

7 de mayo de 1949.

VENTA E IMPORTACION DE VEHICULOS DE MOTOR

- Vehículos automóviles de turismo.
 - Intervención del Estado en estas actividades mercantiles.
 - Monopolio de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria y Comercio como situación de hecho.
 - Si es legal la distribución en exclusiva de este Organismo.
 - Empresas públicas.
 - Condiciones para su establecimiento.
 - La de venta a particulares de automóviles no las reúne.
 - Necesidad de una disposición legal que las autorice.
 - Derecho de los particulares al ejercicio de las actividades económicas y profesionales.
 - Infracciones legales y lesiones de derechos subjetivos que se producen con la actuación en régimen de monopolio de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria.
-
- Remedios legales para evitar esas actividades estatales.
 - Necesidad de actos concretos recurribles.
 - Dificultades de impugnar una actividad continuada.
 - Recurso contencioso-administrativo.
 - Falta de derecho administrativo lesionado.
 - Recurso de súplica o petición al Jefe del Estado.

DICTAMEN

EMITIDO A INSTANCIA DE LA DIRECTIVA DEL SUBGRUPO «VENTA E IMPORTACION DE VEHICULOS AUTOMOVILES»

ANTECEDENTES

El comercio de vehículos automóviles de turismo venía ejerciéndose en España por empresas particulares, muchas de ellas representantes o agentes de casas extranjeras.

Este ramo mercantil se halla no sólo autorizado por las leyes, en virtud de la libertad general de comercio, sino amparado por las disposiciones de índole tributaria, como lo son las Tarifas de la Contribución Industrial, las cuales incluyen entre sus epígrafes uno que expresamente comprende este género de tráfico mercantil.

La circunstancia de que, como se ha dicho, gran parte de los coches de turismo que se adquieren por los españoles proceden del extranjero, no era obstáculo para que este comercio se hallase organizado y funcionase en régimen de libre establecimiento y de ejercicio de esta actividad por los particulares, de la misma manera que ocurre con otros muchos artículos manufacturados y aun primeras materias respecto de las cuales España es productora deficitaria o no productora. Las actividades mercantiles nacionales siempre han contado con esta eventualidad, y ello nada arguye en contra del sistema, ni desde el punto de vista económico ni en otros aspectos que hubieran de ser considerados.

Pero a partir de la terminación de la Guerra de Liberación, y principalmente después del fin de la Segunda Guerra mundial, y a medida que, de una parte, las relaciones de España con los países productores de automóviles se han ido reanudando y normalizando y, de otra, se ha manifestado en los españoles una verdadera fiebre adquisitiva de tales vehículos, la intervención del Estado en esas actividades de índole mercantil ha creado, a los comerciantes del ramo, una situación difícil y ya insostenible. Sin saber por qué, sin una disposición legal que lo permita, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria y Comercio se ha constituido «de hecho» en comerciante único de coches nuevos de turismo de motor mecánico, realizando él solo, en régimen de monopolio, la venta de dichos vehículos a los particulares después de haberlos importado del extranjero, sustituyendo en su función mercantil a los vendedores y distribuidores particulares.

La situación, como se ha dicho, es insostenible. Un considerable número de comerciantes del ramo, cuya importancia se acrecienta en relación con el volumen de negocios que constituían el objeto de sus actividades, con el personal que de ellos dependía y, sobre todo, con la función que desempeñaban de garantía y reparación de las respectivas marcas que representaban, ve menoscabados todos estos intereses y en peligro inminente de ruina, obligados a sostener lánguidamente unas empresas que de hecho sólo se dedican a escasas transacciones sobre venta de coches usados y a algunos suministros de piezas de recambio.

Han hecho llegar sus voces, incluso por medio de órganos oficiales de representación y comunicación (como lo es la organización sindical), hasta los poderes públicos, en demanda de rectificación y de restablecimiento de este comercio al ser y estado anteriores, sin perjuicio de las necesarias y legítimas restricciones y limitaciones en la importación de coches extranjeros que deban imponerse en consonancia con la actual política intervencionista inspirada en la protección y defensa del signo monetario y de la economía y la producción nacional. Son problemas bien distintos: uno, aquel indiscutible derecho del Estado; otro, el derecho al ejercicio del comercio. Y sin haber obtenido remedio ni solución para su demanda -que es perfectamente compatible con aquel sagrado derecho del Estado-, pero convencidos dichos comerciantes de que la justicia les asiste, intentan plantear el asunto en el terreno jurídico y formulan la siguiente:

CONSULTA

El régimen de venta de automóviles por el Estado que actualmente se viene practicando por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria, «de hecho» distribuidora única de esas mercancías a los particulares, ¿es legal? ¿Qué recursos cabe interponer para que cese esta situación?

