

*23 de enero de 1961.*

## **CONTRATOS CELEBRADOS EN EL EXTRANJERO**

- Contratos celebrados en país extranjero.
- Legislación aplicable.
- Daños y perjuicios supuestamente causados a la Administración pública.
- Requisitos para exigir la indemnización.
- Condiciones de la actuación administrativa.
- Mora en la gestión administrativa.
- Responsabilidad patrimonial del Estado.
- Lesión patrimonial por el retraso en conceder licencias de importación.
- Caducidad de la reclamación administrativa.

## DICTAMEN

### EMITIDO EN RELACION CON EL REQUERIMIENTO DE LA DIRECCION GENERAL DE ARCHIVOS Y BIBLIOTECAS SOBRE INDEMNIZACION DE SUPUESTOS PERJUICIOS DERIVADOS DE UN CONTRATO CON LA CASA SCHWITTER A.G.

El requerimiento dirigido por la Dirección General de Archivos y Bibliotecas a D. Antonio Hípola, en oficio de 18 de noviembre de 1960, para que haga entrega del contravalor de 27.500 francos suizos como indemnización de supuestos perjuicios relacionados con el contrato con la casa «Schwitter A.G.», a que se refiere, contiene una pretensión que carece de fundamento legal.

Prescindiendo de las irregularidades *administrativas* que se observan en el historial del asunto, como, por ejemplo, al dictarse la Orden ministerial de 3 de agosto de 1960 que anuló la de 7 de julio de 1959, sin audiencia del Sr. Hípola, y ateniéndonos al aspecto meramente *civil*, hay dos cuestiones que se involucran en el requerimiento. Por una parte, la relación jurídica entre el Sr. Hípola y la casa «Schwitter », relación que se perfeccionó con intervención también de la Administración española. Por otra parte, hay otra relación jurídica entre la Administración española y el Sr. Hípola.

La primera relación contractual acaso esté sujeta, en cuanto a Derecho material, a las leyes civiles suizas; por lo cual, de momento, sin tener a la vista los textos legales correspondientes, no se puede dictaminar acerca de si hubo incumplimiento del contrato por parte del Sr. Hípola y de si se originaron derechos de resarcimiento de perjuicios a favor de la casa «Schwitter».

La segunda relación contractual -entre el Estado español y el Sr. Hípola- está sujeta a las leyes españolas, y conforme a ellas no se atisba que aquél, el Estado, tenga derecho a exigir al Sr. Hípola una indemnización por los perjuicios que se dice ha ocasionado al Tesoro el rescate del código depositado. Ni está justificado que la Administración española tuviera obligación de pagar la suma de 27.500 francos suizos a la casa «Schwitter» para reintegrarse en la posesión de lo que era suyo; ni está acreditado que ese desembolso haya obedecido a culpa, dolo, morosidad u otra contravención del Sr. Hípola. Por ello falta el supuesto fundamental para que se aplique el artículo 1.101 del Código civil español y concordantes.

Por el contrario, lo que sí puede probarse es que la conducta de la Administración, retardando el despacho de la documentación necesaria para obtener la apertura del crédito exterior, ha desencadenado las consecuencias que se desprenden del oficio de la Dirección General de Archivos y Bibliotecas.

Hasta aquí las razones sustanciales para rechazar de plano el requerimiento de pago que se hace por dicho centro directivo y para contestar por el requerido Sr. Hípola, que no se aviene a darle cumplimiento. Pero hay algo más: aquella morosidad de la Administración y la anulación de la Orden de 7 de julio de 1959, al producir la imposibilidad de que el negocio proyectado por el Sr. Hípola siguiera adelante, ha

causado a éste considerables daños y perjuicios, consistentes por lo menos en los siguientes conceptos: gastos causados al Sr. Hípola con motivo del convenio (viajes, gestiones, consultas, seguros, etc.), privación de las ganancias que se esperaba obtener razonablemente en el negocio y, posiblemente, indemnización que reclame el Sr. Pierre Audubert, que había de ser socio del Sr. Hípola en el asunto.

La responsabilidad patrimonial del Estado, en estos casos, podría fundarse en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración, texto refundido de 26 de julio de 1957, que dice así:

«1. Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas no fiscalizables en vía contenciosa.

2. En todo caso, el daño alegado por los particulares habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. La simple anulación en vía administrativa o por los Tribunales contencioso de las resoluciones administrativas no presupone derecho a indemnización. Esta podrá pedirse en vía contenciosa, con arreglo a la ley de dicha jurisdicción o en la vía administrativa prevista en el párrafo siguiente.

3. Cuando la lesión sea consecuencia de hechos o de actos administrativos no impugnables en vía contenciosa o, aun siendo impugnables, el perjudicado opte por la vía administrativa, la reclamación de indemnización se dirigirá al Ministro respectivo, o al Consejo de Ministros si una ley especial así lo dispone, y la resolución que recaiga será susceptible de recurso contencioso-administrativo en cuanto a la procedencia y cuantía de la indemnización. En todo caso, el derecho a reclamar caducará al año del hecho que motive la indemnización.»

Puede, pues, estudiarse antes de que transcurra *un año desde el hecho que motivó la indemnización* (el retraso del Ministerio de Comercio en conceder la licencia de importación, que originó la carta de la casa «Schwitter» de 17 de marzo de 1960 en que se señalaba como fecha tope la de *31 de marzo de 1960* para cumplir sin indemnización). Esta última fecha podría servir de punto de arranque para el año de caducidad de la reclamación administrativa del Sr. Hípola contra el Estado español. Esto podría estudiarse con más calma, aunque no con demasiada calma; porque está terminando diciembre de 1960.

