

CAPITULO VI.

DE LAS OBRAS PUBLICAS Y DE LAS CONTRATAS.

Son obras públicas aquellas que interesan á la universalidad del país, ó á una comunidad de habitantes en cuanto forman parte del todo político y queda oscurecido su carácter de persona moral. Los bienes que constituyen el patrimonio de un Estado, ayuntamiento ó corporacion, entran en el dominio privado, estan sujetos al derecho comun y engendran actos civiles muy distintos de los actos administrativos. La reparacion de una casa perteneciente á los propios de un pueblo ó de una finca de beneficencia, no debe reputarse obra pública, sino carga aneja á la condicion del propietario.

Hay además servicios públicos que el Gobierno encomienda asimismo á la industria particular, celebrando obligaciones en la forma establecida por el derecho comun. Son tambien verdaderos actos civiles cuyo objeto es el suministro de víveres, la fabricacion de papel para el sello, la recaudacion de los derechos de portazgos, y otros medios de gestion de los intereses colectivos de la competencia propia del Gobierno, y que no por una delegacion de su potestad sino por cumplimiento de un convenio, caen en las manos de una persona privada; pero excluyendo la administracion de los bienes, rentas y arbitrios y todas aquellas cosas que constituyen el patrimonio de los pueblos ó corporaciones.

«La delegacion de las facultades propias de la administracion en favor de los particulares se hace en virtud de contratos ajustados á reglas de equidad y prudencia, para concertar los intereses del estado con los de los empresarios de las obras y servicios públicos, porque sin esta concordia no hay justicia, ni conveniencia, ni seguridad en punto á la satisfaccion de semejantes necesidades en lo venidero. El Gobierno debe procurar el bien general con justicia y economía, y sobre todo manteniéndose fiel á sus promesas, porque el grado de crédito que inspire, será un poderoso auxiliar en la próspera y en la adversa fortuna.

«No es obligatorio, sino potestativo en la administracion ejecutar dichas obras y desempeñar tales servicios por sí misma ó por medio de particulares que se comprometen á suplir los cuidados del Gobierno mediante nna cantidad convenida, mas cuando prefieren el medio de los contratos, es la primera máxima en este punto que se celebren con publicidad y concurrencia: dos circunstancias que manifiestan su fuerza y su celo exquisito en promover y adelantar los intereses del estado. Sin ellas no reina la confianza en el ánimo de los pueblos, y así ni se prestan con docilidad á los sacrificios que se les exigen, ni se ofrecen capitales para las empresas de utilidad comun.

Considerando tan graves razones, y por regla general se verifican tales contratos para toda clase de obras y servicios por cuenta del Estado, mediante la subasta y en remate público y solemne ante la autoridad á quien corresponde.

El remate se adjudica siempre al mejor postor, con tal de que su proposicion esté ajustada á la forma préviamente establecida para la subasta.

Todas las proposiciones deben hacerse en pliegos cerrados para evitar confabulaciones y la intervencion de terceros mo-

vidos por el deseo de alcanzar una prima: ardides de la codicia que ceden en menoscabo de los intereses del estado. En seguida se procede á su lectura, se declara la proposicion mas ventajosa, se extiende el acta por el escribano que intervenga, y legalizada en forma, se eleva al superior para la resolucion definitiva si ha lugar á solicitarla.

Aprobado el remate, el adjudicatario otorga la escritura de obligacion, constituye la fianza estipulada y es conveniente que renuncie el fuero de su domicilio para los casos en que sea preciso proceder ejecutivamente hasta lograr el cumplimiento de lo pactado.

No quedarian ásalvo los intereses públicos sin tomar precauciones contra una concurrencia insensata que alejando á los hombres de buena fé de los remates, pusiese a la autoridad á merced de especuladores aventureros sin medios y aca-so sin uoluntad de llevar á cabo las obras y servicios que toman por su cuenta. Por esta razon se adopta la cautela de exigir á los citadores, en el abono conveniente que consiste en un documento por el cual alguna persona notoriamente solvente se obliga á cumplir el contrato que se verifique con el licitador. Terminado el remate se devuelve la garantía á todos los licitadores que han tomado parte en él, excepto aquel ó aquellos en cuyo favor se hiciere la adjudicacion.

