

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ075999

TRIBUNAL SUPREMO

Auto de 16 de enero de 2020

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 6718/2019

SUMARIO:

Procedimiento de inspección. Facultades de la inspección. Entrada y reconocimiento de fincas. Concreción de la solicitud. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo autorizó la entrada en el domicilio solicitada por la AEAT, resolución que fue recurrida por la interesada, obteniendo una resolución judicial estimatoria. A pesar de ello, subsiste un interés legítimo en la interesada para recurrir en casación la sentencia impugnada. [Vid., ATS de 5 de junio de 2019, recurso n.º 124/2019 (NFJ075994)]. La Sala estima que concurre interés casacional porque resulta necesario, evaluar la decisión judicial de ordenar la retroacción de las actuaciones judiciales al momento de que se dicte un nuevo auto de autorización de entrada en el domicilio en sustitución del original, pues adolece de falta de justificación y motivación, desde la perspectiva de la adecuación a las exigencias de necesidad, proporcionalidad y accesoriedad requeridas para el sacrificio del derecho fundamental, no obstante lo cual arbitra un mecanismo de subsanación de los términos del auto revocado que, en rigor, no podría convalidar *ex post facto* la entrada y registro que ya se había realizado como consecuencia directa, inmediata e ineluctable del auto. Así el TS deberá determinar si, en caso de que un auto de autorización de entrada y registro en el domicilio constitucionalmente protegido incurra en falta de motivación o en una motivación deficiente, resulta posible, por sentencia dictada en apelación, acordar junto a la nulidad de dicho auto la retroacción de las actuaciones al objeto de que el juzgado que autorizó la entrada dicte un nuevo auto en que se subsane el inicial, todo ello con posterioridad a la realización de la actuación de entrada y registro, al no prever la ley mecanismo cautelar alguno de suspensión y precisar si la ausencia de justificación material suficiente de las razones ofrecidas en el auto judicial que autoriza la entrada en un domicilio constitucionalmente protegido para la ejecución forzosa de actos de la administración pública de actos de la Administración - concepto que asimismo está necesitado de precisión-, atendida la lesión que ocasiona en el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio entraña un mero defecto formal susceptible de subsanación o, por el contrario, supone una conculcación material del contenido esencial de tal derecho que lleva consigo su nulidad radical. Aunque existe doctrina sobre este tema [Vid. ATS de 3 de octubre de 2019, recurso n.º 2966/2019 (NFJ075040)] conviene matizar, precisar, concretar o reforzarla, resaltando que la naturaleza procesal especialísima del procedimiento judicial previsto -en realidad, sólo una norma de competencia- para decretar inaudita parte la autorización a la Administración tributaria para entrar en el domicilio constitucionalmente protegido para ejecutar sus propios actos, cuya particularidad mayor, a efectos de la tutela de los derechos fundamentales, reside en la imposibilidad para su destinatario de obtener una paralización cautelar de tal auto, con anterioridad a su ejecución. [Vid., STSJ de La Rioja de 20 de junio de 2019, recurso n.º 78/2019 (NFJ075996) contra la que se interpone el recurso de casación].

PRECEPTOS:

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 8, 80, 85, 86, 88 y 89.

Constitución Española, art. 18.

RD 1065/2007 (RGAT), art. 170.

PONENTE:*Don Francisco José Navarro Sanchís.*

Magistrados:

Don LUIS MARIA DIEZ-PICAZO GIMENEZ
Don WENCESLAO FRANCISCO OLEA GODOY
Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ
Don FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS
Don FERNANDO ROMAN GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 16/01/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 6718/2019

Materia: OTROS TRIBUTOS

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por: JRAL

Nota:

R. CASACION núm.: 6718/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy
D. José Luis Requero Ibáñez
D. Francisco José Navarro Sanchís
D. Fernando Román García

En Madrid, a 16 de enero de 2020.

HECHOS

Primero.

1. El procurador don José Luis Varea Arnedo, en nombre de la sociedad Cartonajes Santorromán, S.A., presentó escrito preparando recurso de casación contra la sentencia de 20 de junio de 2019 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, que estimó -en parte- el recurso de apelación nº 78/2019 frente al auto de 7 de febrero de 2019, del Juzgado nº 1 de Logroño, que autorizó la entrada y registro en domicilio constitucionalmente protegido solicitada por la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT).

