

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ072033

TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL

Resolución de 20 de noviembre de 2018

Vocalía 8.^a

R.G. 4184/2017

SUMARIO:

Procedimiento sancionador. Clases de infracciones. Infracciones de contrabando. Falta de notificación de la ampliación del plazo de 6 meses. El art. 35.5 del RD 1649/1998 (Infracciones administrativas de contrabando), establece que el plazo máximo para resolver el procedimiento sancionador es de 6 meses, si bien la Administración puede prorrogar este plazo por un único plazo improrrogable de seis meses más, por resolución expresa del órgano competente para resolver, previa petición motivada del órgano instructor. No se pronuncia en cambio la norma, acerca de la notificación al sujeto infractor de dicha ampliación. Ahora bien, esta falta de previsión normativa, no debe significar en modo alguno que deba privarse a este del derecho a conocer el plazo en el que se va a desarrollar el procedimiento sancionador, viniendo dicha cuestión regulada con carácter general en la Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), vigente en el momento de los hechos y aplicable subsidiariamente. Por último, respecto a las consecuencias de la falta de notificación señala el Tribunal, siguiendo el criterio del Tribunal Supremo, que no se entenderá válidamente prorrogado el procedimiento. **(Criterio 1 de 1)**

PRECEPTOS:

RD 1649/1998 (Infracciones administrativas de contrabando), art. 35.
Ley Orgánica 12/1995 (Represión del Contrabando), disp. final primera.
Constitución Española, art. 9.
Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), art. 42.

En la Villa de Madrid, en la fecha indicada y en la reclamación económico-administrativa que, en única instancia, pende de resolución ante este Tribunal Económico-Administrativo Central, en SALA, interpuesta por **Dña. Ax... (NIF ...)** con domicilio a efectos de notificaciones en ..., contra el acuerdo de resolución del Delegado Especial de Andalucía de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), de fecha 21 de mayo de 2015, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo que declara a la reclamante responsable de infracción administrativa de contrabando, de 15 de abril de 2015.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

De acuerdo con la información que obra en el expediente, en el establecimiento denominado "**CAFETERÍA Z...**", del que es titular la reclamante, se descubrieron e intervinieron géneros estancados consistentes en 10 cajetillas de tabaco sin las marcas fiscales nacionales, ni justificación de su legal adquisición o importación. Levantada el acta correspondiente e intervenida la mercancía, se inició por la Dependencia de Aduanas e Impuestos Especiales de Málaga, de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) el procedimiento por infracción administrativa de contrabando, con número ..., que da lugar a esta reclamación, valorándose la mercancía en un total de 41,95 euros, según lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando (BOE del 13 de diciembre), en adelante, LO 12/1995.

Segundo.-

El Delegado Especial de Andalucía de la AEAT dictó, a fecha 15 de abril de 2015, acuerdo de resolución declarando a la reclamante responsable de la comisión de infracción administrativa de contrabando en grado leve e

imponiéndole una sanción consistente en multa pecuniaria de 1.000 euros, comiso del género aprehendido y cierre del establecimiento por un período de 4 días.

Tercero.-

Disconforme con lo anterior, la interesada presentó, en fecha 15 de mayo de 2015, recurso de reposición que fue desestimado en fecha 21 de mayo de 2015, confirmando la resolución recurrida.

Cuarto.-

Contra la citada resolución del recurso de reposición, la interesada interpuso, con fecha 9 de junio de 2015, la reclamación económico-administrativa, registrada con R.G. 4184/2017, ante este Tribunal Económico-Administrativo Central, alegando se encontraba sobre una mesa, fuera del establecimiento, y que era propiedad de D. Jx...

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.-

El Tribunal Económico-Administrativo Central es competente para conocer la reclamación económico-administrativa que se examina, que ha sido interpuesta en tiempo y forma por persona legitimada al efecto, de conformidad con lo previsto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante Ley General Tributaria), y en el Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Desarrollo de la Ley 58/2003, en materia de revisión en vía administrativa, de aplicación a este procedimiento.

