



Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. general
23 de diciembre de 2015

Original: español

Comité de Derechos Humanos

Comunicación núm. 2626/2015

Decisión adoptada por el Comité en su 115º período de sesiones (19 de octubre a 6 de noviembre de 2015)

| | |
|---|---|
| <i>Presentada por:</i> | A.G.S. (representado por el abogado Diego Fernández Fernández) |
| <i>Presunta víctima:</i> | El autor |
| <i>Estado parte:</i> | España |
| <i>Fecha de la comunicación:</i> | 21 de junio de 2014 (presentación inicial) |
| <i>Fecha de adopción de la decisión:</i> | 2 de noviembre de 2015 |
| <i>Asunto:</i> | <i>Non bis in idem</i> |
| <i>Cuestiones de fondo:</i> | Doble enjuiciamiento ante las jurisdicciones penal y económico-administrativa |
| <i>Cuestiones de procedimiento:</i> | Otros procedimientos de examen o arreglo internacional; admisibilidad: fundamentación insuficiente de las alegaciones |
| <i>Artículos del Pacto:</i> | 14, párrafo 7 |
| <i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i> | 2 |



Anexo

Decisión del Comité de Derechos Humanos en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (115º período de sesiones)

Respecto de la

Comunicación núm. 2626/2015*

| | |
|----------------------------------|--|
| <i>Presentada por:</i> | A.G.S. (representado por el abogado Diego Fernández Fernández) |
| <i>Presunta víctima:</i> | El autor |
| <i>Estado parte:</i> | España |
| <i>Fecha de la comunicación:</i> | 21 de junio de 2014 (presentación inicial) |

El Comité de Derechos Humanos, establecido en virtud del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Reunido el 2 de noviembre de 2015,

Habiendo concluido el examen de la comunicación núm. 2626/2015, presentada al Comité por A.G.S. en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información que le han presentado por escrito el autor de la comunicación y el Estado parte,

Aprueba la siguiente:

Decisión sobre la admisibilidad

1.1 El autor de la comunicación es A.G.S., nacional español, nacido el 6 de abril de 1942. El autor alega ser víctima de una violación por el Estado parte del artículo 14, párrafo 7, del Pacto. El autor está representado por un abogado. El Protocolo Facultativo entró en vigor para el Estado parte el 25 de abril de 1985.

1.2 El 2 de julio de 2015, el Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, en nombre del Comité, determinó que no eran necesarias las observaciones del Estado parte para establecer la admisibilidad de la presente comunicación.

Antecedentes de hecho

2.1 El autor, administrador y titular del 99,8% del capital de cuatro empresas (Graveras del Centro SA, Iberhormigones SA, Tracento SA y Ariberia SA), vendió, el 27 de febrero

* Los siguientes miembros del Comité participaron en el examen de la presente comunicación: Yadh Ben Achour, Lazhari Bouzid, Sarah Cleveland, Ahmed Amin Fathalla, Olivier de Frouville, Yuji Iwasawa, Ivana Jelić, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Mauro Politi, Sir Nigel Rodley, Víctor Manuel Rodríguez-Rescia, Fabián Omar Salvioli, Dheerujlall Seetulsingh, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany, Konstantine Vardzelashvili y Margo Waterval.

de 1989¹, derechos de suscripción sobre acciones de esas cuatro empresas, por un valor de 3.800 millones de pesetas, a una quinta empresa, Aribéricos SA, de la que era también administrador único. El 6 de abril de 1989, Aribéricos SA amplió su capital, convirtiendo de este modo al autor en el accionista mayoritario de la empresa. El 5 de mayo de 1989, Aribéricos SA vendió parte de las acciones suscritas a Steetley Iberia SA —empresa propiedad del autor—, y el 10 de mayo de 1990 vendió las acciones restantes, por un valor de 4.202.600.000 pesetas. Con estas operaciones, el autor hizo que la transmisión se tributase a un tipo del 13% en lugar del 56%.

2.2 La Delegación Especial de Madrid de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) abrió procedimiento de inspección tributaria contra el autor en relación con unas presuntas cuotas defraudadas sobre el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) correspondiente a los ejercicios de 1989 y 1990.

2.3 El 6 de septiembre de 1996, la Delegación Especial de Madrid de la AEAT dictó resolución concluyendo que el autor adeudaba el importe de 4.636.928.588 pesetas con relación al ejercicio fiscal 1989², incluyendo la cuota, sanción e intereses de demora³. En cuanto al ejercicio fiscal de 1990, la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT remitió expediente al Ministerio Fiscal por considerar que podían apreciarse indicios de delito contra la Hacienda Pública⁴.