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución judicial impugnada, identifica como normas infringidas, todas integradas en el Derecho estatal:

2.1. Los artículos 18.2 de la Constitución (CE), 113 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), 91.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ) y 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA).

2.2. Los artículos 85 LJCA y 456 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), en relación con el artículo 24 CE.

2.3. Los artículos 24 y 120.3 CE, 209.2 y 3 y 218 LEC y 33.2 LJCA.

3. Razona que las infracciones denunciadas son relevantes y determinantes del fallo de la sentencia recurrida, ya que:

3.1. Permite la subsanación de un defecto insubsanable, vulnerador del artículo 18.2 CE, pues se mantiene la validez de la actuación de entrada y registro, una vez practicado éste, sobre la base de un auto anulado.

3.2. Las normas reguladoras de la segunda instancia procesal no admiten que en apelación se devuelvan las actuaciones al juez a quo por quebrantamientos de forma.

3.3. De haberse respetado el principio de coherencia interna y la exigencia de motivación, hubiera sido difícil justificar que a la estimación del recurso de apelación con anulación del auto de entrada y registro se añadiese la retroacción de actuaciones. Si se hubiera cursado el trámite previsto en el artículo 33.2 LJCA y ofrecido a las partes la oportunidad de alegar al respecto, se hubiera planteado entonces el debate que ahora se suscita en casación.

4. Acredita que se pidió la subsanación en cuanto a las infracciones de normas relativas a actos o garantías procesales que produjeron indefensión, cumpliéndose con el requisito exigido en el artículo 89.2.c) LJCA, habiendo dictado la Sala sentenciadora en apelación el auto de 4 de julio de 2019.

5. Considera que el recurso cuenta con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia ya que:

5.1. Respetto de la infracción de los artículos 18.2 CE, 91.2 LOPJ, 8.6 LJCA y 113 LGT:

5.1.1. Se da la circunstancia del artículo 88.2.e) LJCA, ya que la sentencia recurrida interpreta y aplica con error y como fundamento de su decisión una doctrina constitucional, la referida al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio. Así, alude a las sentencias del Tribunal Constitucional 8/2000, de 17 de enero [ES:TC:2000:8]; y 136/2000, de 29 de mayo [ES:TC:2000:136], manteniendo que se ha vulnerado esa doctrina en cuanto a que la motivación es elemento esencial de las autorizaciones de entrada, tratándose de un mecanismo de orden preventivo, sin que la nulidad de la autorización permita valorar las pruebas obtenidas en el registro.

5.1.2. Concorre la presunción prevista en el artículo 88.3.a) LJCA, habida cuenta que no existe jurisprudencia específica sobre la concreta cuestión planteada, consistente en si el artículo 18.2 CE permite que el defecto de motivación de un auto que autoriza la entrada y registro se pueda subsanar mediante la retroacción de actuaciones para que el juzgado dicte nuevo auto motivado, una vez que ya se ha ejecutado, dadas las características del proceso judicial especialísimo de que se trata, la entrada y el registro.

5.1.3. La sentencia discutida establece una doctrina que afecta a un gran número de situaciones, trascendiendo del caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA]. A tal respecto, señala que: "[...] en la base de datos del Cendoj de jurisprudencia contencioso-administrativa, limitada a los términos "entrada y registro" y "Agencia Tributaria": da como resultado más de 550 resoluciones de juzgados unipersonales y de Tribunales superiores de justicia".

5.1.4. La sentencia impugnada sienta una doctrina que puede ser gravemente dañosa para los intereses generales [artículo 88.2.b) LJCA], porque puede determinar, en la práctica, una eliminación de la garantía constitucional de la inviolabilidad del domicilio, bastando que la AEAT obtenga una autorización no motivada para efectuar un registro, que podrá ser subsanado ex post mediante un nuevo auto judicial que quizá incluso podría tener en cuenta las pruebas obtenidas en el registro.

5.1.5. La sentencia de instancia ha sido dictada en un procedimiento específicamente establecido para la protección de un derecho fundamental, el de la inviolabilidad del domicilio, por lo que considera razonable que se subsuma en el supuesto establecido en el artículo 88.2.i) LJCA.

