

15 de junio de 1964.

## **UNION ALCOHOLERA ESPAÑOLA FISCALIA DE TASAS: SANCIONES**

- Expediente sancionador.
  - Resolución de la Fiscalía Superior de Tasas por la que se remite a la Comisión Interministerial del Alcohol un acuerdo del Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno ordenando la imposición de una multa y el envío de antecedentes a la Dirección General de Impuestos Indirectos para que practique liquidación.
  - Doctrina del «acto separable».
  - Acto administrativo de «mero trámite».
  - Recurso de reposición *ad cautelam*.
  - Legitimación para recurrir.
  - Interés directo.
  - Empleo simultáneo y paralelo del recurso de alzada.
  - Recurso contencioso-administrativo.
- Remisión a otra autoridad para que decida anunciando el contenido de la ulterior resolución.
- Liquidación fiscal.
  - Principio de legalidad.
  - Principio de irretroactividad.
  - Principio de justicia y seguridad jurídica.
- Derecho de la contratación forzosa.
  - Extralimitación administrativa.
  - La *reformatio in pejus* en el procedimiento administrativo.

## DICTAMEN

### EMITIDO A INSTANCIA DE «UNION ALCOHOLERA ESPAÑOLA» EN RELACION CON EXPEDIENTE SEGUIDO POR LA FISCALIA SUPERIOR DE TASAS SOBRE COMERCIO DE ALCOHOL DESHIDRATADO

#### ANTECEDENTES

*Primero.* Con fecha 2 de junio de 1964, la Fiscalía Superior de Tasas ha notificado a «Unión Alcohólica Española» el acuerdo cuya parte dispositiva dice así:

«Esta Fiscalía Superior de Tasas acuerda: *a)* Imponer a "Unión Alcohólica Española, S. A", la multa de cien mil pesetas. *b)* Trasladar el apartado 2.º *del acuerdo* del Excmo. Sr. Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno, que se transcribe en el cuarto resultado de esta resolución, a la Comisión Interministerial del Alcohol, para que por sí misma se lleve a efecto lo ordenado.»

*Segundo.* El «resultando» 4.º de dicha resolución es como sigue:

«Resultando: Que elevado el expediente a la Presidencia del Gobierno con propuesta para la imposición a "Unión Alcohólica Española, S. A", de una multa extraordinaria superior a 500.000 pesetas por el Excmo. Sr. Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno, se acordó, con fecha 19 de mayo del año actual, lo siguiente:

*Primero.* Que sea devuelto el expediente a su procedencia para que la Fiscalía Superior acuerde imponer a la "Unión Alcohólica Española, S. A", como responsable de infracción de tres órdenes de entrega de alcohol deshidratado a "CAMPSA", en la campaña 1956-57, una multa no superior a cien mil pesetas.

*Segundo.* Que la Comisión Interministerial del Alcohol facilite a la Dirección General de Impuestos Indirectos (Ministerio de Hacienda) los antecedentes necesarios, con el fin de que ésta pueda ordenar la liquidación, notificación y cobro -según el Decreto de 21 de julio de 1960 y disposiciones complementarias- de la cantidad que "Unión Alcohólica Española, S. A." percibió indebidamente en dicha campaña 1956-57, por diferencias de precios, como fruto de infracciones determinantes de la sanción propuesta en el apartado anterior.»

*Tercero.* En la diligencia de notificación se hacía constar que contra dicha resolución cabe interponer, dentro del término de quince días hábiles, recurso de alzada ante el Excmo. Sr. Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno, previo ingreso del importe de la sanción, más su 50 por 100, en la Caja General de Depósitos y acompañando en tal supuesto el resguardo correspondiente al escrito de formalización del recurso.

