21 del Decreto 215/1973, de 25 de enero, por el que se aprueba el pliego de cláusulas generales para la construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión.

¹⁷² *Ibidem*.

¹⁷³ Artículo 34 de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión.

siendo el Ministerio de Fomento el órgano competente para la tramitación de dicha liquidación¹⁷⁴.

Además, tras la extinción del contrato habrá de levantarse un acta de recepción en virtud de la cual el concesionario entregue a la Administración concedente las instalaciones comprendidas en la concesión, que necesariamente habrán de estar en buen estado de conservación y uso, no pudiendo ser éstas objeto de embargo¹⁷⁵.

Esta recepción de las instalaciones resulta fundamental para comprender la posterior “responsabilidad patrimonial de la Administración”.

3.5.1 Adopción de las medidas provisionales oportunas para garantizar la continuidad del servicio

No resulta admisible que la resolución del contrato de concesión provoque una paralización en la prestación del servicio. Por ello, el interés público inherente a la concesión impone la necesidad de adoptar medidas provisionales encaminadas a garantizar “*el funcionamiento regular y continuo del servicio público*”¹⁷⁶.

El artículo 213.6 de la LCSP impone al concesionario la obligación de adoptar las medidas necesarias hasta la formalización del nuevo contrato de concesión. Sin embargo, en caso de imposibilidad de éste, será la Administración quién deba ejecutar dichas medidas, por sí o por medio de terceros, como efectivamente ocurrió respecto de las concesionarias de autopistas declaradas en concurso.

Así, con fecha 16 de agosto de 2017 se aprobó un Convenio de gestión directa¹⁷⁷ entre la Administración General del Estado, concretamente el Ministerio de Fomento, y SEITTSA por el que ésta última, en su condición de sociedad mercantil estatal, asumía

¹⁷⁴ Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 por el que se resuelve el contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Ocaña-La Roda y la autovía libre de peaje A-42, tramo: N-301-Atalaya del Cañavate (BOE de 14 de julio de 2018).

¹⁷⁵ Artículo 283 de la LCSP.

¹⁷⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho...*, op. cit. p.658.

¹⁷⁷ Resolución de 16 de agosto de 2017, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio de gestión directa con la Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre, SME, SA, por el que se regula la gestión de la explotación y la preparación de la licitación de autopistas de titularidad estatal (BOE de 25 de agosto de 2017).

provisionalmente la gestión de la explotación de las autopistas de peaje cuyas concesionarias habían sido declaradas en liquidación concursal, así como la preparación de la licitación de las nuevas concesiones sobre dichas autopistas de peaje.

La creación de SEITTSA fue autorizada por acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de julio de 2005¹⁷⁸ en virtud del artículo 166.3 de la LPAP¹⁷⁹ en calidad de sociedad mercantil estatal y con forma jurídica de sociedad anónima, constituyéndose definitivamente por escritura pública el 30 de noviembre de 2005¹⁸⁰.

En la actualidad ha asumido la gestión de las autopistas de peaje R-2, R-3, R-4, R-5, AP-36, M-12, AP-41, AP-7 Cartagena-Vera y AP-7 Circunvalación de Alicante, es decir, aquellas cuya sociedad concesionaria ha sido declarada en liquidación concursal¹⁸¹.

Respecto al comienzo de la explotación por SEITTSA, será la DGSCANP el órgano competente para determinar las respectivas fechas de inicio¹⁸², que se relacionan en la siguiente tabla:

¹⁷⁸ Resolución de 16 de agosto de 2017..., *op. cit.* p.2.

¹⁷⁹ Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (BOE de 4 de noviembre de 2003).

¹⁸⁰ Resolución de 16 de agosto de 2017..., *op. cit.* p.2.

¹⁸¹ *Vid.* pp.49-50.

¹⁸² Resolución de 16 de agosto de 2017..., *op. cit.* cláusula 3.1.

Tabla 8 Fechas de inicio de explotación por SEITTSA

Inicio de la explotación por SEITTSA¹⁸³		
Autopista	Fecha prevista según convenio	Fecha real de inicio
R2	15/01/2018	01/03/2018
R3 y R5	15/01/2018	10/05/2018
R4	15/01/2018	21/02/2018
AP-36	15/01/2018	15/03/2018
M-12	15/01/2018	11/04/2018
AP-41	1/04/2018	Pendiente
AP-7 Cartagena-Vera	15/01/2018	01/04/2018
AP-7 Circunvalación de Alicante	15/01/2018	01/04/2018

Fuente: Elaboración propia a partir del Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2018 por el que se aprueban las tarifas aplicables en determinadas autopistas de la Red de Carreteras del Estado

Finalmente, cabe afirmar que con fecha 22 de diciembre de 2018 ha sido aprobada una Adenda¹⁸⁴ al citado Convenio de gestión directa para ampliar su duración máxima, a saber, del 31 de diciembre del 2018 al 31 de diciembre de 2022.

3.5.2 Incautación de las garantías definitivas de construcción y explotación.

Una de las cuestiones más discutidas ha sido la procedencia de la incautación de las garantías definitivas de construcción y explotación de las concesionarias como efecto derivado de la resolución contractual por la apertura de la fase de liquidación concursal.

¹⁸³ Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2018 por el que se aprueban las tarifas aplicables en determinadas autopistas de la Red de Carreteras del Estado (BOE de 27 de diciembre de 2018).