Segundo.-

La cuestión que se plantea consiste en determinar si el acuerdo del Delegado Especial de Andalucía de la AEAT, citado en el encabezamiento, se encuentra ajustado a Derecho.

Tercero.-

Considera oportuno este Tribunal Central analizar, con carácter previo a las cuestiones de fondo, la posible existencia de caducidad del procedimiento.

Tal y como se ha hecho constar en el expediente, durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador se acordó por el Departamento de Aduanas e IIEE la concesión de una prórroga del plazo máximo de resolución del mismo. Dicho acuerdo no fue objeto de notificación al interesado en ningún momento.

A la duración del procedimiento administrativo sancionador en materia de contrabando se refiere el artículo 35.5 del Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, por el que se desarrolla el Título II de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando, relativo a las infracciones administrativas de contrabando, que señala lo siguiente:

"El plazo máximo para resolver el procedimiento será de seis meses desde la fecha del acuerdo de iniciación. A estos efectos no se computarán los períodos en los que la tramitación del procedimiento quede interrumpida por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento prevista en el artículo 17 de este Real Decreto. Este plazo podrá prorrogarse por resolución expresa del órgano competente para resolver, previa petición motivada del órgano instructor, por un único plazo improrrogable de seis meses".

Prevé la normativa aplicable la posibilidad de ampliar el plazo máximo de duración del procedimiento administrativo de contrabando, siempre que exista causa justificada para ello y previa petición motivada del órgano instructor. No se pronuncia en cambio la norma acerca de la notificación al sujeto infractor de dicha ampliación.

Esta falta de previsión normativa, sin embargo, no debe significar en modo alguno que deba privarse a este del derecho a conocer el plazo en el que se va a desarrollar el procedimiento sancionador, viniendo dicha cuestión

regulada con carácter general en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (vigente en el momento de los hechos y aplicable subsidiariamente en el procedimiento administrativo sancionador en materia de contrabando, conforme señala la Disposición final primera.2 de la referida Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando), por cuanto tal desconocimiento supondría la vulneración del principio de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española. El sujeto infractor debe conocer el plazo en el que se va a desarrollar el procedimiento, puesto que ello le asegura poder hacer efectivo su derecho a una defensa efectiva.

A la obligación de notificación de la ampliación del plazo en los procedimientos administrativos sancionadores en materia de contrabando, se ha referido la Audiencia Nacional en su sentencia de 20 de mayo de 2005, en la que señala lo siguiente:

"(...) Pero lo cierto es que el artículo 35.5 del Real Decreto 1649/1998, citado en el propio acuerdo de concesión de prórroga obrante en el expediente administrativo (folio 24 en el que figura el acuerdo del Director del Departamento de Aduanas al respecto), establece:

(...)

Pues bien las actuaciones que figuran documentadas en el expediente administrativo ponen de relieve, sin ningún género de duda, que se ha producido la caducidad del expediente alegada por la demandante, desde el momento en que, si bien, y contrariamente a lo alegado en la demanda, la fecha inicial a tener en cuenta para el cómputo del plazo de caducidad ha de ser la del Acuerdo de Iniciación del expediente -que no la fecha de la denuncia- y dicho acuerdo tuvo lugar el 15 de febrero de 2006; por lo que resulta claro que cuando la resolución sancionadora se dictó, el 19 de marzo de 2007, transcurrió con creces, no sólo el plazo de seis meses sino también el de su prórroga excepcional, prórroga que, por lo demás, en absoluto aparece justificada y de cuya notificación al interesado tampoco existe la más mínima constancia en el expediente administrativo. Únicamente obra (al folio 24 del expediente) un acuerdo de concesión de prórroga en el expediente de contrabando de actual referencia, Acuerdo del Director del Departamento de Aduanas en el que ni siquiera figuran las razones o motivos para la concesión de la prórroga del plazo para resolver el procedimiento iniciado y únicamente, tras la cita del artículo 35.5 del Real Decreto 1649/98, el acuerdo de "autorizar la prórroga solicitada por un único plazo improrrogable de SEIS MESES contados a partir de la fecha de vencimiento del mencionado procedimiento.", acuerdo que, por cierto y además, tiene fecha de 22 de agosto de 2006, esto es cuando ya había transcurrido con creces la finalización del plazo inicial (15 de agosto de 2006) y que, como decíamos, ni siquiera existe constancia de su notificación al interesado."