## CONSULTA

### A) CUESTIONES PROCESALES

1.º Independientemente del recurso de alzada, ¿cabe, en efecto, interponer ante el Excmo. Sr. Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno recurso de reposición, previo al contencioso, en la forma y plazos previstos en el precepto legal antes citado, limitado exclusivamente a impugnar el acuerdo de dicha autoridad comunicado por la Fiscalía, por virtud del cual se ordena a la Comisión Interministerial del Alcohol que remita a la Dirección General de Impuestos Indirectos del Ministerio de Hacienda los antecedentes precisos para que este organismo «pueda ordenar» la liquidación, notificación y cobro de la liquidación a que se refiere el Decreto de 31 de julio de 1960?

2.º En caso afirmativo, y en el supuesto de que dicho recurso de reposición fuera desestimado, ya por razones procesales, ya por razones de fondo, ¿cabría interponer contra tal desestimación, expresa o tácita, recurso contencioso-administrativo?

3.º Interpuesto el recurso de reposición con el limitado alcance antes expuesto, ¿puede y debe interponerse paralelamente y *ad cautelam* el recurso de alzada que la Administración ofrece y dirigido no sólo contra la sanción pecuniaria, sino también contra el pronunciamiento contenido en el apartado *b)* de la resolución de Fiscalía?

4.º En caso afirmativo y en el supuesto de que la alzada fuera desestimada en todo o en parte, ¿cabría contra tal desestimación interponer recurso contencioso-administrativo?

### B) CUESTIONES DE FONDO

1.º Cualquiera que sea el cauce procesal que se adopte, para impugnar el acuerdo (ya se entienda que es de Fiscalía, ya se entienda que es del Ministro) por virtud del cual se ordena a la Comisión Interministerial del Alcohol que remita los antecedentes a la Dirección General de Impuestos Indirectos, ¿puede estimarse que el repetido acuerdo es contrario a Derecho, en cuanto que su contenido no se limita a ordenar dicha remisión de antecedentes como mero trámite, sino que contiene la «afirmación administrativa» de la procedencia en Derecho de dicha liquidación y la orden de que se practique, de suerte que al no impugnarse pudiera interpretarse que la Sociedad afectada consiente o admite que dicha liquidación es legalmente procedente?

2.º Visto el contenido del Decreto de 21 de julio de 1960 y disposiciones complementarias que invoca la Presidencia como fundamento de la liquidación pretendida, ¿puede estimarse que tal liquidación procede?

3.º A la vista de los hechos origen del expediente y de las disposiciones legales aplicables al caso, ¿podría alegarse en vía de recurso incompetencia de jurisdicción por entenderse que las vicisitudes del suministro de alcohol deshidratado a «CAMPSA» por parte de «Unión Alcohólica Española, S. A.» encajan en la esfera puramente privada de las relaciones jurídicas entre ambas entidades, sin trascender al orden administrativo?

4.º Finalmente, y en relación con la multa impuesta, si se recurre en alzada de ella, aduciendo la inexistencia de infracción, es legalmente posible que, aparte la discrecional estimación de temeridad, la autoridad superior del Ministro, pese a haber ordenado que aquélla no exceda de 100.000 pesetas, imponga, al conocer del recurso, una multa superior?

## DICTAMEN

### A) CUESTIONES PROCESALES

Antes de entrar a examinar, por separado, cada una de las cuatro distintas cuestiones procesales que se proponen en la consulta, conviene puntualizar la naturaleza del extremo *b*) del acuerdo (mejor diríamos «resolución») de la Fiscalía Superior de Tasas, origen de las dudas suscitadas, a saber: el pronunciamiento sobre *traslado* del apartado 2.º del acuerdo del Ministro Subsecretario de la Presidencia (transcrito en uno de los «resultandos») a la Comisión Interministerial del Alcohol, para que por sí mismo se lleve a efecto lo ordenado. O, en otros términos: servir de comunicación entre el Ministro Subsecretario y la Comisión Interministerial del Alcohol, para que ésta tenga conocimiento de la decisión de dicho Ministro de que se facilite a la Dirección General de Impuestos Indirectos ciertos antecedentes para que se pueda ordenar determinada liquidación y exacción de cantidades.