¹⁸⁴ Adenda al Convenio entre la Administración General del Estado y la Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre, S.M.E, S.A., por el que se regula la gestión de la explotación y la preparación de la licitación de autopistas de titularidad estatal (BOE de 27 de diciembre de 2018).

Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

La naturaleza traslativa de la concesión de autopistas, que combina la concesión de obra pública con el servicio público, determina la necesidad de otorgar una doble garantía definitiva, a saber, una de construcción y otra de explotación.¹⁸⁵

3.5.2.1 Garantía definitiva de construcción

El artículo noveno de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, impone al concesionario la obligación de otorgar una garantía definitiva de construcción.

Esta garantía responde de la realización de las obras acordadas por la sociedad concesionaria, es decir, está circunscrita al desempeño de una prestación principal del contrato, a saber, la ejecución de las obras, y a todos los deberes jurídicos inherentes e inseparables de dicha prestación principal, excluyendo la responsabilidad por cualquier otra obligación distinta que pudiera recaer sobre el concesionario¹⁸⁶.

Así, la cláusula 24 del pliego de cláusulas administrativas generales¹⁸⁷ reza “*El incumplimiento por el concesionario de cualquiera de las obligaciones impuestas en el contrato para la fase de construcción determinará que se proceda de inmediato contra la fianza constituida...*”. En este sentido, la cláusula 25 del mismo texto señala “*Terminadas las obras de construcción, y transcurrido el plazo de garantía correspondiente a cada tramo, procederá la devolución de la fianza, siempre que no exista motivo que determine su retención*”

3.5.2.1.1 No sujeción al pago de justiprecios

Son tres los motivos que determinan que la garantía de construcción no esté afectada al pago de justiprecios¹⁸⁸:

- A. La responsabilidad para con terceros, como son los expropiados, no está amparada en dicha garantía, estando sólo afectada a las obligaciones contraídas respecto a la Administración.

¹⁸⁵ Consejo de Estado, Dictamen n.º 384/2018..., *op. cit.* p.5.

¹⁸⁶ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., *op. cit.* p.5.

¹⁸⁷ Decreto 215/1973, de 25 de enero..., *op. cit.*

¹⁸⁸ Consejo de Estado, Dictamen n.º 382/2018..., *op. cit.* pp.5-6.

- B. La obligación de pago del justiprecio deriva directamente de la ley y no del contrato de concesión, a diferencia de esta garantía, que deriva única y exclusivamente de dicho contrato.
- C. Existe una garantía específica para el pago de justiprecios.

3.5.2.1.2 No incautación por incumplimiento del 1% cultural

A juicio del Consejo de Estado¹⁸⁹ tampoco procede la incautación de la garantía definitiva de construcción por el incumplimiento de la previsión recogida en el artículo 59 del Real Decreto 11/1986, de 10 de enero¹⁹⁰, en cuya virtud el concesionario está obligado a destinar un 1 por 100 del presupuesto total a "*trabajos de conservación o enriquecimiento del Patrimonio Histórico Español o de fomento de la creatividad artística*", financiando o realizando él mismo dichos trabajos.

Sin embargo, en tanto no se acredite su realización, la Administración está facultada para retener su importe con cargo a la garantía de construcción.

3.5.2.2 Garantía definitiva de explotación

La garantía definitiva de explotación es aquella que está afecta al cumplimiento de las obligaciones que pesan sobre el concesionario en relación con otra de las prestaciones principales del contrato, como es la gestión del servicio público de autopistas de peaje¹⁹¹.

Esta obligación principal de explotación comprende obligaciones específicas de conservación, continuidad y buen orden, así como la gestión de servicios complementarios¹⁹².

¹⁸⁹ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., *op. cit.* p.7.

¹⁹⁰ Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (BOE de 28 de enero de 1986).

¹⁹¹ Consejo de Estado, Dictamen n.º 381/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de los tramos: M-40 Arganda del Rey, de la autopista de peaje R-3, de Madrid a Arganda del Rey, M-40 Navacarnero, de la autopista de peaje R-5, de Madrid a Navacarnero, y de la M-50 entre la autopista A-6 y la carretera M-409.

¹⁹² *Ibidem.*

Del adecuado cumplimiento de todas ellas responde la garantía de explotación. En este sentido se pronuncia la cláusula 78 del pliego de cláusulas administrativas generales al afirmar “*El incumplimiento por el concesionario de cualquiera de las obligaciones impuestas en el contrato para la fase de explotación determinará que se proceda de inmediato contra la fianza constituida.*”¹⁹³”

3.5.2.3 Concurso fortuito vs. Concurso culpable. Especial referencia al “grupo normativo”

En primer lugar, el artículo 110 d) de la LCSP (idéntico en este punto al artículo 43 del TRLCAP que es aplicable a la inmensa mayoría de las concesionarias de autopistas concursadas) señala que las garantías definitivas responden “[d]e la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato”¹⁹⁴.

Por tanto, en principio resulta procedente la incautación de dichas garantías.

Sin embargo, se plantea ahora la cuestión de si tal incautación es ajustada a Derecho sólo en los casos en que el concurso sea calificado como culpable en la correspondiente sección de calificación concursal o no.