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (vigente en el momento de los hechos y aplicable subsidiariamente en materia de procedimiento administrativo sancionador en materia de contrabando, como ya hemos indicado), preveía en su artículo 42 la posibilidad de ampliar el plazo máximo de duración de los procedimientos administrativos, señalando a estos efectos su apartado 6 lo siguiente:

"(...) Excepcionalmente, podrá acordarse la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación mediante motivación clara de las circunstancias concurrentes y sólo una vez agotados todos los medios a disposición posibles.

De acordarse, finalmente, la ampliación del plazo máximo, éste no podrá ser superior al establecido para la tramitación del procedimiento.

Contra el acuerdo que resuelva sobre la ampliación de plazos, que deberá ser notificado a los interesados, no cabrá recurso alguno."

Reconoce, por tanto, la norma, la obligatoriedad de comunicar a los interesados el acuerdo en el que se decida la ampliación del plazo máximo de resolución (sin perjuicio de que no se permita recurrir contra el mismo), como igualmente viene a indicar la sentencia de la Audiencia Nacional transcrita parcialmente.

Fijada la obligación que pesa sobre la Administración de notificar las ampliaciones de plazo acordadas, procede determinar cuales son las consecuencias del incumplimiento de tal obligación por parte de aquella. Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sentencia de 19 de marzo de 2013 (rec. casación 839/2012), señalando lo siguiente:

"El carácter excepcional que tiene la ampliación del plazo previsto en ese artículo 42.6 comporta, no solo que se dicte por el órgano competente y que se justifiquen adecuadamente las circunstancias que lo permiten, sino también, como expresamente dispone ese precepto, que se notifique ---"deberá ser notificado" --- el acuerdo que resuelve sobre la ampliación del plazo, que, obviamente, ha de efectuarse antes de que transcurra el plazo para dictar la resolución del procedimiento.

Esa notificación que ha de efectuarse a los interesados sirve no solo para acreditar ante ellos la regularidad de la actuación administrativa, sino también, por lo que ahora importa, para que tengan conocimiento de que el transcurso del plazo, que estaba previsto para el dictado y notificación de la resolución, no comporta, en los procedimientos en los que se ejercen potestades de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, a los que se refiere el artículo 44.2 LRJPA -entre los que están los del deslinde marítimo-terrestre-, su caducidad.

(...)

El hecho de que el acuerdo de ampliación del plazo no sea susceptible de recurso no determina que no tenga consecuencias jurídicas el incumpliendo por parte de la Administración del deber de su notificación a los interesados. Esa notificación se impone por evidentes razones de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la Constitución) y el incumpliendo por la Administración de ese deber determina -frente a lo que resulta de la sentencia de instancia- que esa ampliación carezca de eficacia para los interesados."

Considera, pues, nuestro más alto tribunal que el incumplimiento de tal obligación debe tener como consecuencia que no se entienda válidamente prorrogado el procedimiento.

En consecuencia y aplicando el criterio señalado por el Tribunal Supremo, se ha considerado que la ampliación de plazo acordada por el Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales carece de eficacia, puesto que, como se ha señalado, la misma no fue objeto de notificación al sujeto infractor.

Cuarto.-

Fijado lo anterior, procede examinar si la resolución que puso término al procedimiento sancionador fue dictada en el plazo de 6 meses previsto al efecto por el artículo 35.5 del Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, por el que se desarrolla el Título II de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando, relativo a las infracciones administrativas de contrabando.