Si analizamos este extremo de la resolución notificada a «Unión Alcohólica Española», observaremos que, aunque guarda conexión con el extremo *a*) - imposición de sanción pecuniaria-, es perfectamente separable de éste. (No aludimos aquí a la doctrina del «acto separable», según la cual cuando la Administración actúa como persona jurídica de actividad privada, puede separarse el contenido civil de sus actos y el procedimiento formal administrativo a que debe sujetarse en todo caso.) Mientras el pronunciamiento de sanción o multa va dirigido - destinado- a la empresa encartada, de suerte que puede ser ejecutado sobre ella misma si no lo cumple voluntariamente, el otro pronunciamiento (dar traslado, etc.) no impone obligaciones, ni declara responsabilidades, ni constata situaciones jurídicas que afecten -por ahora- a «Unión Alcohólica Española». Es una parte de la resolución que se limita a acordar el traslado de una decisión de un órgano superior (el Ministerio), decisión que de suyo era inhibitoria a favor del órgano inferior (la Fiscalía de Tasas), con el fin de que otro órgano, la Comisión Interministerial del Alcohol, habilite la iniciación de un procedimiento por la Dirección General de Impuestos Indirectos, y la práctica de una liquidación que, naturalmente, habría de ser precedida del correspondiente expediente con audiencia del interesado.

Nos encontramos, pues, en presencia de un acto administrativo de *mero trámite*, mejor dicho, de anuncio de nuevo trámite, y cuyo inmediato cumplimiento no se impone al notificado. En rigor se trata de una orden interna que, si bien ha sido incluida en la notificación del acto administrativo total, es perfectamente desglosable de la decisión principal, mediante la cual se impone a la entidad interesada una multa de 100.000 pesetas. De esta decisión principal se *deduce* la posibilidad de que la conducta

sancionada pueda ser fuente de otras obligaciones o responsabilidades cuya determinación, en su caso, correspondería a otra esfera de competencia orgánica y funcional, y se regirá por otro ordenamiento de Derecho material, distinto del que aplica la Fiscalía de Tasas.

También conviene dejar sentado, desde el principio, que ese pronunciamiento de mero trámite, aunque originariamente dimanara del Ministro Subsecretario de la Presidencia, en la resolución recurrida aparece como decisión de la Fiscalía Superior de Tasas, la cual lo recoge y lo proyecta sobre un destinatario distinto de la empresa sancionada.

Finalmente, todo es tan premonitorio, tan sin contenido, en este singular pronunciamiento, que ha de considerarse que no prejuzga si el Ministerio de Hacienda iniciará expediente de liquidación, ni cuál sería su resultado en el caso de que se sustanciase.

Con estas premisas generales podemos entrar a examinar separadamente cada una de las cuatro cuestiones procesales formuladas en la consulta.

#### *PRIMERA CUESTION PROCESAL*

Si, independientemente del recurso de alzada, cabe interponer recurso de reposición, ante el Ministro Subsecretario de la Presidencia, como previo al contencioso-administrativo.

Aun cuando no debe descartarse la posibilidad de interponer ese recurso *ad cautelam* y en previsión de sorpresas y riesgos que son posibles en la vida administrativa, nos inclinamos por la opinión negativa. Ya se ha dicho que la decisión de que se trata es de mero trámite y no decide directa ni indirectamente el fondo del asunto y no pone término a la vía administrativa: con lo cual no es un acto impugnabile en vía contencioso-administrativa, ni, por consiguiente, susceptible de recurso previo de reposición. Confróntese el artículo 37 de la Ley de la Jurisdicción, de 27 de diciembre de 1956, en relación con el artículo 52 de la misma Ley.

Acaso pudiera también anotarse la falta de legitimación de «Unión Alcohólica Española, S. A.» para recurrir, por no tener *por ahora* interés directo en ello (artículo 28 de la Ley). Pero este motivo de inadmisibilidad del recurso queda absorbido por el otro, por la cualidad de resolución de mero trámite.

#### *SEGUNDA CUESTION PROCESAL*

Supuesto que se interponga recurso de reposición sobre el extremo referido (traslado, etc.), y que sea desestimado, ¿cabría luego el recurso contencioso-administrativo?