Para resolver esta cuestión el Consejo de Estado¹⁹⁵ acude a la delimitación del grupo normativo a que se ha hecho referencia con anterioridad¹⁹⁶:

Por un lado, dentro del subgrupo normativo “regulación de autopistas de peaje”¹⁹⁷ debe tenerse en cuenta:

- A. El artículo 32.cuarto de la Ley 8/1972, de 10 de mayo.
- B. Las cláusulas 79 y 109 del pliego de cláusulas administrativas generales¹⁹⁸ para la garantía de explotación.

Estas disposiciones establecen la extinción de la concesión por apertura de la fase de liquidación (antigua quiebra) del concesionario, con la consiguiente pérdida de

¹⁹³ Decreto 215/1973, de 25 de enero..., *op. cit.* cláusula 78.

¹⁹⁴ Artículo 110 d) LCSP.

¹⁹⁵ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., *op. cit.* p.7.

¹⁹⁶ *Vid.* pp.52-53.

¹⁹⁷ *Vid.* Tabla 7.

¹⁹⁸ Decreto 215/1973, de 25 de enero..., *op. cit.* cláusulas 79 y 109.

las garantías, independientemente de cuál sea la calificación del concurso, fortuito o culpable.¹⁹⁹

Frente a ello, dentro del subgrupo normativo “legislación de contratos del Estado²⁰⁰”, el Reglamento General de Contratación²⁰¹, la Ley 13/1995, de 18 de mayo²⁰², y el posterior TRLCAP preveían que la incautación de las garantías sólo procederá cuando el concurso hubiera sido declarado culpable²⁰³.

La cuestión se resuelve en favor de lo establecido por el subgrupo normativo “regulación de autopistas de peaje” pues éste resulta aplicable preferentemente a la normativa de contratos del Estado, que, como ya se indicó, tiene carácter supletorio.²⁰⁴

En consecuencia, procede la incautación de las garantías por la extinción de la concesión tras la apertura de la liquidación concursal cualquiera que sea la calificación del concurso²⁰⁵.

Ahora bien, a juicio del Consejo de Estado²⁰⁶, ambos tipos de garantía, de construcción y de explotación, merecen un tratamiento diferente:

- A. Garantía definitiva de construcción: Su incautación procede exclusivamente en el caso de que ésta continúe en poder de la Administración por no haber cumplido el concesionario con las obligaciones de construcción a que está afecta en los términos ya señalados. En todo caso, la Administración podrá retener con cargo a la misma el 1 por 100 cultural si su destino a estos fines no ha sido acreditado.
- B. Garantía definitiva de explotación: La mencionada incautación alcanza en todo caso a esta garantía, por incumplimiento de la obligación de gestión de que responde.

¹⁹⁹ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., cit. p.7.

²⁰⁰ *Vid.* Tabla 7.

²⁰¹ Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado (BOE de 27 de diciembre de 1975).

²⁰² Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 19 de mayo de 1995).

²⁰³ Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018..., *op. cit.* p.7.

²⁰⁴ *Ibidem.*

²⁰⁵ *Ibidem.*

²⁰⁶ Consejo de Estado, Dictamen n.º 382/2018..., *op. cit.* p.7.

Hasta aquí el criterio expuesto por el Consejo de Estado.

Finalmente, y en atención a la naturaleza no vinculante del criterio del Consejo de Estado, el Consejo de Ministros al acordar la resolución de las respectivas concesiones de autopistas de peaje²⁰⁷ ordenó la incautación total de ambas garantías definitivas, a pesar de que dicho cuerpo consultivo sólo considerase ajustada a Derecho la incautación total de:

- Las garantías de explotación en todo caso.
- La incautación de la garantía de construcción de Ciralsa (AP-7 Circunvalación de Alicante) y de la R-2, por no haber finalizado las obras a que estaban obligadas.

3.5.3 Reclamación de daños y perjuicios

Como consecuencia de la resolución del contrato por causa imputable al contratista, como es la apertura de la fase de liquidación concursal, el concesionario estará obligado a abonar a la Administración los daños y perjuicios que ésta haya sufrido por el importe que exceda del cubierto por las garantías definitivas que habrán de ser incautadas en los términos ya expuestos.

Así lo dispone el artículo 213.3 de la LCSP al señalar *“Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.”*

3.5.4 La impropia denominada responsabilidad patrimonial por la liquidación del contrato de concesión.

Una de las cuestiones más polémicas en relación con los concursos de las autopistas de peaje ha sido la impropia denominada por los medios de comunicación “responsabilidad patrimonial de la Administración”.

²⁰⁷ Vid. Anexo I

En realidad, el importe que la Administración ha de abonar al concesionario por la resolución del contrato por causa imputable a este último responde a la propia liquidación concesional²⁰⁸ y a la distribución de riesgos que realiza el ordenamiento jurídico, y no es estrictamente un supuesto de responsabilidad patrimonial en los términos de la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

Su fundamento radica en la extinción anticipada del contrato, que impide al concesionario explotar las obras y resarcirse de las mismas por el tiempo inicialmente pactado.

Por tanto, se trata de una liquidación concesional y no de una responsabilidad patrimonial de la Administración en sentido estricto.

Hecha esta primera aclaración, procede señalar que el sistema de liquidación del contrato de concesión ha experimentado una variación relevante en la nueva LCSP (que ya se adelantó en la Disposición Final 9.8 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que reformó el artículo 271 del TRLCSP y añadió el 271 bis y 271 ter) a raíz precisamente de las consecuencias derivadas de los concursos de las autopistas de peaje, y en particular de las radiales²⁰⁹, pero que por motivos de Derecho transitorio no les resulta de aplicación.