En resumen: es aconsejable que el Sr. Hípola, antes de 31 de diciembre de 1960, conteste por escrito al requerimiento de la Dirección General de Archivos y Bibliotecas (contenido en el oficio de 18 de noviembre), en el sentido de que no se aviene a dar cumplimiento a dicho requerimiento porque carece de fundamento y justificación legales; y que se reserva, por su parte, los derechos y acciones que le asisten contra el Estado español, para ser indemnizado por la lesión que ha sufrido (el Sr. Hípola) en sus bienes y derechos con ocasión del funcionamiento de los servicios públicos y de la adopción de medidas que han originado tal lesión.

No parece oportuno que en esa contestación se desarrollen argumentos ni se expongan explicaciones. Sería una contestación similar a las que se dan en actos de conciliación

sin avenencia, en las que se dice: que me opongo a la demanda por las razones que en su día expondré y que me reservo las acciones que me asisten contra el demandante.

Esta es la opinión del Letrado suscrito, que, como siempre, sometería gustoso a otras si resultaren mejor fundadas.

Madrid, 28 de diciembre de 1960.

## DICTAMEN

### COMO CONTINUACION AL DE FECHA 28 DE DICIEMBRE DE 1960

*Primero.* En el anterior dictamen se habla del plazo de 31 de marzo para prevenirse contra la excepción de caducidad (si se ejerciera la acción de indemnización). Sería conveniente tomar como *punto de partida del plazo* de un año la *fecha más antigua en que pueda estimarse que se produjo el perjuicio* al Sr. Hípola por la pasividad de la Administración en resolver sobre la petición de licencia de importación. Esa fecha de 31 de marzo es la que señaló la casa suiza como límite de espera. Antes de que llegase esa fecha, la tardanza de la Administración fue intrascendente a la amenaza de rescisión del contrato por incumplimiento.

*Segundo.* Como la reclamación hecha por la Dirección General de Archivos y Bibliotecas no tiene ninguna eficacia jurídica, y no es más que una *amenaza de pleito* que habrá de promover el Estado, mediante Orden Ministerial de autorización con audiencia de la Dirección General de lo Contencioso, no cabe hacer nada *oficialmente*. Si bien cabe ponerse al habla oficiosamente con la Dirección de Archivos para que quede claro que la reserva de acciones del Sr. Hípola contra la Administración no es sino una réplica a la reclamación de éste contra él; pero que, como esta última reclamación carece de todo fundamento legal, el Sr. Hípola espera que quede sin efecto, con lo cual él tampoco pediría nada a la Administración. Es decir, poco menos que pedir (verbalmente) que se *archive* el expediente. (¿No es Dirección de Archivos? Pues que trabajen.)

*Tercero.* El derecho del Estado no caducaría hasta pasados *quince años*, pues es acción de *culpa contractual* que no tiene señalado plazo, y hay que aplicar el general de las acciones personales.

La reclamación del Sr. Hípola contra el Estado tendría pocas probabilidades de éxito, ya que las licencias de importación no están reguladas en forma tal que la tardanza en concederlas pueda determinar el nacimiento de indemnizaciones a base de los preceptos legales citados en el dictamen. A lo menos, por ahora no disponemos de jurisprudencia que sirviera de precedente. Es, pues, aconsejable no reclamar. Y si se indicó en el dictamen esta vía fue a modo de retorsión contra la injustificada reclamación de la Administración y para intimidar o inquietar a ésta. Claro es que mientras el plazo para la

pretensión administrativa de que dispone el Sr. Hípola es de un año, la acción de la Administración tarda mucho más en prescribir.

No parece que pudiera reconvenirse al Estado a base del precepto administrativo indicado: 1) En pleito civil no puede reconvenirse contra el Estado a base de acciones o derechos administrativos. 2) Si había pasado el año, estaría caducada la acción del Sr. Hípola. 3) Toda *reconvencción* contra el Estado tropieza con el escollo de que, por ser *acción*, debe ir precedida de la vía gubernativa previa a la judicial, y ya no se tiene tiempo para agotarla, en el término de emplazamiento y contestación.

Parece mejor, si el Estado acciona contra el Sr. Hípola por vía civil, rechazar la demanda por falta de fundamento, probando además que si el Sr. Hípola no cumplió con la casa suiza o con la Dirección General de Archivos y Bibliotecas fue por fuerza mayor (el no haber obtenido las divisas). A mayor abundamiento se podría reconvenir, pero por culpa *contractual* de la Administración al no haber prestado al Sr. Hípola la debida colaboración para el cumplimiento del contrato, como era activar la resolución de la petición de licencia de importación. Para que esta reconvencción estuviera precedida de la vía gubernativa previa, cuyo silencio administrativo es de tres meses (art. 141 de la Ley de Procedimiento Administrativo), podría iniciarse esa reclamación previa en cuanto el Sr. Hípola tuviera confidencias de que el Ministerio de Educación había pasado el asunto a la Dirección General de lo Contencioso para dictamen sobre la procedencia de la acción del Estado contra él.

En todo caso, esto de la acción *civil* del Sr. Hípola contra el Estado, pidiendo indemnización por *culpa contractual* por los perjuicios que se le han causado, podría plantearse en pleito separado (si no se llegaba a tiempo a la reconvencción) y pedir la *acumulación* de ambos pleitos.

Esta es la opinión del Letrado suscrito, que, como siempre, sometería gustoso a otras si resultaren mejor fundadas.

Madrid, 23 de enero de 1961.