Habremos de atenernos a lo contestado en la primera cuestión. Si nos hemos inclinado por la improcedencia del recurso de reposición porque era improcedente el contencioso-administrativo, queda razonada la contestación para ambos escalones de reclamación.

### *TERCERA CUESTION PROCESAL*

Aunque se interpusiese el recurso de reposición, ¿puede y debe interponerse paralelamente el recurso de alzada que la Administración ofrece, y dirigido no sólo contra la sanción pecuniaria, sino también contra el pronunciamiento contenido en el apartado *b)* de la resolución de la Fiscalía?

Aun cuando el acudir paralelamente a dos vías administrativas es técnicamente incorrecto (véase, en la Administración local, el precepto del artículo 381 de la Ley de Régimen Local) y hasta puede ser interpretado como signo de debilidad o vacilación, siempre cabría cohonestar esa doble táctica arguyendo que el recurso de reposición se interponía contra la decisión del Ministro Subsecretario, de la que se ha tenido conocimiento en la notificación de la resolución de la Fiscalía Superior; y que el recurso de alzada se interponía contra esta última resolución, en la totalidad de sus pronunciamientos, el principal o de imposición de sanción, y el accesorio o de cumplimiento de lo ordenado por el Ministro.

En este sentido es aconsejable que el recurso de alzada abarque los dos pronunciamientos *a)* y *b)*.

### *CUARTA CUESTION PROCESAL*

En caso de desestimarse el recurso de alzada, sí cabría el contencioso-administrativo. Por lo que respecta a la impugnación de la sanción, es indudable la procedencia del recurso contencioso-administrativo, ya que es materia no excluida de esa vía de los artículos 2 y 40 de la Ley reguladora de la Jurisdicción. En cuanto al pronunciamiento *b)*, ya hemos razonado su condición de resolución de mero trámite. Ahora bien, el recurso contencioso-administrativo debería interponerse contra la totalidad de la desestimación del recurso de alzada, habida cuenta de la conexión de ambos pronunciamientos y de la conveniencia de seguir exteriorizando la disconformidad con esa extraña decisión de la Presidencia, sobre una materia que, en definitiva, se reconoce ser de la competencia del Ministerio de Hacienda.

## *B) CUESTIONES DE FONDO*

### *A LA PRIMERA CUESTION*

No resulta del todo claro que el pronunciamiento de referencia contenga la «afirmación administrativa» de la procedencia en Derecho de la liquidación. Es verdad que la forma en que está redactado puede dar lugar a esa interpretación (... que ésta *pueda ordenar* la liquidación...); pero ese «prejuicio» -en el sentido de que se prejuzga que debe practicarse liquidación- queda parcialmente desvirtuado con el reconocimiento tácito de la competencia de otro órgano y departamento de la Administración. El redactor del extraño pronunciamiento, en vez de limitarse a decir que se remitan antecedentes al órgano competente para que proceda en Derecho (o en justicia) con respecto a las diferencias de precios y a sus consecuencias fiscales, dio por sentado que habrían de producirse fatalmente tales consecuencias.

Con todo, precisamente porque da por supuesto que procede no sólo la actuación de la Dirección General de Impuestos Indirectos, sino la liquidación y el cobro, puede estimarse que el acuerdo es contrario a Derecho. La Sociedad afectada debe impugnarlo ya desde ahora, en cuanto en el pronunciamiento se declara que ha habido diferencias de precios, como fruto de infracciones determinantes de la sanción, y que estas diferencias deben originar liquidación a favor de la Caja General de Retornos (luego «Derechos de compensación»).

#### *A LA SEGUNDA CUESTION*

Entendemos que tal liquidación es improcedente y nos fundamos para ello en las mismas razones expuestas por la Sociedad encartada en el pliego de descargos, especialmente en su apartado 3.º, «Falta de liquidación de diferencias de precio» (folios 13, 14 Y 15 de la copia que se ha tenido a la vista).