Así pueden distinguirse dos etapas:

A. Liquidación de la concesión antes de la DF 9.8 Ley 40/2015, de 1 de octubre:

Ya se indicó que tras la resolución del contrato las instalaciones en que consista la concesión habrán de revertir “*en buen estado de conservación y uso*”²¹⁰ a la Administración concedente²¹¹, y ello porque los bienes sobre los que recae la concesión tienen la consideración de dominio público²¹².

Así, la Administración concedente ostenta de nuevo el pleno dominio sobre tales bienes pudiendo explotarlos por sí misma o mediante mecanismos de gestión indirecta²¹³, y, a cambio, viene obligada a abonar al concesionario el importe correspondiente por causa de “*la expropiación de terrenos, ejecución de obras, y adquisición de bienes que sean necesarios para la explotación de la obra objeto*”

²⁰⁸ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones a la luz de la nueva Ley de contratos del sector público, en particular sobre los contratos de concesión”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, n.46, Madrid, 2017, p.46.

²⁰⁹ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones...”, *op. cit.* p.46.

²¹⁰ Artículo 272.1 del TRLCSP

²¹¹ *Vid.* p.56.

²¹² MAGIDE, M. “Algunas reflexiones...”, *op. cit.* p.46.

²¹³ *Ibidem.*

de la concesión²¹⁴”, es decir, el valor de dichas infraestructuras “en función de su grado de amortización, y de acuerdo con el valor inicial de la inversión que se fijó en el procedimiento de licitación...²¹⁵” porque el concesionario no ha podido amortizar y resarcirse de dichas instalaciones por motivo de la terminación anticipada de la concesión.

Por tanto, el plan económico-financiero de la concesión se configura como una referencia clave para determinar el pago liquidativo que recibirá el concesionario por la resolución anticipada.

Todo ello sin perjuicio de la incautación de garantías y posible indemnización de daños y perjuicios del concesionario, si la resolución no es imputable a la Administración.

B. Liquidación de la concesión tras la DF 9.8 Ley 40/2015, de 1 de octubre, y en la nueva LCSP:

La regulación actual de la LCSP mantiene la reversión de las instalaciones en favor de la Administración en las condiciones ya descritas²¹⁶, así como la incautación de garantías y abono de daños y perjuicios a la Administración.²¹⁷

La diferencia estriba en que, con la aparente intención de evitar pagar el valor de las instalaciones revertidas por el concesionario, se obliga a la Administración a licitar de nuevo la concesión originaria, recibiendo el concesionario como único pago liquidativo del contrato el resultado de la nueva licitación, o en caso de que ésta quede desierta, su tipo.²¹⁸

Así, el objetivo del legislador parece ser “disminuir en lo posible los pagos liquidativos de la concesión²¹⁹” para evitar en el futuro los problemas mediáticos que ha generado esta cuestión con el concurso de las autopistas de peaje.

²¹⁴ Artículo 247.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público

²¹⁵ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones..., *op. cit.* p.46.

²¹⁶ Artículo 283 LCSP.

²¹⁷ Artículo 280.2 LCSP

²¹⁸ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones..., *op. cit.* p.46.

²¹⁹ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones..., *op. cit.* p.46.

Finalmente, conviene tener en cuenta dos cuestiones:

1. El pago de los justiprecios corre a cargo del beneficiario, es decir, del concesionario. Sin embargo, si éste no paga, es la Administración quién asume la satisfacción del justiprecio, subrogándose en la posición crediticia que hasta ahora ostentaba el expropiado. Efectuada la subrogación, en caso de que dichas cantidades no le fueran reembolsadas a la Administración, ésta podrá minorar el importe que debe abonar al concesionario²²⁰ en concepto de liquidación del contrato de concesión para satisfacer su crédito.²²¹
2. La pignoración anticipada que en el marco de un *projetc finance* realizan las entidades financieras sobre el crédito consistente en el pago liquidativo de la concesión por la Administración, se considera resistente al concurso siempre y cuando el crédito haya nacido con anterioridad a la declaración de concurso o bien, habiendo nacido posteriormente a la declaración de concurso se funde en una relación jurídica anterior, como ocurre con las concesionarias de autopistas de peaje donde esta cuestión adquiere una gran relevancia práctica pues esta resistencia no hace sino incrementar la predisposición de los proveedores externos de capital a proporcionar financiación.²²²

Actualmente, la nueva LCSP (y tras la DF 9.7 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que reformó el artículo 261 del TRLCSP) exige para la pignoración que ésta guarde relación con la concesión y que cuente con el consentimiento del órgano de contratación, debiendo publicarse en el BOE o en un diario autonómico o provincial²²³.

²²⁰ Consejo de Estado, Dictamen 385/2018..., *op. cit.* p.6.

²²¹ Artículo 7.7 del Real Decreto-ley 1/2014, de 24 de enero, de reforma en materia de infraestructuras y transporte, y otras medidas económicas (BOE de 25 de enero de 2014). Aplicable a todas las concesiones independientemente de su fecha de adjudicación por virtud de la DT segunda de dicho Real-Decreto Ley.

²²² PULGAR EZQUERRA, J., “Ley 17/2014 de medidas urgentes..., *op. cit.* pp-32-33.

²²³ Artículo 273.3 LCSP.

