



POR FRANCISCO JOSÉ NAVARRO SANCHÍS MAGISTRADO DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA AUDIENCIA NACIONAL

## Responsabilidad patrimonial en Fórum y Afinsa (I)

**H**acia tiempo que quería comentar las numerosas sentencias que la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo) ha dictado sobre la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de la intervención de las empresas Afinsa y Fórum Filatélico.

En síntesis, las sentencias deniegan esta responsabilidad sobre la base fundamental de que la competencia administrativa en materia de protección de los consumidores la ostentan las comunidades autónomas, declaración que involucra la cuestión verdaderamente primordial: que la actividad de tales empresas era mercantil y no financiera y, por ende, estaba excluida de los mecanismos de control a que se han de someter las entidades de esta índole (Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores, etc.).

Me gustaría resaltar, por ser de justicia, que el único órgano judicial que ha dado en este asunto una respuesta rápida -atendida la gran complejidad- y también ampliamente razonada y fundada en Derecho, ha sido el contencioso-administrativo, lo que pone en evidencia las lentitudes y zozobras de los demás.

Por eso, me parecen sumamente injustas algunas declaraciones destempladas, incluso de abogados intervinientes, cargando contra las sentencias porque, sencillamente, deniegan su pretensión y, por ello, defraudan las expectativas de sus clientes. Pero mala cosa es que algunos letrados que no merecen tan digno nombre -preferible sería el de *leguleyos* y aún el de *rábulas*- vuelquen su frustración amparándose en la impunidad de Internet.

Las sentencias dan, por tanto, la razón al Estado, que denegó las reclamaciones de responsabilidad. Uno de los aspectos más notables del caso es la contradicción, difícilmente ocultable, entre distintos departamentos de la Administración, referida a la índole de la actividad desplegada por Afinsa y Fórum Filatélico y, por consecuencia, a la naturaleza de sus contratos.

Así, la vicepresidenta Primera del Gobierno, órgano que resolvió multitud de solitu-



### LA ACTIVIDAD DE TALES EMPRESAS ERA MERCANTIL Y NO FINANCIERA

### LAS SENTENCIAS DAN LA RAZÓN AL ESTADO, QUE DENEGÓ LAS RECLAMACIONES

des dirigidas a distintos ministerios y organismos -y el abogado del Estado en la contestación a la demanda-, abogan abiertamente, con una energía inusitada, por considerar que la actividad de tales empresas era mercantil, expresiva en esencia de un conjunto negocial cuyo epicentro era un contrato de compraventa que recaía sobre un objeto cierto y determinado, los sellos.

Por el contrario, la Agencia Tributaria, que siempre nos sorprende con originalidades jurídicas, basó su denuncia -en la que, a su vez, descansa la querrela del Ministerio Fiscal-, pre-

cisamente en la calificación antagónica a aquella, reputando financiera esa actividad, lo que venía a entrañar la simulación de los contratos, que ya no serían compraventas de sellos, sino inversiones donde la traslación de la propiedad característica de toda venta sería irreal, ficticia o falsa.

En Derecho, esta contradicción tan flagrante merecería una explicación razonable a los miles de afectados, que terminan por no entender nada en este maremágnum de desatinos, pues la propia Administración del Estado, que actúa con personalidad jurídica única, sostiene una tesis y su estricta contraria, según convenga en cada caso.

En mi opinión, es la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, es de repetir), la que acierta, avalando el carácter mercantil de los contratos que sostiene el acuerdo del Gobierno, denegando la reclamación. Pero de esa calificación, que parece evidente, resultarían consecuencias indeseadas para la propia Administración, que la utiliza aquí, únicamente, para desembarazarse de la responsabilidad que le es reclamada.

En cualquier caso, a los efectos de precisar la responsabilidad, las sentencias afrontan con

rigor el examen de los títulos competenciales en que fundar la eventual negligencia de los poderes públicos, optando por considerar que, en la letra y en el espíritu de la Ley 35/03, de Instituciones de Inversión Colectiva -vid., al respecto, su disposición adicional cuarta- se trata de empresas dedicadas a la actividad mercantil, centrada en mandatos de compra y venta, en ventas de lotes filatélicos con compromisos de recompra y en contratos de depósito accesorios a los anteriores, referidos todos ellos a sellos y otros bienes análogos en su dinámica de revalorización.

Interesa destacar que las sentencias no sólo reconocen de forma nítida la licitud de la actividad mercantil y la de los contratos a través de los cuales se desenvolvía, sino la validez de éstos y la ausencia de simulación en ellos. Esto no sé si servirá de consuelo a los afectados, pero rearma sus razones, al menos morales, frente a quienes les han despojado de esa propiedad *manu militari*, por la sola presunción un tanto inconsistente sobre el carácter materialmente financiero de las inversiones.

○ Colaborador de El Derecho Editores

## DOCTRINA DE HACIENDA

### Ampliación a 12 meses adicionales de inspección

■ La ampliación a doce meses adicionales de inspección se ha de producir en tanto que las actuaciones no hayan sobrepasado su duración inicial máxima de doce meses, a cuyos efectos se deben restar las interrupciones justificadas y las dilaciones imputables al contribuyente. La prórroga del plazo no es automática, sino que la ampliación

es una excepción a la regla general del plazo de doce meses de duración de "las actuaciones de comprobación e investigación" (según la dicción reglamentaria), y que deberá motivarse tanto la propuesta como el acuerdo de ampliación. Asimismo, se establece una potestad o facultad de actuación de la Administración tributaria, otorgada directamente por el Ordenamiento jurídico y referida a un ámbito concreto, que es la de fijar el

tiempo en que ha de desarrollarse el procedimiento inspector. A tal efecto, se establecen unas causas o motivos para la ampliación del plazo y se fija un procedimiento para el ejercicio de la referida facultad. (TEAC, 05-05-2010)

### Exención en el IVA de las operaciones urbanísticas

■ Están exentas aquellas operaciones realizadas por las entidades

urbanísticas colaboradoras, consistentes en la prestación de servicios para la conservación de la obra urbanizadora, de los espacios libres de dominio y uso público, siempre que el sujeto pasivo reúna los requisitos necesarios para la aplicación de la exención del artículo 20.Uno.12<sup>º</sup>, aunque no exista reconocimiento expreso de la Administración tributaria (sentencias del Tribunal Supremo de 23-06-2003 y 11-07-2005). (TEAC 11-05-2010)

### Aclaración de un órgano económico-administrativo

■ Sólo los órganos que tengan que ejecutar las resoluciones de los tribunales económico-administrativos pueden solicitar aclaraciones de las resoluciones, por lo que es inadmisibles la solicitud de una sociedad, al no ser un órgano que tenga que ejecutar las resoluciones de los órganos económico-administrativos. (TEAC 11-05-2010)