

SENTÈNCIA 2001-30 DE 15 DE JUNY DE 2001

DUANA. Els llibres de registre han de respectar les prescripcions que figuren a l'article 6-2 de la Llei de control de les mercaderies sensibles.

Ponent : M.I. Sr. Bernard Plagnet

A N T E C E D E N T S D E F E T

1.- La Sra. M.B.O. va interposar recurs contra el Decret de Govern de data 14 de juny de 2000, confirmant en alçada la resolució del 9 de febrer anterior sol·licitant es deixés sense efecte el darrer acte administratiu i es declarés que no hi havia lloc a la imposició de cap sanció.

2.- En la sentència de 29 de gener de 2001, el Tribunal de Batlles ha desestimat la demanda promoguda per la Sra. M.B.O.

3.- En el seu recurs d'apel·lació de data 9 de març de 2001, la Sra. M.B.O. manifesta principalment:

- que el Reglament regulador del procediment sancionador es contrari a la Constitució.

- que la multa s'ha imposat "a l'establiment comercial M." i no a una persona ni física ni jurídica;

- que els llibres se'ls van endur els agents de Duanes, mentre que haguessin tingut que consultar-los allà mateix.;

- que la Sra. M.B.O. ha sofert un tractament discriminatori envers els altres comerciants;

- que sobre el fons, el fet d'haver posat tipex o haver rectificat els llibres és una rectificació correcta i adequada del llibre; per tant no s'ha comès cap infracció, ja que aquestes rectificacions estan previstes expressament per la llei (article 9.2 de la Llei de control de les mercaderies sensibles). El Tribunal de Batlles ha mencionat altres fets que no s'havien considerat pel Govern i ha situat a la demandant en posició d'indefensió.

La Sra. M.B.O. ha confirmat aquests arguments en el seu escrit de conclusions de data 8 de maig de 2001.

4.- En la seva contesta de data 30 de març de 2001, el Govern manifesta principalment:

- que el Reglament no es pot considerar com contrari a la Constitució;

- que no hi ha hagut confusió en quant a la persona sancionada: no hi ha dubte que la sanció s'ha imposat correctament a la Sra. M.B.O.;

- que els agents de Duana tenien competència per emportar-se els llibres comptables, (article 58, apartat 3 del Reglament del 21 d'abril de 1999),

- que no hi ha un tractament discriminatori per part del servei de Duanes,

- que sobre el fons les rectificacions efectuades no són conformes a les exigències establertes per l'article 6 de la Llei de 4 de març de 1999; es tracta d'una infracció greu en el sentit de l'article 9.2 de la Llei de control de mercaderies sensibles de 4 de març de 1998.

El Govern ha confirmat aquests arguments en el seu escrit de conclusions de data 21 de maig de 2001.

F O N A M E N T S D E D R E T

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39,3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- Quant a la queixa d'inconstitucionalitat del reglament regulador del procediment sancionador de data 21 d'octubre de 1998:

Aquesta demanda s'ha de declarar inadmissible ja que s'ha presentat per primera vegada en l'escrit de conclusions davant el Batlle. S'ha de considerar com extemporània, tal com encertadament ho ha jutjat el Tribunal de Batlles (Fonament Tercer).

Tercer.- Sobre la pretesa excepció de manca de legitimació passiva:

Resulta clarament de la resolució de data 9 de febrer de 2000, que la sanció es va imposar correctament a la Sra. M.B.O. en la seva qualitat de titular de l'establiment comercial M. (veure foli 40). La sanció no s'ha aplicat a l'establiment per si mateix i per tant la demanda formulada per la interessada s'ha de rebutjar en aquest punt.

Quart.- Sobre la competència del Servei de Duana:

La Sra. M.B.O. manifesta que el servei de Duana no tenia competència per emportar-se els registres. Però aquesta queixa no es pot considerar pels següents motius:

L'article 7 de la Llei de control de les mercaderies sensibles, disposa que "per a l'aplicació correcta d'aquesta Llei els operadors hauran de presentar els registres i tota la informació que dona suport als llibres registre i a les operacions econòmiques amb terceres persones quan els sigui requerit pel Ministeri de Finances".

Per aplicació d'aquesta disposició, l'article 14.1 del Reglament d'aplicació de data 21 d'abril de 1999 disposa: "El Ministeri de Finances requerirà per escrit, o in situ quan ho cregui convenient, els llibres registre i tota la informació complementària necessària per al control de l'activitat relacionada amb les mercaderies sensibles".