3.6 Sección 6.ª Situación de la Administración tras la resolución del contrato de concesión.

Una vez acordada la resolución de los contratos de concesión de autopistas de peaje por el Consejo de Ministros²²⁴, la Administración, y en particular el Ministerio de Fomento, deviene obligado a abonar los pagos liquidativos ya mencionados, determinándose su cuantía por el procedimiento administrativo correspondiente.

En relación con la prestación del servicio público de autopistas de peaje, como ya se indicó, su continuidad está siendo garantizada provisionalmente por la gestión de SEITTSA, pudiendo extenderse dicha explotación, como máximo, hasta el 31 de diciembre de 2022²²⁵.

Por ello, en la actualidad el Ministerio de Fomento está trabajando para rediseñar las concesiones de autopistas de peaje fracasadas de cara a una nueva licitación, que se espera tendrá lugar en los próximos años.

Finalmente mencionar que este rediseño en caso de fracaso no será posible en el futuro para las nuevas concesiones que se adjudiquen al amparo la nueva LCSP de acuerdo con el tenor literal del artículo 281.1 que impone a la Administración la obligación de licitar de nuevo la concesión inicialmente adjudicada, abriéndose así la discusión de si realmente esta nueva regulación es adecuada desde un punto de vista práctico o si por el contrario supone una condena que determina la imposibilidad de vencer los obstáculos que causaron el fracaso y que, en consecuencia, provocará que las licitaciones futuras queden desiertas ante la falta de interés del sector privado²²⁶.

²²⁴ *Vid.* Anexo I

²²⁵ Adenda al Convenio entre la Administración General..., *op. cit.*

²²⁶ MAGIDE, M. "Algunas reflexiones...", *op. cit.* p.47.

4 CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES.

El concurso de acreedores de las concesionarias de autopistas de peaje, y en particular de las radiales, pasará a la historia como un ejemplo de mala planificación con grandes repercusiones socioeconómicas.

Su impacto ha sido tan relevante que la nueva normativa de contratos del Estado, materializada en la LCSP es tributaria de este episodio concursal. En efecto, las reformas acometidas por el legislador reflejan claramente una intención de evitar que vuelvan a suceder los problemas derivados del concurso de las autopistas de peaje, especialmente en lo relativo a la terminación de la concesión.

En este sentido, son muchos los autores que consideran que acometer una regulación general a partir de un supuesto concreto no resulta en absoluto beneficioso desde un punto de vista práctico²²⁷, y en particular, en relación con la liquidación de la concesión, desde el sector privado se aboga por la vuelta al sistema tradicional basado en el valor de las inversiones no amortizadas conforme a lo que se hubiera fijado competitivamente en el proceso de licitación²²⁸.

Dejando al margen estas cuestiones, a juicio del Consejo de Estado²²⁹, el fracaso de las concesionarias de autopistas de peaje pone de manifiesto que dichas adjudicaciones no respondían en absoluto a una buena administración.

En efecto, su otorgamiento adoleció de grandes deficiencias en aspectos tan esenciales de configuración y planificación que resultó imposible soportar el duro golpe que supuso la crisis económico-financiera de 2008 provocando que se tambaleasen sus cimientos con un resultado inevitable: el concurso de acreedores.

Estas deficiencias en el otorgamiento de las concesiones no fueron, sin embargo, fruto del azar, sino que son un reflejo de los problemas inherentes a la propia regulación general de contratos del Estado.

²²⁷ FLORES SEGURA, M., “La insolvencia de las empresas concesionarias de obras y servicios públicos o contratistas de las Administraciones Públicas”, *Revista de Derecho Mercantil*, n. 294, 2014, pp. 414.

²²⁸ MAGIDE, M. “Algunas reflexiones...”, *op. cit.* p.51.

²²⁹ Consejo de Estado, Dictamen 385/2018..., *op. cit.* p.8.

Entre ellos cabe destacar tanto cuestiones de fondo como de forma.

En relación con las primeras llama la atención la poco equilibrada distribución de riesgos que, tal y como afirma el Consejo de Estado, lleva incluso a una cuasi supresión del riesgo y ventura por asegurarse prácticamente la recuperación de las inversiones realizadas por el concesionario²³⁰.

Respecto a las cuestiones de forma, se ha demostrado que los procedimientos de adjudicación actuales no resultan adecuados para contratos tan complejos, por razón de su celeridad y falta de negociación con el sector privado, que alejan a la Administración de la realidad y dificultan la consecución de estimaciones factibles.²³¹

Ahora bien, el fracaso puntual de las concesiones de autopistas de peaje no debe considerarse como una manifestación de la quiebra del sistema concesional, sino más bien como una oportunidad de acometer reformas que realmente permitan sanar en raíz las carencias de que adolece la regulación general de contratos del Estado.

Por tanto, aunque no es admisible una regulación general a partir de un caso concreto sí que se considera necesario identificar los errores cometidos y adoptar las medidas oportunas para corregirlos de cara a futuro, protegiendo así la integridad del sistema concesional.

En definitiva, en España la historia de las concesiones es una historia de éxito y no debe permitirse que este episodio concursal protagonizado por las autopistas de peaje eclipse los grandes logros que mediante este sistema se han conseguido a lo largo de los años.

²³⁰ Consejo de Estado, Dictamen 386/2018..., *op. cit.* p.6.