5.2. En cuanto a la vulneración de los artículos 85 LJCA y 456 LEC, en relación con el artículo 24 CE:

5.2.1. Concorre la presunción del artículo 88.3.a) LJCA, al no existir jurisprudencia sobre la posibilidad de aplicar la retroacción prevista en el artículo 476.2 LEC -para el recurso extraordinario por infracción procesal- a los supuestos de estimación de un recurso de apelación por falta de motivación de la resolución judicial impugnada en él.

5.2.2. Por las razones expresadas sobre la vulneración del art. 18.2 CE se aprecia igualmente la circunstancia establecida en el artículo 88.2.c) LJCA.

5.3. En relación con la falta de motivación de que adolece la sentencia junto con la incongruencia interna [citando a tal objeto la sentencia de 25 de mayo de 2011 (casación 3685/2007, ES:TS:2011:3451)] y extra petita [indicando al respecto la sentencia de 17 de noviembre de 2016 (casación 1382/2014, ES:TS:2016:5039)] que padece, sin acudir al trámite del artículo 33 LJCA, la parte recurrente sostiene que se deben considerar relevantes tales infracciones en la medida en que se cumple con el requisito de que las cuestiones sustanciales planteadas cuentan con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia. A tal efecto, invoca la doctrina contenida en los autos de 12 de julio de 2017 (RQ 58/2017, ES:TS:2017:7640A) y 12 de febrero (RCA 5120/2017, ES:TS:2018:1134A) y 2 de julio de 2018 (RCA 832/2018, ES:TS:2018:7665A).

6. Por todo ello, considera no sólo conveniente sino extremadamente relevante que, en relación con las autorizaciones que corresponde otorgar a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, los Tribunales Superiores de Justicia cuenten con un criterio claro y único que establezca la Sala Tercera del Tribunal Supremo sobre las consecuencias de la invalidez de una autorización de entrada y registro por carecer de motivación: si es o no posible la retroacción de actuaciones para su subsanación.

Segundo.

La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 11 de octubre de 2019, habiendo comparecido Cartonajes Santorromán, S.A. - parte recurrente- y la Administración General del Estado - parte recurrida- ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís, Magistrado de la Sección.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**Primero.**

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo, la mercantil recurrente se encuentra legitimada para prepararlo por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA); y la sentencia impugnada es susceptible de casación (artículo 86 LJCA, apartados 1 y 2).

En este punto, es preciso aclarar que, aun cuando la sociedad recurrente obtuvo en la instancia una resolución judicial formalmente estimatoria, atendido el enunciado del fallo, con lo que, en principio, podría considerarse que carece de legitimación activa para recurrir en casación, lo relevante es que tanto la fundamentación jurídica de la sentencia cuestionada, como, específicamente, el contenido del fallo -que ordena retrotraer las actuaciones con el fin de que el juzgador a quo dicte un nuevo auto de autorización de entrada y registro en el domicilio de la mercantil actora que observase la debida motivación originariamente omitida- convierten de hecho la estimación en parcial, pues la anulación del auto no es pura y simple, sino que habilita, al menos eventualmente, la posibilidad de subsanación de la resolución apelada que, de otro modo, resultaría nula de pleno derecho.

En consecuencia, cabe predicar la existencia de un interés legítimo para recurrir en casación la sentencia aquí impugnada, puesto que contiene un pronunciamiento que irroga un gravamen real, cierto y actual en la esfera personal o patrimonial de la sociedad recurrente [vid. auto de 5 de junio de 2019 (RQ 124/2019, ES:TS:2019:6479A)].

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal y la jurisprudencia que se consideran infringidas, oportunamente alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia; y se justifica que las infracciones denunciadas han sido relevantes y determinantes del fallo impugnado [artículo 89.2 LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la sentencia discutida: (i) fija una doctrina que puede ser gravemente dañosa para los intereses generales [artículo 88.2.b) LJCA]; (ii) que afecta a un gran número de situaciones, trascendiendo del caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA]; para lo cual (iii) interpreta y aplica aparentemente con error y como fundamento de su decisión una doctrina constitucional [artículo 88.2.e) LJCA]; al tiempo de (iv) aplicar una norma en la que se sustenta la razón de decidir respecto de la que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA]. Con lo que se justifica suficientemente, desde una perspectiva formal, la conveniencia de un pronunciamiento de este Tribunal Supremo [artículo 89.2.f) LJCA].