A la determinación del "dies a quo" y del "dies ad quem" en el procedimiento sancionador en materia de contrabando se ha referido este Tribunal, entre otras, en resoluciones de fecha 24 de noviembre de 2016 (R.G. 3326/2013 y 5642/2013). Señalan las citadas resoluciones, que constituyen doctrina, lo siguiente:

"CUARTO.- Una vez determinado el plazo de duración del procedimiento surge ahora el problema de fijar cuáles son las fechas de inicio y finalización del mismo.

De acuerdo con el artículo 35.5 del RD 1649/1998, de 24 de julio:

"El plazo máximo para resolver el procedimiento será de seis meses desde la fecha del acuerdo de iniciación. (...)"

De la lectura del precepto puede deducirse que el "dies a quo" es el de la fecha de adopción del acuerdo sancionador y no el de la notificación del mismo al interesado. En la disposición final segunda de la LO 12/1995 se dice que "en lo no previsto en el Título II (Infracciones administrativas de contrabando) de la presente Ley se aplicarán supletoriamente las disposiciones reguladoras del régimen tributario general y, en concreto, la Ley General Tributaria, así como subsidiariamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común". Esta disposición final impide aplicar el artículo 104 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria cuando dice que el plazo de seis meses en

los procedimientos iniciados de oficio se contará desde la fecha de notificación del acuerdo de inicio, pues existe previsión expresa en cuanto al día inicial del cómputo en el citado artículo 35.5 de reglamento.

Este parece ser asimismo el criterio seguido por el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio del 2009 (rec.4682/2007) en la cual fija el inicio del plazo de caducidad en la fecha de adopción del acuerdo de incoación y no en la fecha de su posterior notificación:

«Dicho aquí en síntesis, argumenta, sin discrepar formalmente de los datos de fechas o de tiempos de suspensión expresados por la Sala de instancia, que el plazo de duración máxima del procedimiento no se cuenta desde la notificación del acuerdo de iniciación del mismo, sino desde la fecha de este acuerdo, pues así lo dispone el artículo 42.3.a) de dicha Ley .

Por su parte, la Administración recurrida, sin discrepar tampoco de aquellos datos, sostiene en su escrito de oposición que es la fecha de notificación y no la de iniciación la que marca el inicio de aquel plazo: porque así resulta del artículo 48.2 de la repetida Ley y porque, "dictado el acuerdo de iniciación del expediente, bastaría la renuencia u oposición del interesado a recibir oportunamente la notificación para que por su sola voluntad pudiera quedar caducado un expediente por el simple transcurso del tiempo".

Cuarto.-

El motivo ha de ser estimado, pues con toda claridad dispone el artículo 42.3.a) de la Ley 30/1992 , tras la redacción dada por la Ley 4/1999, que el plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa se contará, en los procedimientos iniciados de oficio, "desde la fecha del acuerdo de iniciación". Añadiendo con igual claridad su artículo 44.2 , tras esa nueva redacción, que en los procedimientos iniciados de oficio en los que la Administración ejercite potestades de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, como es el caso, el vencimiento de ese plazo máximo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa produce, como efecto jurídico, el de la caducidad y consiguiente archivo de las actuaciones.

En ese mismo sentido se ha pronunciado ya este Tribunal Supremo; entre otras, en su sentencia de fecha 28 de mayo de 2008 , dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina número 82/2005, en la que también rechazamos que rija el artículo 48.2 de la Ley 30/1992 a los efectos que aquí nos ocupan de determinar el día inicial del plazo de caducidad».