“Es muy comun que los contratistas de obras y servicios públicos fatiguen á la autoridad con reclamaciones fundadas ó infundadas relativas al aumento de los precios convenidos ó á indemnizaciones de daños y pérdidas que aun siendo ciertas, tal vez proceden de su negligencia, falta de medios, error de cálculo ó mala direccion.

“Y si bien la administracion suele atender mas á la equidad que al rigor del derecho, todavia conviene fijar algunas

reglas que atajen los abusos á que naturalmente se inclina cualquiera poder arbitrario. De otro modo dejarían de ser la publicidad y la concurrencia cautelas eficaces contra la ignorancia y la malicia de los hombres. Un postor de mala fe se presentaría á la subasta y haría que le adjudicasen el remate con la reserva mental de obtener por medios lícitos ó ilícitos la relajación de las condiciones solo en la apariencia aceptadas.

Así pues, el contratista no tiene derecho á reclamar aumento alguno de los precios fijados en el cuadro general que acompaña al presupuesto á título de error ó omisión. Tampoco procede su reclamación, cuando la funda en indicaciones que sobre las obras, sus precios y demás circunstancias del proyecto se hagan en la memoria, porque este documento no sirve de base á la contrata."

Dos elementos necesarios deben distinguirse en todo contrato administrativo; el primero las estipulaciones generales ó especiales que ligan recíprocamente á la administración y al contratista, y el segundo los principios y doctrinas que rigen en la materia y se aplican á todas las obligaciones de la misma naturaleza, segun se consignan en las leyes comunes. Así pues, estos principios generales del derecho suplen la falta de reglas positivas, declaran el sentido de las cláusulas oscuras ó ambiguas, y en fin constituyen el fundamento de la jurisprudencia administrativa en orden á los contratos de obras y servicios públicos.

"Uno de los puntos en que estos se apartan mas de los ordinarios es la mayor libertad de disolverlos mediante la rescisión. En efecto, los contratos de obras y servicios públicos se rescinden:

"Por la muerte del contratista, ó no ser que los herederos
TOMO II 7

ofrezcan llevarlo á cabo bajo las condiciones estipuladas. En tal caso el Gobierno puede admitir á desechar la oferta, sin que los herederos del contratista tengan derecho á reclamar indemnizacion alguna, si su proposicion no fuere aceptada por el Gobierno; pero si á que se adquieran por el estado, prévia tasacion, las herramientas, útiles y efectos destinados á las obras.

“Por regla general quien celebra un contrato se obliga por sí y transmite la obligacion á sus herederos. Sin embargo exceptúan los intérpretes las obligaciones de hecho ó las que consisten en hacer una cosa para la cual se requieren dotes personales, como pintar un cuadro, edificar una casa, etc. Cuando la administracion cierra un contrato de obras ó servicios públicos, escoge especuladores hábiles y dignos de su confianza; y así como no puede verificarse una sustitucion de personas sin el expreso consentimiento del Gobierno, tampoco puede la muerte producir novacion forzosa del contrato primitivo. El heredero queda en libertad de continuar ó no continuar cumpliendo la obligacion de su causante, y el Gobierno es tambien libre en aceptar ó no aceptar su oferta. Tratáse de una delegacion del poder administrativo en favor de un sujeto ó empresa determinada. Si la nueva delegacion no equivale á la antigua, la administracion liquida cuentas con el heredero, y provée de nuevo al remedio de aquellas necesidades.

“Cuando las modificaciones introducidas en el proyecto de una obra alteran la contrata de modo que en el importe total resulte una diferencia de la sesta parte en mas ó en menos, y cuando las equivocaciones materiales del presupuesto ascienden á igual suma, siempre que se hubiese hecho dentro del plazo legal la reclamacion oportuna, y en fin, cuando provenga la alteracion de la diferencia entre el pre-

supuesto detallado de las obras y la cantidad alzada que para ellas figure en el general de la contrata.