Así mismo, la parte recurrente invoca la circunstancia establecida en el artículo 88.2.i) LJCA y, si bien el procedimiento seguido no ha sido, en rigor, el especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona (artículos 114 a 121 LJCA), debe recordarse que en nuestro auto de 3 de octubre de 2019 (RCA 2966/2019, ES:TS:2019:9821A) hemos venido a admitir que resulta posible subsumir este singular procedimiento de autorización de entrada y registro en aquél precepto, al estar concernido un derecho fundamental como es el de la inviolabilidad del domicilio consagrado en el artículo 18.2 CE.

Segundo.

1. El artículo 18.2 de nuestra Constitución reconoce que: "El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito".

Ese precepto se complementa en el ámbito tributario, en lo que aquí interesa, con lo dispuesto en el artículo 113 LGT, bajo la rúbrica de "autorización judicial para la entrada en el domicilio de los obligados tributarios", y establece que: "Cuando en los procedimientos de aplicación de los tributos sea necesario entrar en el domicilio constitucionalmente protegido de un obligado tributario o efectuar registros en el mismo, la Administración tributaria deberá obtener el consentimiento de aquél o la oportuna autorización judicial".

2. Desde el punto de vista procesal, el artículo 8.6 LJCA prevé lo siguiente: "Conocerán también los Juzgados de lo Contencioso-administrativo de las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la administración pública, salvo que se trate de la ejecución de medidas de protección de menores acordadas por la Entidad Pública competente en la materia".

El artículo 80.1 LJCA dispone que: "Son apelables en un solo efecto los autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo, en procesos de los que conozcan en primera instancia, en los siguientes casos: [...] d) Los recaídos sobre las autorizaciones previstas en el artículo 8.6".

Y el artículo 85.9 LJCA determina que: "La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días desde la declaración de que el pleito está concluso para sentencia".

Tercero.

1. Un análisis del expediente administrativo y de las actuaciones judiciales, con respeto a los hechos constatados por la sentencia impugnada, nos lleva a destacar, como relevantes en orden a la admisión del presente recurso de casación, algunas circunstancias relevantes:

1º) El abogado del Estado, en representación de la AEAT, presentó el 6 de febrero de 2019 escrito solicitando que por el Juzgado se otorgara autorización judicial de entrada en domicilio o lugar de acceso, entre otros inmuebles, el que constituye el domicilio social de la recurrente, situado en la Carretera de Zaragoza, Km. 32, Calahorra (La Rioja). En particular, se solicitaba el acceso a los archivos informáticos en cualquier tipo de soporte o equipo electrónico fijo o móvil, incluidos los correos electrónicos enviados y recibidos; el acceso a las copias de seguridad de los soportes informáticos; el acceso a los registros y soportes en papel de la operativa de la empresas, acceso a la caja o cajas de seguridad existentes en el inmueble, descerrajado de puertas, armarios, cajones, con el auxilio de un cerrajero en caso de ser necesario y sin que sea preciso para ello solicitar nueva autorización judicial, todo ello con el fin de obtener y extraer la información de relevancia tributaria correspondiente a los ejercicios 2014 y siguientes (de los tributos que luego se precisan).

2º) La solicitud dimanaba de la incoación de un expediente de inspección a la recurrente como parte del programa "20400 OTRAS INDUSTRIAS MANUFACTURERAS", según órdenes de carga en el Plan de Inspección de 20 de diciembre de 2018, dictadas al amparo de lo dispuesto en el artículo 170 del Reglamento General de las Actuaciones y los Procedimiento de Gestión e Inspección Tributaria, aprobando por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio (BOE de 5 de septiembre) ["RGAT"], sobre el impuesto sobre sociedades ["IS"] (ejercicios 2014 a 2017) y el impuesto sobre el valor añadido ["IVA"] (periodo de enero de 2015 a noviembre de 2018).

3º) En concreto la Administración alegaba en su solicitud cuanto sigue:

"La inclusión en plan de inspección de la obligada tributaria se enmarca en una actuación derivada de otras desarrolladas por la [AEAT], con autorización judicial de entrada, con obligados tributarios que desarrollaban voluminosas operaciones sumergidas o con "dinero B" y que han mantenido o mantienen relaciones comerciales significativas con "CARTONAJES SANTORROMÁN, S.A.": [...], autorización de entrada otorgada por auto del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 2 de Logroño nº 94/2016, de 30 de septiembre de 2016; y [...], autorización de entrada otorgada por auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Logroño nº 102/2018, de 10 de julio de 2018).