²³¹ MAGIDE, M. "Algunas reflexiones...", *op. cit.* p.49.

5 BIBLIOGRAFÍA

5.1 Normativa

Ley de 26 de febrero de 1953 sobre construcción por particulares de carreteras de peaje (BOE de 27 de febrero de 1953).

Ley 55/1960, de 22 de diciembre, de carreteras en régimen de concesión (BOE de 23 de diciembre de 1960).

Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE de 10 de julio de 2003).

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (BOE de 9 de noviembre de 2017).

Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE de 10 de julio de 2003)

Real Decreto de 3 de febrero de 1881 por el que se aprueba el proyecto de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Gaceta de Madrid de 5 de febrero de 1881).

Código de Comercio de 30 de mayo de 1829 (Gaceta de Madrid de 13 de octubre de 1829).

Ley de suspensión de pagos, de 26 de julio de 1922 (Gaceta de Madrid de 14 de septiembre de 1922).

Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social (BOE de 28 de febrero de 2015).

Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE de 2 de octubre de 2015)

Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE de 10 de julio de 2003).

Ley de Contratos de Estado, Texto articulado de 8 de abril de 1965, modificado por la Ley de 17 de marzo de 1973 y por Real Decreto legislativo de 2 de mayo de 1986 (BOE de 23 de abril de 1965).

Directiva 2014/23/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

Instrucción para promover y ejecutar las obras públicas aprobada por Real Decreto de 10 de octubre de 1845.

Ley General de Obras Públicas de 13 de abril de 1877 (Gaceta de Madrid de 15 de abril de 1877).

Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 19 de mayo de 1995).

Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas. (BOE de 24 de mayo de 2003).

Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio de 2000).

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (BOE de 31 de octubre de 2007).

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (BOE de 16 de noviembre de 2011).

Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (BOE de 11 de mayo de 1972).

Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras (BOE de 30 de septiembre de 2015).

Reglamento General de Carreteras, aprobado por Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre (BOE de 23 de septiembre de 1994).

Real Decreto 657/1986, de 7 de marzo, sobre organización y funcionamiento de la Delegación del Gobierno en las Sociedades Concesionarias de Autopistas Nacionales de Peaje (BOE de 8 de abril de 1986).

Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (BOE de 24 de diciembre de 2009).

Decreto de 26 de abril de 1957 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (BOE de 20 de junio de 1957).

Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 (BOE de 23 de diciembre de 2010).

Presupuestos Generales del Estado 2011. *Gastos. Presupuesto por programas y memoria de objetivos*. Sección 17 Ministerio de Fomento, presupuesto por programas, estado de

gastos, programa 441M. Disponible en http://www.sepg.pap.hacienda.gob.es/Presup/PGE2011Ley/MaestroDocumentos/PGE-ROM/doc/1/3/14/2/1/N_11_E_R_31_117_1_1_1_1441M_2.PDF. Consulta 28/02/2019.

Real Decreto-Ley 6/1999, de 16 de abril, de Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia (BOE de 17 de abril de 1999).

Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal (BOE de 31 de diciembre de 2010).

Decreto 215/1973, de 25 de enero, por el que se aprueba el pliego de cláusulas generales para la construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión (BOE de 16 de febrero de 1973).

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE de 2 de octubre de 2015).

Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (BOE de 25 de abril de 1980).

Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 por el que se resuelve el contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Ocaña-La Roda y la autovía libre de peaje A-42, tramo: N-301-Atalaya del Cañavate (BOE de 14 de julio de 2018).

Resolución de 16 de agosto de 2017, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio de gestión directa con la Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre, SME, SA, por el que se regula la gestión de la explotación y la preparación de la licitación de autopistas de titularidad estatal (BOE de 25 de agosto de 2017).

Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (BOE de 4 de noviembre de 2003).

Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2018 por el que se aprueban las tarifas aplicables en determinadas autopistas de la Red de Carreteras del Estado (BOE de 27 de diciembre de 2018).

Adenda al Convenio entre la Administración General del Estado y la Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre, S.M.E, S.A., por el que se regula la gestión de la explotación y la preparación de la licitación de autopistas de titularidad estatal (BOE de 27 de diciembre de 2018).

Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (BOE de 28 de enero de 1986).

Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado (BOE de 27 de diciembre de 1975).

Real Decreto-ley 1/2014, de 24 de enero, de reforma en materia de infraestructuras y transporte, y otras medidas económicas (BOE de 25 de enero de 2014).

5.2 Resoluciones judiciales

Auto del Juzgado de lo Mercantil, n.º 6 de Madrid, de 19 de febrero de 2015 (LA LEY 17203/2015).

Sentencia del TJCE de 25 de marzo de 2010, asunto C-451/08, FJ 67.

Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009, FJ 3º (LA LEY 119163/2009).

Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2003, FJ 15º (LA LEY 476/2004).

Auto del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 y de lo Mercantil de Toledo, de 16 de mayo de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de Madrid-Toledo (AP-41).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, de 4 de octubre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de Madrid-Sur (R-4).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 23 de octubre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de AM (R-3 y R-5).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid, de 4 de diciembre de 2012, por el que se declara el concurso voluntario de la Autopista Madrid-Levante (AP-36).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 11 de Madrid, 22 de enero de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Autopista de la Costa Cálida (AP-7 Cartagena-Vera).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante, de 21 de junio de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Ciralsa (AP-7 Circunvalación de Alicante).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 10 de Madrid, de 5 de septiembre de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de Henarsa (R-2).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 12 de diciembre de 2013, por el que se declara el concurso voluntario de la Autopista Eje Aeropuerto (M-12).