DICTAMEN

Hemos de partir de la base de que la situación actual, con respecto al comercio de venta y distribución de automóviles a los consumidores, no se ampara en ninguna disposición legal que expresamente regule esta actividad eventualmente ejercida por un organismo ministerial. Sino que se trata de una situación *de facto* que, hasta el presente, no lleva aparejada ninguna *declaración* prohibitiva para lo futuro. Esta circunstancia es de cierto relieve, y tiene evidente repercusión en la manera de enfocar la defensa de los derechos de los consultantes.

Las operaciones que se denuncian, como realizadas por un organismo oficial en perjuicio de un ramo de comerciantes que de antiguo se hallaba establecido, consisten: con respecto a los automóviles extranjeros, en la importación y en la venta directa de dichos coches a los particulares que, como consumidores, los demandan. En todo caso hay, pues, la arrogación oficial de una actividad del ciclo económico, con respecto a esta mercancía, sustituyéndose a los comerciantes particulares, excluyendo a éstos de practicar esa actividad y ejerciendo así un verdadero monopolio.

Resulta, pues, que nos encontramos en presencia de una empresa pública, es decir, ejercida por el Estado, siquiera sea eventualmente y sin constituir una organización permanente y definitivamente implantada; y que esa empresa funciona, cuando funciona, en régimen monopolístico. Veamos qué razones hay *de jure condendo* (Derecho constituyente) para que así ocurra, y qué formas *de jure condito* (Derecho constituido) suelen adoptarse en la implantación y reglamentación de esta clase de empresas, con el

fin de comprobar si es defendible, en el caso consultado, la continuación por el Estado de esa actividad denunciada, si hay en ello infracciones legales dignas de mérito y lesión de derechos subjetivos de los perjudicados y qué recursos, en tal caso, pueden ser utilizados.

Toda empresa se convierte en pública -dice EINAUDI-, cualquiera que sea su industria, cuando el Estado entiende que está en mejores condiciones que los particulares para tutelar ciertos intereses públicos u obtener una suma mayor de utilidad pública colectiva. El citado ilustre profesor italiano (actualmente Jefe del Estado de aquella República) examina las condiciones mediante las cuales la empresa pública satisface, en opinión común, el requisito de la utilidad pública, enunciando las siguientes: *a*) necesidad de evitar el fraude (caso de la amonedación); *b*) instalación de la empresa en la vía pública (el tranvía); *c*) monopolio de quien ejerce la empresa antes de su estatificación; *d*) la no acumulabilidad de los productos o servicios de la empresa (energía eléctrica, ferrocarriles); *e*) la necesidad de alcanzar ciertos fines extraeconómicos (bosques); *f*) la necesidad de evitar que surjan intereses privados contrarios o interferentes con el interés público (empresas de armamentos); *g*) el carácter subsidiario de una empresa con relación a otras ya estatizadas (telégrafos y teléfonos en relación con correos).

En una consideración imparcial y objetiva (y dejando a un lado la rectitud de intención con que indudablemente se procedió al establecer el sistema), aun atendiendo a circunstancias de lugar y tiempo, la empresa de venta de automóviles a particulares se evidenciará que en ellas no se da ninguna de esas condiciones. No hay, pues, razones de índole constituyente para que un organismo oficial desplace de esa rama del comercio a los que habitualmente venían dedicándose a ella.

Atendamos ahora al aspecto del Derecho constituido y a la forma cómo el Estado implanta y reglamenta las empresas económicas cuyo ejercicio, por motivos más o menos coincidentes con los que la doctrina disputa como legítimos, se atribuye con o sin exclusiva, es decir, con o sin monopolio. De ello tenemos varios ejemplos en nuestro Ordenamiento, unos con antigüedad secular y otros que podemos denominar actividades económicas estatales *de emergencia*, desarrolladas, desde hace poco tiempo, en respuesta a las vicisitudes de la posguerra. No vamos a referirnos a aquellas empresas que, cabalgando en la divisoria del servicio público y del negocio mercantil, se hallan originariamente insertas en el cuadro general de la legislación administrativa: ferrocarriles, correos, telégrafos, etc. Fijémonos solamente en aquellas empresas cuyo contenido no repugna que sea ejecutado por los particulares, aunque su contingente realidad nos los presenta *hic et nunc* como estatales. Están, en primer término, las viejas rentas de tabacos y fósforos; luego los monopolios de loterías y de petróleos; más recientes, el Servicio Nacional del Trigo y el Instituto Nacional de Industria.