[...] En virtud de los parámetros analizados en el [informe evacuado por el Equipo de Inspección nº 4 de la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial en La Rioja de la AEAT], se ha detectado existencia de operaciones significativas no declaradas. Concretamente, del total de las compras a "CARTONAJES SANTORROMÁN, S.A.", el promedio de las compras en "B" por parte de [...] es de un 29,38% y por parte de [...] es de un 31,88%.

Ha de indicarse que ambas entidades han regularizado con ingreso mediante actas de conformidad su situación tributaria a raíz de los expedientes de inspección en los que se solicitó y obtuvo la correspondiente autorización judicial.

Por otra parte, algunos de los socios y administradores de la obligada (el fundador de la empresa, y actual presidente del consejo de administración y el actual consejero delegado, así como las esposas de ambos), se acogieron en 2012 a la denominada "declaración tributaria especial" del Real Decreto Ley 12/2012, disp.adic.1ª, mediante la presentación de declaraciones modelo 750 en las que reconocieron la no declaración de relevantes cantidades que arrojaban una suma de 527.559,26 euros. Estas rentas no declaradas no pudieron tener otro origen que las ventas no declaradas de "CARTONAJES SANTORROMÁN, S.A."

En consecuencia, la comprobación de la veracidad de dichos indicios mediante actuación de la Inspección en el domicilio de la entidad, resulta imprescindible para el buen fin de las actuaciones inspectoras de comprobación e investigación, pues tales indicios y elementos de prueba han sido precisamente los determinantes del inicio de tales actuaciones.

Existe, pues, una clara acreditación de haberse cometido infracción o infracciones tributarias consistentes en elusión de ingreso de tributos, en cuantías muy elevadas, además de las consistentes en incumplimiento de obligaciones formales y contables, en su caso, por parte de la mercantil y persona física antes citada".

4º) En respuesta a dicha solicitud, por auto de 7 de febrero de 2019, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Logroño autorizó la entrada en el domicilio solicitada, siendo modificada exclusivamente la fecha de la autorización por auto de 25 de febrero de 2019. Tras llevar a cabo una general y prolija exposición tanto de la normativa como de la doctrina constitucional aplicable, junto con sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el juez unipersonal razona lo siguiente [RJ 7º]:

"2. De la petición interesada por la Agencia Tributaria en orden a la autorización de entrada de referencia, con apoyo de los documentos que le acompañan, se deriva la existencia de elementos de juicio que ofrecen un panorama indiciario suficientemente amplio en relación con presuntos incumplimientos de la normativa tributaria por parte de obligado tributario, "CARTONAJES SANTORROMÁN, S.A. (NIF A26011239), siendo indudable que, sin la correspondiente entrada y registro, los funcionarios de la misma no podrían llevar a cabo su cometido, que implica una elevada carga de comprobación in situ de cara a la plena eficacia de las actuaciones de inspección.

3. Sentado lo anterior, al tratarse de operaciones en las que los indicios apuntan a un elevado importe en cuanto a defraudación, la importancia de las actividades desde un punto de vista social y económico, la posibilidad de destrucción u ocultación de material, y la imposibilidad de detectar estas conductas de fraude fiscal mediante actuaciones ordinarias con notificación al obligado tributario, procede autorizar la entrada y registro solicitada sin puesta en conocimiento previo de los inspeccionados, dado que otra cosa podría frustrar la legítima finalidad de la investigación".

5º) No conforme con la anterior resolución, la sociedad afectada interpuso recurso de apelación, que fue estimado, en los términos que hemos expresado, en la sentencia de 20 de junio de 2019, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, que es precisamente la impugnada en el recurso de casación que nos ocupa, complementada en auto de aclaración de 4 de julio de 2019.

2. La sentencia de instancia razona [FD 2º], en primer lugar, que "[...] el auto apelado no indica los datos, recogidos en los documentos aportados con la solicitud, de los que resulta el panorama indiciario suficientemente amplio en relación con presuntos incumplimientos de la normativa tributaria".

A continuación, se remite a otra sentencia dictada por la propia Sala en un supuesto similar, donde se declaraba insuficiente la motivación que contenía el auto de autorización de entrada.

Por lo que concluye [FD 3º] que "[...] procede la estimación del recurso de apelación y la revocación del auto apelado.