2.4 El 28 de octubre de 1996, el autor interpuso una reclamación económico-administrativa al Tribunal Económico-Administrativo Regional (TEAR) de Madrid contra la resolución de 6 de septiembre de 1996, al estar en desacuerdo con la liquidación adeudada establecida. El 27 de noviembre de 1996, el autor solicitó al citado Tribunal la suspensión del procedimiento administrativo debido a la existencia de una cuestión prejudicial penal sobre los mismos hechos objeto de examen por el TEAR de Madrid.

2.5 El 13 de enero de 1997, el TEAR de Madrid admitió la solicitud del autor y decretó la paralización de la reclamación económico-administrativa, al existir una cuestión prejudicial penal⁵, hasta que la autoridad judicial se pronunciara⁶.

2.6 El 11 de septiembre de 2000, el Juzgado de lo Penal núm. 27 de Madrid absolvió al autor del delito contra la Hacienda Pública en relación con el ejercicio de 1990⁷. Contra esta

¹ Esta operación tuvo lugar 23 días antes de que entrara en vigor el Real Decreto Ley 1/1999 de 22 de marzo, cuyo objeto era impedir la venta de sociedades a través de la transmisión de derechos de suscripción sin que se gravase la plusvalía.

² Según consta en el expediente núm. 998/96 y el acta núm. 60326990, en que se impuso una sanción del 70% de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 25/1995.

³ Por el incremento de patrimonio obtenido por la venta a Steetley Iberia SA de acciones de las entidades Graveras del Centro SA, Iberhormigones SA, Trancento SA y Aribérica SA a través de la sociedad instrumental Aribéricos SA y por los rendimientos netos de capital mobiliario obtenidos a través de Aribéricos SA.

⁴ La Hacienda Pública entiende que las operaciones de compraventa indicadas en el párrafo 2.1 son simuladas y encubren realmente una venta directa del reclamante a Steetley Iberia SA.

⁵ El autor sostiene que la AEAT no interpuso procedimiento penal en relación con el ejercicio fiscal de 1989 por que éste había prescrito.

⁶ Una vez iniciada la tramitación por un presunto delito contra la Hacienda Pública, la Ley General Tributaria establece nuevas disposiciones sobre el régimen de medidas cautelares: a) Si se dicta una sentencia condenatoria, no podrá imponerse sanción administrativa; b) Si no se hubiere apreciado delito, la Administración tributaria podrá iniciar o continuar sus actuaciones de acuerdo con los hechos probados por los Tribunales, y se reanudará el cómputo del plazo de prescripción desde el momento en que se suspendió.

⁷ La sentencia del Juzgado dice así: “En cuanto a la legalidad o la ilegalidad de los hechos descritos, ya hemos dicho antes que todos ellos aisladamente son perfectamente lícitos, pero es necesario ver el conjunto, el entramado societario para determinar si efectivamente se ha eludido el pago de los

resolución, el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal interpusieron recursos de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid. Sin embargo, el 19 de febrero de 2002, la Audiencia Provincial de Madrid desestimó los recursos interpuestos al considerar que el sujeto optó por la normativa fiscal más ventajosa pero que no existía fraude fiscal⁸ en los términos que sancionaba el Código Penal vigente⁹.

2.7 El 20 de mayo de 2002, el TEAR de Madrid reanudó la tramitación de la reclamación económico-administrativa del 6 de septiembre de 1996. El 28 de abril de 2003, el TEAR de Madrid desestimó la reclamación formulada por el autor contra la liquidación exigida por la AEAT en relación con el IRPF del año 1989 pues consideraba las operaciones anteriores a la venta de las acciones de Steetley Iberia SA eran simuladas. Esta decisión fue también recurrida por el autor mediante recurso de alzada y desestimada el 1 de junio de 2006 por el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC).

2.8 El 22 de septiembre de 2006, el autor interpuso recurso ante la Audiencia Nacional solicitando así la anulación de la resolución dictada por el TEAC el 1 de junio de 2006 y por consiguiente, la suspensión del acto administrativo de la liquidación del IRPF por el periodo impositivo de 1989 dictado el 6 de septiembre de 1996.

2.9 El 21 de mayo de 2009 la Audiencia Nacional estimó el recurso contencioso-administrativo contra la resolución del TEAC de 1 de junio de 2006, declarando así la nulidad de las resoluciones previas por ser disconformes con el ordenamiento jurídico¹⁰.

2.10 El 14 de mayo de 2010, la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado, interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo por infracción del artículo 77.6, párrafo tercero, de la Ley General Tributaria de 1963 que establece que de no haberse apreciado por la autoridad judicial la existencia de delito, la Administración tributaria continuará el expediente sancionador con base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados¹¹. El 29 de octubre de 2012, el Tribunal Supremo acordó estimar dicho recurso anulando así la sentencia del TEAC del 31 de mayo de 2015 y estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo contra la resolución del TEAC de 1 de junio de 2006, que se anula en cuanto a la sanción, confirmándose en todo lo demás la liquidación practicada.