En todas estas empresas, asumidas por el Estado con carácter de monopolio, excepto en algunas de las encomendadas al Instituto últimamente nombrado, hay siempre una disposición con rango de *Ley*, en virtud de la cual la Administración queda facultada para desarrollar unas actividades que no le son intrínsecas ni consustanciales a sus fines privativos, o bien queda autorizada para que se ejecuten en régimen especial de concesión, empresa mixta, arriendo, etc. Y en todas ellas encontramos disposiciones

generales, de tipo reglamentario, rectoras de las relaciones jurídicas internas y externas engendradas por la empresa.

Esta ordenación, esta disciplina legal de las empresas económicas explotadas o beneficiadas por el Estado, es consecuencia del principio de que el Estado, entidad de fines concretos, no puede inmiscuirse en la esfera de los fines que corresponden a otras entidades o a los particulares, sin que previamente el órgano titular de la soberanía lo declare así. Y es también acatamiento del principio constitucional de las garantías de los derechos del ciudadano, como es el derecho a las actividades económicas y profesionales, sólo limitables o condicionables por medio de *leyes*.

La actuación de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria, inmiscuyéndose en la venta y distribución de automóviles con actividad mercantil y ejerciendo tal actividad en régimen de monopolio *de facto*, implica por lo menos las siguientes infracciones legales y lesiones de derechos subjetivos:

1.º Se desarrolla una actividad de venta - no importa que sea sin lucro -no autorizada en la Ley de Presupuestos, supremo estatuto, para cada año, de las actividades económicas del Estado.

2.º Se infringe la Ley de Administración y Contabilidad del Estado, de 1 de julio de 1911, cuyo artículo 6.º dispone que no se podrán enajenar derechos y propiedades del Estado sino en virtud de una Ley. No cabe duda que si el Estado adquiere los automóviles, pasan a ser bienes y derechos suyos; y no puede venderlos sin que para ello esté autorizado por una disposición con fuerza de *ley*.

3.º Al observar esa conducta mercantil se menoscaban los derechos de los particulares a comerciar con automóviles y que les están reconocidos a todos aquellos que se hallan matriculados en el epígrafe 148 de las Tarifas de la Contribución Industrial.

4.º Se infringen también las mismas disposiciones orgánicas de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Industria y Comercio; al realizar una función - venta de automóviles- que no figura entre las que en tales normas le están encomendadas (Orden de 31 de enero de 1940 y disposiciones concordantes).

5.º Se priva, casi totalmente, a los titulares de negocios de venta de automóviles de su derecho de goce y disfrute de esa propiedad mercantil, vulnerándose con ello el artículo 31 del Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945, cuyo párrafo segundo estatuye que «nadie podrá ser expropiado sino por causa de utilidad pública o interés social, previa la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las Leyes». El Estado, cuando implantó el monopolio de petróleos, indemnizó a las empresas perjudicadas. Lo mismo ha hecho al establecer el Servicio Nacional del Trigo. Y es que no se concibe *privar* de derechos, aunque fuera legítimamente, sin la correlativa compensación pecuniaria.

Frente a todos los principios mencionados y frente a todas las reglas de Derecho citadas, cabe pensar que se objetará invocando las facultades estatales de distribución que dimanen del sistema legal de los abastecimientos. Pero sobre que no hay disposición, ni aun de este ramo, que autorice llevar en este caso el intervencionismo hasta el extremo de ser comerciante por cuenta propia el mismo Estado (lo cual sólo se realiza con el

trigo y otras especies de primerísima necesidad para la subsistencia), es lo cierto que el intervencionismo de distribución se está siguiendo con muchas materias y productos, sujetos a *cupos* y *rationamientos* y *preferencias* de pedidos, sin que el Estado haya asumido la condición de intermediario entre mayoristas y consumidores. El Estado no ha desplazado de sus actividades más que a los almacenistas de granos; pero no a los abastecedores de carne, patatas, etc.; y mucho menos a los de carbón, cemento, hierro, etc. El intervencionismo de la distribución y de los precios no justifica, pues, la actividad mercantil monopolística denunciada.