No se reproducen ni se amplían tales fundamentos, para evitar prolijidad y reiteración; pero interesa subrayar que la declaración de la obligación de pagar las diferencias de precios y de ingresarlas en el Tesoro público, conculcaría los siguientes principios que presiden nuestro sistema tributario:

El principio de *legalidad* (artículos 9, 10 Y 19 de la Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963).

El principio de *irretroactividad* de las normas tributarias (artículo 20 de la misma Ley, en relación con los artículos 1 y 3 del Código civil).

Ambos principios quedan cobijados en el de justicia y seguridad jurídica, aplicable a todas las actividades administrativas (véanse los preceptos que se citan en el folio 15 de la copia del pliego de descargos).

De toda la argumentación, ya aducida por la entidad consultante, atribuiríamos especial relieve a la relativa a que la norma de obligación del reintegro de las diferencias de precios y de su ingreso en la Caja General de Retornos aparece por primera vez en la Orden de la Presidencia de 28 de agosto de 1957, reguladora de la campaña vinícola 1957-1958; mientras que los hechos origen del expediente se produjeron en la campaña 1956-1957. Es en este aspecto en el que ha de aplicarse el principio de irretroactividad de la ley; en conexión con otra regla de Derecho general de Obligaciones, que se recoge en el artículo 1.090 del Código civil: «Las obligaciones derivadas de la ley no se presumen; sólo son exigibles las expresamente determinadas en este Código o en leyes especiales.»

#### *A LA TERCERA CUESTION*

Es, desde luego, alegable ese aspecto de la cuestión. La disposición que obligaba a reservar ciertos volúmenes de alcohol deshidratado para las necesidades de «CAMPSA», podría encuadrarse en la esfera del *Derecho de la contratación forzosa* (véase el trabajo de LUIS DIEZ-PICAZO: «Los llamados contratos forzosos», en *Anuario de Derecho*

*Civil*, IX, págs. 85 y siguientes). Pero no puede desconocerse que la intervención del alcohol industrial tenía también un carácter administrativo, cuya consideración, a la hora de fiscalizar su efectividad, no puede ser eludida.

Más bien que de «incompetencia» para entender en las vicisitudes del suministro de alcohol, debiera hablarse de «extralimitación» de la Administración al querer sancionar e imponer obligaciones por un supuesto incumplimiento de disposiciones en el que no se ha afectado el *interés público*. Pues en ninguna parte se ha acreditado que la no retirada por la «CAMPSA» de los hectolitros de alcohol reservados haya producido trastornos en el bien común, en lo que ahora se denomina el «orden público económico». No se olvide el alcance del principio - tan fecundo en consecuencias de defensa para los administrados- que se recoge en el artículo 40.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958: «El contenido de los actos (administrativos) se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y será adecuado a los fines de aquéllos. » Aunque muchas veces parezca olvidarse por quienes más obligados están a darle cumplimiento, tratase de una declaración positiva incorporada al ordenamiento jurídico vigente y no de una vaguedad teórica.

#### A LA CUARTA CUESTION

No sólo por lo que se disponga en la legislación especial de Fiscalía de Tasas (véase el artículo 20 de la Ley de 30 de septiembre de 1940; recargo del 50 por 100 por *temeridad* en los recursos), sino porque la Ley de Procedimiento Administrativo parece admitir la *reformatio in pejus* (artículos 93 y 124), es *posible* la agravación de la sanción en vía de recurso de alzada. Pero no parece que, en este caso, sea *probable*; tanto menos cuanto que hay fundamentos de bastante solidez para sostener el recurso. Por otro lado, el concepto de «temeridad», que tiene explicación cuando se aplica a una contienda *inter partes*, porque se obliga al adversario a realizar gastos o bloquea el ejercicio de derechos, es de más difícil comprensión (para justificar sanciones) cuando el procedimiento se desenvuelve en la pura línea jerárquica, sin la intervención de terceros.

Es la opinión del Letrado suscrito, que, como siempre, sometería a otras si resultaren mejor fundadas.

Madrid, 15 de junio de 1964.