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 24 de febrero de 2015, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de la Autopista Madrid-Levante.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 13 de octubre de 2015, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de la Autopista Eje Aeropuerto.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 27 de abril de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Autopista Costa Cálida.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, de 10 de mayo de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Madrid-Sur.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 14 de junio de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Ciralsa.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 10 de Madrid, de 18 de octubre de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de Henarsa.

Auto del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid, de 2 de noviembre de 2017, por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de AM.

Auto del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción y de lo Mercantil de Toledo, de 10 de septiembre de 2018, por el que se declarara la apertura de la fase de liquidación de Madrid-Toledo.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de Conflictos de Jurisdicción, 3/2016, de 5 de diciembre de 2016 (LA LEY 181145/2016).

5.3 Dictámenes Consejo de Estado

Consejo de Estado, Dictamen n.º 3375/2001, aprobado el 5 de diciembre de 2001, en relación con el Anteproyecto de la Ley Reguladora de la Concesión de Obras Públicas. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2001-3375>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 54700, aprobado el 5 de diciembre de 1990, en relación con el restablecimiento del equilibrio económico financiero de la concesión de la Autopista Villalba Villacastín-Adanero. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-0-54700>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 385/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Cartagena-Vera. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-385>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 386/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción,

conservación y explotación de la autopista de peaje eje aeropuerto, desde la carretera M-110 hasta la A-10; de la autopista de peaje eje aeropuerto, desde la A-10 hasta la M-40; y construcción de la prolongación y mejoras del acceso sur a Barajas; de la ampliación a tres carriles de la autovía A-10 entre la conexión con el eje aeropuerto y el nudo de Hortaleza, y de la conexión aeropuerto-variante N-II y vías de servicio sur de Barajas. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-386>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 380/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje R-4, de Madrid a Ocaña, tramo M-50 Ocaña; la circunvalación a Madrid M-50, subtramo desde la carretera N-IV hasta la carretera N-II; del eje sureste, tramo M-40 M-50, y de la prolongación de la conexión de la carretera N-II con el distribuidor este, y actuaciones de mejora en la M-50, tramo M-409 N-IV. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-380>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 384/2018, aprobado el 24 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje circunvalación de Alicante, la variante libre de peaje de El Campello y otras actuaciones. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-384>

Consejo de Estado Dictamen n.º 382/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje Ocaña-La Roda y la autovía libre de peaje A-42, tramo N-301 Atalaya del Cañavate. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-382>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 326/2014, aprobado el 17 de julio de 2014, en relación con la Interpretación del contrato de concesión de la autopista de peaje AP-53, Santiago de Compostela-Ourense, tramo Santiago de Compostela-Alto de Santo Domingo, en relación con la obligación de Autopista Central Gallega, Concesionaria Española, S.A.,(ACEGA) para aplicar la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-326>

Consejo de Estado, Dictamen n.º 381/2018, aprobado el 17 de mayo de 2018, en relación con la resolución del contrato de concesión administrativa para la construcción, conservación y explotación de los tramos: M-40 Arganda del Rey, de la autopista de peaje R-3, de Madrid a Arganda del Rey, M-40 Navalcarnero, de la autopista de peaje R-5, de Madrid a Navalcarnero, y de la M-50 entre la autopista A-6 y la carretera M-409. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2018-381>

5.4 Obras doctrinales

ALMOGUERA GARCÍA, J., “Las crisis empresariales. La solicitud y la declaración del concurso” en QUETGLAS, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, pp.15-42.

ASENCIO PASCUAL, C., “El concurso de acreedores de la sociedad concesionaria”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, Wolters Kluwer, n. 16, 2012, pp. 233-245.

ARROYO, I. Y MORRAL, R., *Teoría y práctica del Derecho Concursal. Examen de la Ley 38/2011 y sus posteriores reformas (Ley 14/2013 y RDL 4/2014)*, Tecnos, Madrid, 2016.

BAEZA MUÑOZ, M. A., *Planificación económico-financiera de las concesiones de autopistas de peaje. Un estudio empírico del caso español*, Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2008.

BAEZA MUÑOZ, M. A., ORTEGA HORTELANO, A., Y VASSALLO MAGRO, J.M., “La crisis económica en las concesiones de autopistas de peaje” en *Actas del XVI Congreso AECA*, ed. AECA, Granada, 2011, pp.1-18.

BALOCCHI, E., “Concessioni amministrative” en *Enciclopedia Forense*, Vallardi, Milán, 1958.

BURZACO, M., “Contratos del sector público” en *Derecho Administrativo III*, Dykinson, Madrid, 2016, pp.41-86.

BUSTO LAGO, J. M., “Los créditos derivados de justiprecios expropiatorios en el concurso de la concesionaria beneficiada de la expropiación y la tutela constitucional del Derecho de propiedad”, *Derecho Privado y Constitución*, n. 28, enero-diciembre 2014, pp. 355-399.

CARLÓN RUIZ, M., “Las Administraciones Públicas ante el fenómeno concursal: Algunas reflexiones al hilo de la nueva ley”, *Revista de Administración Pública*, n. 164, mayo-agosto 2004, pp. 95-143.