Queda por estudiar la viabilidad de *remedios legales* contra esas actividades estatales, en cuanto implican lesión de los derechos de los comerciantes del ramo y perjuicios evidentes en sus negocios.

Las garantías de los administrados, en el Estado de Derecho, se traducen en un sistema de recursos e instancias, que culmina en la jurisdicción revisora: en lo contencioso-administrativo. Pero este sistema descansa en la base de que haya un *acto administrativo* de gestión reclamable.

Las operaciones que realiza el Estado con los automóviles bien podrían estimarse como actos administrativos contra los cuales podría recurrir, por vía jerárquica, cualquier interesado. Es decir, cabría recurrir en alzada, *para cada caso*, ante el Ministro del ramo cuya resolución agotaría la vía gubernativa. Pero no podría reclamarse, en general, contra esta manera de proceder del Organismo administrativo, ya que falta una resolución administrativa que tenga ese *alcance general*.

Se presenta, pues, la primera dificultad en la elección del momento para suscitar la discusión en el terreno legal.

Pero suponiendo que, en la primera ocasión que se presentase, se plantease la cuestión, con la interposición de un recurso jerárquico y que éste fuese resuelto en sentido desestimatorio, quedaría cerrada la puerta para acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que la resolución ministerial respectiva no sería susceptible de ese trámite jurisdiccional porque casi seguramente se entendería comprendida en la exclusión de esa jurisdicción establecida en el artículo 2.º de la Ley de 18 de marzo de 1944, por ser resolución que pertenece al orden político o de gobierno en aplicación y ejecución de leyes y disposiciones referentes a Abastecimientos.

En el supuesto de que no se rechazara de plano el recurso contencioso-administrativo (ya que las operaciones estatales discutidas precisamente no aplican ni ejecutan leyes o disposiciones generales referentes a Abastecimientos), y de que la jurisdicción se considerara competente para conocer del recurso, éste claudicaría indefectiblemente por *falta de derecho* administrativo lesionado, ya que los comerciantes matriculados en el epígrafe correspondiente de la contribución industrial no experimentan, por virtud de aquella actividad estatal, más que perjuicios en sus *intereses*, pero no lesión en sus *derechos*, que no son *negados* por la Administración pública, aparte de que en el mismo epígrafe de la contribución figuran operaciones que continúan realizando los particulares, como venta de automóviles usados, accesorios, etc.

Cierto que el monopolio del Estado causa una lesión en los derechos de los particulares, como expropiados sin indemnización. Pero *estos derechos lesionados no son de índole administrativa, sino de carácter civil*, los derechos de propiedad. Además, siendo el monopolio «de hecho» y no de derecho, faltando una declaración administrativa en ese sentido, es difícil sostener que una o varias operaciones aisladas, aunque sean reiteradas, implican la expropiación ilegal.

Parece, pues, oportuno desechar la vía contencioso-administrativa como defensa legal del comercio particular perjudicado contra la actividad mercantil del Estado tantas veces mencionada.

Supuesta la ilegalidad de las operaciones, por la falta de una disposición legal que las autorice, o por los efectos de perjuicio que originan, cabría pensar en la preparación del ejercicio de acciones criminales o civiles. Pero entendemos que este recurso tendría un valor intimidatorio muy escaso y, en el primer aspecto, dudamos mucho de que se apreciaran indicios de criminalidad, y en el segundo, en el civil, los perjuicios y su cuantía resultarían indemostrables.

Sólo queda un último recurso, de índole más bien política: el recurso de súplica o petición al Ministerio y al Jefe del Estado, fundado en las razones de justicia estricta que amparan la posición de los comerciantes reclamantes. Si al mismo tiempo se arbitraba un proyecto de fórmula para armonizar este derecho de libre comercio, con el intervencionismo en la distribución de este artículo (que sólo es de primera y reconocida necesidad en ciertos casos como instrumento de trabajo), quizá pudiera lograrse una solución favorable. En la objetiva bondad de la causa y en la fuerza suasoria de los argumentos que se utilizasen habría que fiar para llegar a esta solución favorable.

Esta es la opinión del Letrado consultado, que, como siempre, somete gustoso a otra mejor fundada.

Madrid, 7 de mayo de 1949.