Con respecto al "dies a quem", sin embargo, no puede afirmarse lo mismo, ya que el precepto no detalla la fecha final de cómputo del plazo de 6 meses de duración. Teniendo en cuenta lo anterior parece que lo correcto sería que la resolución se notificase al interesado antes del transcurso del plazo citado. En este sentido el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de abril del 2000 señala:

"Es asimismo doctrina jurisprudencial reiterada (Sentencias de 5 de marzo de 1.990 EDJ 1990/2464 , 23 de marzo de 1.992 EDJ 1992/2777 , 11 de noviembre de 1.996 EDJ 1996/9959 y 5 de octubre de 1.998 EDJ 1998/23398 , entre otras) que el cómputo del plazo de posible caducidad que ha de mediar entre la iniciación del expediente y la resolución que le ponga fin, no puede considerarse válidamente interrumpido en la fecha en que figure adoptada dicha resolución, sino en aquella en que la misma haya sido notificada al interesado, tal como imponen indeclinables garantías exigibles a favor del administrado, que no permiten el que, sobre la base de una presunción de legalidad en el actuar de la Administración, se conceda efecto interruptivo a una resolución de la misma sin proyección "ad extra" y consiguiente puesta en conocimiento del interesado, a excepción del especialísimo supuesto -que no es el de autos- de que fuese apreciable una actitud injustificada claramente obstativa por parte del administrado en el recibo de la notificación".

Este criterio se mantiene asimismo en la sentencia de 10 de marzo de 2008 (rec.1608/2994) al señalar:

"La lacónica fundamentación del motivo consiste en afirmar que se ha infringido el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , en su redacción anterior a la Ley 4/1999, de 13 de enero, porque según se deriva del mencionado precepto el dies ad quem para el cómputo de la caducidad del procedimiento es la fecha en que se dicta la resolución y no la fecha en que ésta se notifica.

Poco o nada explica la Administración recurrente para fundamentar su planteamiento, pero lo cierto es que la conclusión que propugna es contraria a una consolidada doctrina jurisprudencial de la que son muestra, entre

otras muchas, las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1998 (recurso contencioso-administrativo 7270/1992), 20 de octubre de 1998 (recurso contencioso-administrativo 939/1993), 12 de abril de 2000 (recurso contencioso-administrativo 241/1998) y 1 de octubre de 2001 (recurso contencioso-administrativo 30/2000). En todas esas sentencias, referidas a la interpretación que debe darse al artículo 43.4 de la Ley 30/1992 en su redacción originaria, se declara que la fecha para computar el plazo de caducidad debe ser la de la notificación al interesado y no la que aparece en la resolución administrativa. Como destaca la sentencia de 23 de noviembre de 2006 (casación 13/2004), esta doctrina jurisprudencial se plasmó luego en la modificación operada en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común por Ley 4/1999, de 13 de enero, disponiendo ahora el artículo 44 que en los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad por el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa".

En definitiva, en los procedimientos sancionadores en materia de infracciones administrativas de contrabando el "dies a quo" es el que figura en el acuerdo de inicio del procedimiento y no el de su notificación; mientras que el "dies ad quem" será, por el contrario, la fecha en que se notifique al interesado la resolución y no la fecha en que la misma haya sido dictada."

Una vez sentado el criterio anterior procede comprobar si en el presente supuesto ha operado o no la caducidad. De acuerdo con los datos que figuran en el expediente, el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador se dictó en fecha 9 de septiembre de 2014. Teniendo en cuenta que la normativa aplicable fija un plazo de seis meses para la resolución del procedimiento y que el cómputo del plazo ha de realizarse de fecha a fecha, el plazo límite para dictar la resolución vencía el 9 de marzo de 2015. Según consta en el expediente, la notificación de la resolución de finalización del procedimiento sancionador tuvo lugar el 21 de abril de 2015, por lo que se superó el plazo máximo de duración del procedimiento y debe declararse la caducidad del mismo.

Llegados a este punto, hemos de tener en cuenta que este Tribunal Central, ha sostenido este mismo criterio entre otras en Resolución de 20 de noviembre de 2018 (RG 5773/2015).

Por lo expuesto,

EL TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL, en SALA, en la presente reclamación,

ACUERDA

estimarla, en los términos señalados.

Fuente: Sitio web del Ministerio de Hacienda y Función Pública.