(Disponible en <file:///C:/Users/Carmen%20CDPM/Downloads/Dialnet-LasAdministracionesPublicasAnteElFenomenoConcursal-975180.pdf>; última consulta 4/03/2019).

COELLO DE PORTUGAL, I., “Prólogo: Los defectos de la legislación concursal.” En RED CONCURSAL, S.L.P (ed.), *Ley Concursal*, Romana Editorial, Madrid, 2013, pp.5-8.

FERNÁNDEZ ACEVEDO, R., *Las concesiones administrativas de dominio público*, Aranzadi, Navarra, 2007.

FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *El nuevo régimen de contratación pública. Comentarios a la luz de la ley 9/2017 de Contratos del Sector Público*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018.

FLORES SEGURA, M., “La insolvencia de las empresas concesionarias de obras y servicios públicos o contratistas de las Administraciones Públicas”, *Revista de Derecho Mercantil*, n. 294, 2014, pp. 403-424.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo I*, Civitas, Madrid, 1993.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, *Contratos del sector público y concurso de acreedores*, La Ley, Madrid, 2011.

JIMÉNEZ DE CISNEROS, F. J., *Obras públicas e iniciativa privada*, Montecorvo, Madrid, 1998.

MAGIDE, M. “Algunas reflexiones a la luz de la nueva Ley de contratos del sector público, en particular sobre los contratos de concesión”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, n.46, Madrid, 2017, pp.40-55.

MARTÍNEZ MUÑOZ, M. Y PRADES CUTILLAS, D., “La calificación del concurso” en QUETGLAS, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, pp. 217-245.

PRICKRELL, D. H., *Urban rail transit projects: Forecast versus actual ridership and cost*, US Department of Commerce, Washington DC, 1990.

PULGAR EZQUERRA, J., “Ley 17/2014 de medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial y Real Decreto-Ley 11/2014 de reformas urgentes en materia concursal: nuevos paradigmas”, *Diario La Ley*, n. 8391, Sección Doctrina, 2014, pp.1-35 (LA LEY 7151/2014).

QUETGLAS, R. S., “Efectos de la declaración de concurso” en QUETGLAS, R. S. (coord.), *Fundamentos de Derecho Empresarial. Derecho Concursal*, Aranzadi, Navarra, 2018, pp. 43-57.

RUIZ OJEDA, A., *La concesión de obra pública*, Thomson Civitas, Madrid, 2006.

VERDÚ CAÑETE, M. J., "Efectos de la declaración del concurso" en *Derecho Mercantil de Contratos. Derecho Concursal*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2014, pp. 249- 256.

VILLAR PALASÍ, J. L. Y VILLAR EZCURRA, J. L. (1983). *Principios de Derecho Administrativo. Tomo III: Contratación administrativa*, AGISA, Madrid, 1983.

6 ANEXOS

6.1 Anexo I:

Tabla 9 Adjudicación, legislación de contratos aplicable y resolución de los contratos de concesión de autopistas nacionales de peaje declaradas en concurso

Sociedad concesionaria	Decreto de adjudicación de la concesión	Legislación de contratos aplicable	Resolución de la concesión
R-2 Autopista del Henares, S.A., Concesionaria del Estado (Henarsa)	Real Decreto 1834/2000, de 3 de noviembre (BOE de 4 de noviembre del 2000)	Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)	Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)
R-3 y R-5 Accesos de Madrid, Concesionaria Española, S.A.	Real Decreto 1515/1999, de 24 de septiembre (BOE de 6 de octubre de 1999)	Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 19 de mayo de 1995)	Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)
R-4 Autopista Madrid Sur, Concesionaria Española de Autopistas, S.A.	Real Decreto 3540/2000, de 29 de diciembre (BOE de 30 de diciembre del 2000)	Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)	Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)

<p>AP-36 Autopista Madrid- Levante, Concesionaria Española, S.A.</p>	<p>Real Decreto 280/2004, de 13 de febrero (BOE de 21 de febrero de 2004)</p>	<p>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)</p>	<p>Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)</p>
<p>M-12 Autopista Eje Aeropuerto Concesionaria Española, S.A.</p>	<p>Real Decreto 1197/2002, de 8 de noviembre (BOE de 26 de noviembre de 2002)</p>	<p>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)</p>	<p>Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)</p>
<p>AP-41 Autopista Madrid- Toledo, Concesionaria Española, S.A.</p>	<p>Real Decreto 281/2004, de 13 de febrero (BOE de 21 de febrero de 2004)</p>	<p>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)</p>	<p>Acuerdo del Consejo de Ministros de 8 de febrero de 2019 (BOE de 12 de febrero de 2019)</p>
<p>AP-7 Cartagena- Vera Autopista de la Costa Cálida, Concesionaria Española de Autopistas, S.A. (AUCOSTA)</p>	<p>Real Decreto 245/2004, de 6 de febrero (BOE de 14 de febrero de 2004)</p>	<p>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)</p>	<p>Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2018 (BOE de 14 de julio de 2018)</p>

<p>AP-7 Circunvalación de Alicante Ciralsa, S.A., Concesionaria del Estado</p>	<p>Real Decreto 282/2004, de 13 de febrero (BOE de 21 de febrero de 2004)</p>	<p>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 21 de junio del 2000)</p>	<p>Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de julio de 2018 (BOE de 21 de julio de 2018)</p>
---	---	--	---

Fuente: Elaboración propia