Resulta clarament d'aquest text que el Servei de Duana pot utilitzar dos tipus de procediments: demanda escrita abans la intervenció, i demanda presentada al moment de la intervenció. Aquests procediment relativament excepcional queda justificat per la naturalesa particular de les mercaderies sensibles.

Cal afegir que la interessada no aporta cap element que estableixi que un dels seus drets fonamentals hagi estat desconegut; en particular, no va fer esment de cap mancança als drets de la defensa.

La demanda s'ha de rebutjar en aquest punt.

Cinquè.- Sobre el suposat tractament discriminatori:

La Sra. M.B.O. aporta documents (veure folis 113 a 115) que pertanyen a una altra empresa i que no són objecte de sanció. Cal observar, en primer lloc, que la sola producció d'aquests documents fotocopiats no permet verificar que la situació de l'empresa verificada era idèntica o diferent de la situació de l'empresa dirigida per la Sra. M.B.O.

Però en tot cas, cal aplicar la jurisprudència d'aquesta Sala, plasmada principalment en la Sentència núm. 95-33 de 6 de setembre de 1995: "Pel que fa a la vulneració que invoca la recurrent del principi d'igualtat reconegut a l'article 6 de la Constitució, cal tenir en compte que no s'ha aportat cap terme de comparació que palesi aquest incompliment, ja que no s'acredità l'existència de cap supòsit en que l'administració hagués deixat de sancionar conductes com la que ara s'examina. A més, encara que aquest fet hagués tingut lloc, això no resultaria rellevant des del punt de vista de l'esmentat principi d'igualtat, ja que aquest darrer resta subordinat al principi de legalitat, de manera que no es pot pretendre vàlidament que no es procedeixi a l'aplicació d'una norma jurídica en el supòsit particular, pel fet de que, per qualsevol circumstància, aquella no hagués estat aplicada a d'altres casos d'anàloga significació".

La demanda s'ha de rebutjar igualment en aquest punt.

Sisè.- Pel que fa al fons:

Els llibres registres han de respectar les prescripcions que figuren a l'article 6, paràgraf 2 de la Llei de control de les mercaderies sensibles: "Els llibres registre s'han de visar pel Ministeri de Finances prèviament a la seva utilització, han de ser portats amb claredat i exactitud, i les pàgines han d'estar numerades correlativament. Les anotacions s'han de realitzar per ordre de dates, sense espais en blanc, interpolacions, raspadures i ratlladures. També s'han de rectificar a continuació, el moment que s'adverteixi, els errors o les omissions que es produeixen en les anotacions"

El fonament d'aquest text es clar: tractant-se de mercaderies sensibles, els documents han de revestir un valor probatori particular que permeti al Servei de Duana d'exercir un control estricte.

Ara bé, l'examen de l'expedient mostra que els registre portats per la Sra. M.B.O. presenten nombroses irregularitats des del punt de vista de les disposicions de l'article 6 (veure foli 42 i ss.). Podem constatar principalment, l'existència de nombroses ratlles i d'espais en blanc. Aquests registres no respecten per tant les disposicions molt severes previstes per l'article 6. Es el que constata la resolució del Govern de data 9 de febrer de 2000 i aquesta resolució es fonamenta sobre els fets exactes (veure foli 39). L'element material de la infracció per tant s'ha produït. L'element subjectiu també existeix, ja que, com ho manifesta la resolució del Govern (veure foli 39): "La part interessada no va observar aquesta reglamentació (aquella prevista per l'article 6 ja mencionat) malgrat els advertiments".

El Govern per tant ha aplicat justament les disposicions de l'article 9, apartat 2 de la Llei de control de les mercaderies sensibles: "Són infraccions greus....a) no salvar adequadament els errors o omissions quan es produeixin".

Segons el article 10, apartat 2 de la mateixa Llei, "les infraccions greus se sancionaran, conjuntament o alternativament amb:

- a) suspensió temporal de la llicència,
- b) Multa de 5.000.001 fins a 25.000.000 de pessetes".

En aquest cas, la sanció aplicada, es de 5.000.001 pessetes, és per tant conforme a aquestes disposicions.

D E C I S I Ó

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer: Desestimar el recurs d'apel·lació presentat per la Sra. M.B.O..

Segon: Confirmar la sentència recorreguda i declarar que el Decret del Govern núm. 3129/2000 de data 14 de juny de 2000 desestimatori del recurs de reposició formulat contra la resolució de data 9 de febrer del 2000 és ajustat a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.