La estimación del presente recurso de apelación, a la vista del motivo acogido, no ha de tener otro efecto que la declaración de nulidad del Auto de autorización de entrada, objeto del presente recurso de apelación, para que por el juez a quo se dicte nuevo auto suficientemente motivado, resolviendo sobre la solicitud presentada por la AEAT". Esta decisión que se traslada a la parte dispositiva de la sentencia.

Cuarto.

1. Conforme a lo indicado anteriormente y por la singularidad de las circunstancias del caso examinado, consideramos que este recurso de casación suscita cuestiones de interés general para toda la comunidad jurídica y presenta, por tanto, interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, porque resulta conveniente, más bien necesario, evaluar la decisión judicial, en apelación, de ordenar la retroacción de las actuaciones judiciales al momento de que se dicte un nuevo auto de autorización de entrada en el domicilio en sustitución del original, por considerar que adolece de falta de motivación suficiente.

Ello es así porque la sentencia impugnada afecta a un derecho fundamental (artículo 18.2 CE), en la medida en que considera que el auto de autorización judicial que juega como elemento habilitante para que la Administración acceda al domicilio protegido, adolece de falta de justificación y motivación, desde la perspectiva de la adecuación a las exigencias de necesidad, proporcionalidad y accesoriadad requeridas para el sacrificio del derecho fundamental, no obstante lo cual arbitra un mecanismo de subsanación de los términos del auto revocado que, en rigor, no podría convalidar ex post facto la entrada y registro que ya se había realizado como consecuencia directa, inmediata e ineluctable del auto.

Las cuestiones que, al respecto, deben ser esclarecidas las siguientes:

a) Determinar si, en caso de que un auto de autorización de entrada y registro en el domicilio constitucionalmente protegido (art. 18.2 CE) incurra en falta de motivación o en una motivación deficiente, resulta posible, por sentencia dictada en apelación, acordar junto a la nulidad de dicho auto la retroacción de las actuaciones al objeto de que el juzgado que autorizó la entrada dicte un nuevo auto en que se subsane el inicial, todo ello con posterioridad a la realización de la actuación de entrada y registro, al no prever la ley mecanismo cautelar alguno de suspensión.

b) Precisar si la ausencia de justificación material suficiente de las razones ofrecidas en el auto judicial que autoriza la entrada en un domicilio constitucionalmente protegido para la ejecución forzosa de actos de la administración pública de actos de la Administración (art. 8.6 LJCA) -concepto que asimismo está necesitado de precisión-, atendida la lesión que ocasiona en el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2. CE), entraña un mero defecto formal susceptible de subsanación o, por el contrario, supone una conculcación material del contenido esencial de tal derecho que lleva consigo su nulidad radical.

2. Existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque en este caso se presenta un problema jurídico que trasciende del caso objeto del pleito, con lo que estaría presente la circunstancia de interés casacional del artículo 88.2.c) LJCA, entendiéndose necesario el pronunciamiento de este Tribunal Supremo, pues aunque ya exista doctrina de esta Sala que versa sobre diversos aspectos de las resoluciones judiciales sobre entrada en domicilio, hemos declarado que en tales casos cabe apreciar interés casacional a fin de matizar, precisar, concretar, reforzar o, en su caso, revisar la doctrina ya existente para realidades jurídicas diferentes a las ya contempladas en la jurisprudencia referida, [vid. Autos de 3 de mayo de 2017 (RCA 189/2017; ES:TS:2017:4185A, FJ Tercero.1.2), 15 de marzo de 2017 (RRCA 91/2017; ES:TS:2017:2061A, FJ Tercero. 1.2.1, y 93/2017; ES:TS:2017:2189A, FJ Tercero.2.5)], habiendo invocado la parte recurrente, en ese sentido, la presunción contenida en el artículo 88.3.a) LJCA.

3. Por otra parte, se ha de tener en cuenta que esta Sección Primera ha dictado el citado auto de 3 de octubre de 2019, mediante el que se admite el recurso de casación RCA 2966/2019, al considerar que cuentan con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia estas cuestiones:

1) Determinar el grado de concreción de la información de las solicitudes de autorización de entrada en domicilio -o en la sede social de una empresa- formuladas por la Administración Tributaria, así como el alcance y extensión del control judicial de tales peticiones de autorización.