2.11 El 17 de diciembre de 2012, el autor interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional contra las decisiones previas y la supuesta violación del artículo 24 (derecho a la tutela judicial efectiva) de la Constitución del Estado parte. El 1 de marzo de 2013, el Tribunal Constitucional decidió no admitir a trámite dicho recurso por considerar que el

tributos debidos” y añade que “todos los actos analizados [...] son perfectamente legales y lícitos. [...] No se ha cometido ningún acto que por sí mismo sea tipificable penalmente”.

⁸ La sentencia de la Audiencia Provincial dice así: “Ante la posibilidad de que pudiéramos encontraros ante un supuesto de ‘fraude de ley’ fiscal, al que alude finalmente el escrito de recurso interpuesto por el Abogado del Estado, podría, en su caso, tener su transcendencia en la esfera administrativa tributaria, pero nunca en la órbita penal. [...] Si el fraude de ley no lleva aparejado sanción en la vía tributaria, difícilmente puede alcanzar transcendencia en la esfera penal.”

⁹ Artículo 349 del Código Penal vigente entonces o artículo 305 del Código Penal actual.

¹⁰ Incluida la liquidación adeudada por el autor en relación con el IRPF del ejercicio de 1989.

¹¹ Ley General Tributaria de 1963, art. 77.6: “En los supuestos en que la Administración tributaria estime que las infracciones pudieran ser constitutivas de los delitos contra la Hacienda Pública, pasará el tanto de culpa a la jurisdicción competente y se abstendrá de seguir el procedimiento administrativo mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme, tenga lugar el sobreseimiento o archivo de las actuaciones o se produzca la devolución del expediente por el Ministerio Fiscal. La sentencia condenatoria de la autoridad judicial excluirá la imposición de sanción administrativa. De no haberse apreciado la existencia de delito, la Administración tributaria continuará el expediente sancionador con base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados.”

recurrente no había “agotado debidamente los medios de impugnación dentro de la vía judicial”¹².

2.12 El 14 de agosto de 2013, el autor presentó una denuncia contra el Estado parte ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El 17 de octubre de 2013, el Tribunal, en una formación de juez único, consideró inadmisibles la denuncia del autor porque su denuncia no cumplía con los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 34 y 35 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos).

La denuncia

3.1 El autor considera que los órganos judiciales españoles le han sometido a un doble enjuiciamiento, ante la jurisdicción penal y la jurisdicción económico-administrativa, por idénticos hechos, sujetos y fundamentos¹³, en violación de los derechos que le asisten en virtud del artículo 14, párrafo 7 del Pacto. El autor considera que después de que se dictara sentencia firme en el procedimiento penal absolviéndolo, el proceso económico-administrativo sometió al autor a un nuevo juicio por hechos idénticos¹⁴.

3.2 Por último, el autor alega que no se formuló incidente excepcional de nulidad de actuaciones contra la sentencia dictada por el Tribunal Supremo porque tal recurso era manifiestamente improcedente e ineficaz como lo indican las sentencias del Tribunal Constitucional español¹⁵.

¹² El autor no había interpuesto incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¹³ El autor hace referencia a la resolución del TEAR de Madrid. El autor solicitó a dicho Tribunal la paralización de la vía administrativa al existir una cuestión prejudicial penal con una total identidad de hechos, sujetos y fundamentos de derecho. El TEAR de Madrid dispuso: “Este Tribunal ha examinado la cuestión planteada por el reclamante llegando a la conclusión de que existe la identidad denunciada entre los hechos sobre los que debe pronunciarse este Tribunal y los que son objeto de las Diligencias Previas núm. 2587/96, pues si bien es cierto que se refieren a períodos impositivos distintos no lo es menos que para determinar la existencia o no de un delito contra la Hacienda Pública debe el Juzgado de Instrucción valorar las operaciones realizadas el 27 de febrero 1989, el 6 de abril de 1989, el 5 de mayo de 1989, y el 10 de mayo de 1990. [...] No obstante, la existencia de una cuestión prejudicial penal de la que no pueda prescindirse para la debida decisión o que condicione directamente el contenido de ésta, determinará la suspensión del procedimiento mientras aquella no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda, salvo las excepciones que la ley establezca”.

¹⁴ El autor sostiene que se ha violado el principio de cosa juzgada pues la jurisdicción administrativa considera que las operaciones de compraventa realizadas por el autor eran “simuladas”, mientras que la jurisdicción penal concluyó que dichas operaciones eran hechos declarados y probados.