“Sujetarse el Gobierno al proyecto primitivo con tal rigor que en nada pueda alterarlo, seria encerrarse en los límites de un compromiso que corresponde á necesidades variables, y tal vez despojarse de los medios convenientes á su satisfaccion. Obligar al contratista á pasar por cualesquiera alteraciones, no se compadece con la justicia. Compensar las diferencias resultantes con un aumento proporcionado de precios, se presta al abuso, á siniestras interpretaciones, á desavenencias y litigios. Por otra parte, si las modificaciones salvan cierto límite razonable, burlan los cálculos del capitalista. Lo mejor es concederle el derecho de pedir la rescision, y apelar á nueva subasta.

Suele suceder que el Gobierno disponga que cesen ó se suspendan indefinidamente las obras.

Entonces se rescinde el contrato, procediendo el Gobierno á la recepcion provisional de las obras ejecutadas, y á la final cuando haya espirado el término de su garantía. Sin embargo, en caso de suspension, la rescision no es obligatoria para el contratista, sino optativa, pues la administracion deja á su arbitrio esperar á la continuacion de las obras empezadas, ó sacudir el yugo de la obligacion contraida. El Gobierno no puede, sin caer en la nota de temerario, despojarse del derecho de mandar que cesen ó se suspendan las obras, porque su plan está subordinado á la naturaleza esencialmente variable de las necesidades públicas y á la extension de los recursos del tesoro.

·Si llega á transcurrir el término señalado para la ejecucion de las obras sin que se alce la suspension decretada por el Gobierno tiene el contratista derecho á la rescision, y á

que se acuerde desde luego la recepcion provisional de lo ejecutado, y la final corrido el plazo de la garantía.

La suspension embarga el capital de la empresa, disminuye ó deteriora los materiales acopiados y ocasiona pérdidas y quebrantos que no estaban previstos. Si es breve, los daños pueden subsanarse si en efecto hay algunos: si es larga, se modifican gravemente las condiciones del contrato, y no es justo que el servicio público padezca menoscabo, ni tampoco que el contratista soporte el peso de una responsabilidad de la cual no tiene culpa.

Quien se presenta á la subasta, sabe ó debe saber á lo que se obliga, y acepta los beneficios con las cargas consiguientes. No se le juzga por una ley que repugna, sino por la que él mismo se impone. Así es que por onerosas que sean las condiciones del contrato no tiene derecho el contratista de repugnarlas; no antes del contrato, porque es libre para aceptarlo ó no aceptarlo y no despues de él, porque su aceptacion ha hecho ley.

Segun buena doctrina fundada en equidad, procede así mismo la rescision de parte de la autoridad mediante indemnizacion, cuando el contrato resulta oneroso á los intereses públicos, como si las obras ó servicios adjudicados en el remate fuesen ya innecesarios por la forma de un proyecto, el término de una guerra, &c. La administracion que tiene á su cuidado el bien de los pueblos, rescinde el contrato como encargada de la tutela del estado, salvo el derecho de tercero en punto á la reparacion de daños y perjuicios.

Todas las cuestiones que puedan surrir en los contratos se resuelven por los tribunales si el contratista no reconoce la jurisdiccion administrativa y rehusa obedecer las resoluciones de esta; pero es conveniente tambien advertir que no incumbe á los tribunales antes que se ventile la cuestion, suspen-

der las obras públicas, porque no les está encomendada la administracion y por tanto no pueden saber si es ó no posible sin daño público la suspension de las obras que tienen ese carácter.

Para evitar muchas dificultades ha sido á veces costumbre asentar entre las condiciones de la contrata que en caso de desavenencia entre las partes que la han celebrado se someta el contratista á la decision administrativa de la autoridad superior á la que celebra la contrata.

CAPITULO VI.

DE LOS BIENES DEL ESTADO.

«En la expresión genérica *dominio nacional ó propiedad de la nacion*, se comprenden el dominio público y el del estado; dos derechos que si bien distintos entre sí, proceden de una raiz comun.

Son bienes del Estado aquellos que pertenecen en plena propiedad á la nacion y forman una especie de patrimonio comun á todos los ciudadanos. Entre estos y los bienes públicos media una gran diferencia, porque si los unos se destinan á cierto uso general, los otros se administran exclusivamente por el Gobierno. El los adquiere y conserva, los