2) Precisar los requisitos para que la autorización judicial de entrada y registro en un domicilio constitucionalmente protegido, a efectos tributarios, pueda reputarse necesaria y proporcionada, a la vista de los datos suministrados en solicitud de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria.

3) Especificar si la decisión administrativa deliberada de no iniciar procedimiento inspector previo, la preservación del secreto en que se basa esa omisión y la presunción - por conjetura o suposición- de fraude fiscal que parece ampararlo, son constitucionalmente válidos, desde la perspectiva de la necesidad, la proporcionalidad y la accesoriadad de la medida pedida de entrada en domicilio y, en consecuencia, si las resoluciones judiciales que amparan la petición y autorizan la entrada vulneran tales límites y exigencias constitucionales.

4) En particular, si la entrada en domicilio puede justificarse, en el auto judicial que lo autoriza, preponderantemente, en que el contribuyente, titular de un establecimiento de hostelería, haya tributado, con base en los datos declarados, una cuota que resulta inferior a la media de rentabilidad del sector a nivel nacional y si, por tanto, puede inferirse de ese solo dato que el obligado tributario puede haber estado ocultando ventas efectivamente realizadas.

4. Habiéndose apreciado interés casacional conforme a lo ya indicado, no es preciso examinar, conforme al artículo 88.1 LJCA en relación con el artículo 90.4 LJCA, si concurren las restantes circunstancias alegadas por la recurrente [las previstas en las letras b), e) e i) del artículo 88.2 LJCA].

Quinto.

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión enunciada en el apartado 1 del anterior razonamiento jurídico de esta resolución.

Al margen de lo que hemos indicado, es preciso resaltar, a juicio de esta Sección, a la hora de resolver sobre la admisión del recurso, la naturaleza procesal especialísima del procedimiento judicial previsto -en realidad, sólo una norma de competencia- para decretar inaudita parte la autorización a la Administración tributaria para entrar en el domicilio constitucionalmente protegido para ejecutar sus propios actos, cuya particularidad mayor, a efectos de la tutela de los derechos fundamentales, reside en la imposibilidad para su destinatario de obtener una paralización cautelar de tal auto, con anterioridad a su ejecución.

2. Las normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación son los artículos 18.2 CE, 113 LGT, 8.6, 80.1.d) y 85.9 LJCA. Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA.

Sexto.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Consejo General del Poder Judicial, en la sección correspondiente al Tribunal Supremo.

Séptimo.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión

ACUERDA:

1º) Admitir el recurso de casación RCA/6718/2019 preparado por Cartonajes Santorromán, S.A., contra la sentencia dictada el 20 de junio de 2019 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en el recurso de apelación nº 78/2019.

2º) Indicar la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, que consiste en:

a) Determinar si, en caso de que un auto de autorización de entrada y registro en el domicilio constitucionalmente protegido (art. 18.2 CE) incurra en falta de motivación o en una motivación deficiente, resulta posible, por sentencia dictada en apelación, acordar junto a la nulidad de dicho auto la retroacción de las actuaciones al objeto de que el juzgado que autorizó la entrada dicte un nuevo auto en que se subsane el inicial, todo ello con posterioridad a la realización de la actuación de entrada y registro, al no prever la ley mecanismo cautelar alguno de suspensión.

b) Precisar si la ausencia de justificación material suficiente de las razones ofrecidas en el auto judicial que autoriza la entrada en un domicilio constitucionalmente protegido para la ejecución forzosa de actos de la administración pública de actos de la Administración (art. 8.6 LJCA) -concepto que asimismo está necesitado de precisión-, atendida la lesión que ocasiona en el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2. CE), entraña un mero defecto formal susceptible de subsanación o, por el contrario, supone una conculcación material del contenido esencial de tal derecho que lleva consigo su nulidad radical.

3º) Identificar como preceptos que, en principio, serán objeto de interpretación: los artículos 18 de la Constitución Española, 113 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y 8.6, 80.1.d) y 85.9 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de esta última.

4º) Publicar este auto en la página web del Consejo General del Poder Judicial, sección correspondiente al Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto, para su tramitación y decisión.

Así lo acuerdan y firman.

Luis María Díez-Picazo Giménez
Wenceslao Francisco Olea Godoy José Luis Requero Ibañez
Francisco José Navarro Sanchís Fernando Román García

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.