¹⁵ Véase la sentencia del Tribunal Constitucional español núm. 2/2013, de 12 de febrero, que dice así: “Como se expresa en nuestra STC 153/2012, de 16 de julio, el incidente de nulidad de actuaciones asume, tras la configuración del nuevo amparo constitucional, una función esencial de tutela y defensa de los derechos fundamentales que puede y debe ser controlada por el Tribunal cuando las hipotéticas lesiones autónomas que en él se produzcan tengan ‘especial trascendencia constitucional’”. Véase también la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 200/2012, de 12 de noviembre, que dice que “al haber hecho uso el demandante de amparo de un recurso manifiestamente improcedente, que prolongó indebidamente el plazo para recurrir”, el recurso “ha de entenderse formulado respecto de todas las alegaciones por el cauce del art. 43 LOTC ya que las infracciones constitucionales que se denunciasen imputan directamente a las resoluciones recaídas en el procedimiento administrativo. Por tanto, no se articulan vulneraciones autónomas achacables a las resoluciones judiciales impugnadas”. Se ha llegado a la misma conclusión en las sentencias del Tribunal Constitucional 234/1991, de 10 de diciembre; 141/2004, de 26 de abril; 180/2004, de 2 de noviembre; 70/2012, de 16 de abril; y 175/2009, de 1 de junio.

Deliberaciones del Comité

4.1 Antes de considerar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir si esta es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo.

4.2 El Comité recuerda que, al ratificar el Protocolo Facultativo, España introdujo una reserva por la que excluía la competencia del Comité en relación con los asuntos que hubieran sido o estuvieran siendo sometidos a otro procedimiento de examen o arreglo internacional. El Comité recuerda además su jurisprudencia en relación con el artículo 5, párrafo 2, apartado a) del Protocolo Facultativo de que, cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos basa una declaración de inadmisibilidad no solamente en razones de procedimiento, sino también en razones que incluyen en cierta medida un examen del fondo del caso, se debe considerar que el asunto ha sido examinado en el sentido de las respectivas reservas al artículo 5, párrafo 2, apartado a), del Protocolo Facultativo¹⁶. En el presente caso, el Comité toma nota de que el 17 de octubre de 2013, el Tribunal declaró inadmisibile la solicitud del autor. En la carta del Tribunal, en relación con la solicitud núm. 52832/13 del autor contra España, el Tribunal dice: “A la luz del conjunto de elementos en su posesión y en la medida en que es competente para decidir sobre las quejas formuladas, el Tribunal ha considerado que su demanda no cumple con los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 34 y 35” del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Comité observa, sin embargo, que la decisión de la Corte no establece una justificación para el hallazgo de inadmisibilidad, y que no hay ninguna aclaración sobre la base de la decisión¹⁷. En consecuencia, el Comité considera que nada le impide examinar la presente comunicación, de conformidad con el artículo 5, párrafo 2, apartado a), del Protocolo Facultativo.

4.3 El Comité toma nota de que según el autor, se le juzgó dos veces por idénticos hechos, sujetos y fundamentos en violación del artículo 14, párrafo 7 del Pacto. No obstante, el Comité observa que la Hacienda Pública reclamó al autor el pago de la liquidación del IRPF en relación con el ejercicio de 1989 a través de la jurisdicción económico-administrativa; y que el autor fue absuelto, por la jurisdicción penal, con respecto al delito contra la Hacienda Pública en relación con el ejercicio de 1990. Por lo tanto, los procedimientos se refieren a dos ejercicios fiscales distintos. Adicionalmente, el Comité considera que tras la sentencia penal absolutoria, siempre que se respeten los hechos probados, nada impide resolver lo que proceda en el caso concernido desde el plano fiscal. En vista de lo anterior, el Comité considera que las alegaciones del autor relativas al artículo 14, párrafo 7 del Pacto, no han sido suficientemente fundamentadas a los efectos de la admisibilidad, y concluye que son inadmisibles con arreglo al artículo 2 del Protocolo Facultativo.

5. Por lo tanto, el Comité decide:

- a) Que la comunicación es inadmisibile en virtud del artículo 2 del Protocolo Facultativo;
- b) Que la presente decisión se ponga en conocimiento del autor, y que se le transmita al Estado parte para información.

¹⁶ Véase la comunicación núm. 944/2000, *Mahabir c. Austria*, decisión de inadmisibilidad de 26 de octubre de 2004, párrs. 8.3 y 8.4.

¹⁷ Véanse las comunicaciones núms. 1636/2007, *Onoufriou c. Chipre*, decisión de inadmisibilidad de 25 de octubre de 2010, párr. 6.2; 1510/2006, *Vojnović c. Croacia*, dictamen aprobado el 30 de marzo de 2009, párr. 7.2; 168/1984, *V.O. c. Noruega*, decisión de inadmisibilidad de 17 de julio de 1985, párrs. 4.2 y 4.3; 452/1991, *Jean Glaziou c. Francia*, decisión de inadmisibilidad de 18 de julio de 1994, párr. 7.2; y 121/1982, *A. M. c. Dinamarca*, decisión de inadmisibilidad de 23 de julio de 1982, párrs. 4 y 5.