

SENTÈNCIA 2005-10 DE 5 DE MAIG DE 2005

SANCIÓ ADMINISTRATIVA

**Sanció anul·lada pues que el Govern ha vulnerat el principi de tipicitat
– Coloració penal de les sancions administratives**

Ponent : M.I. Sr. Bernard Plagnet

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

1.- L'agència N. SA va interposar recurs contra la resolució del Govern de data 9 de juliol del 2003 confirmant en alçada la decisió del Ministre d'Economia del 25 d'abril anterior, sol·licitant l'anul·lació de la sanció imposada.

2.-En la sentència de 22 de setembre del 2004, el Tribunal de Batlles ha estimat la demanda.

3.- En el seu recurs d'apel·lació de data 11 de novembre del 2004, el MI Govern manifesta principalment que: la societat N. no es va adequar a la legislació vigent i va continuar exercint l'activitat d'agent immobiliari sense l'autorització administrativa preceptiva i per tant sense complir els requisits del Capítol II (articles 2 i 3) de la Llei dels agents i gestors immobiliaris.

L'agència N. no disposava de cap persona que complís els requisits exigibles, i això ho coneixia l'empresa.

El MI. Govern ha confirmat aquests arguments en el seu escrit de conclusions de data 14 de desembre del 2004.

4.- En la seva contesta de data 30 de novembre del 2004, l'agència N. SA manifesta principalment que: l'agència ni ha comès els fets típics objecte de sanció previstos en l'article 1 de la llei dels agents i gestors immobiliaris, ni el MI Govern ha provat que és realitzi cap activitat contrària al mateix article.

Demana la condemna al pagament de les costes processals.

Ha confirmat aquests arguments en el seu escrit de conclusions de data 22 de desembre del 2004.

5- Trameses les actuacions a aquesta Sala, s'ha designat el magistrat ponent i han quedat vistes les actuacions per a deliberar i decidir.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- L'objecte del litigi és de determinar si l'agència N. SA es troba dins el camp d'aplicació de l'article 9-1 de la Llei dels agent i gestors immobiliaris del 15 de desembre del 2000 (BOPA, n° 3 del 2001).

Segons aquest article: « Incorre en infracció administrativa:

1. La persona física o jurídica que actuï professionalment dins de l'àmbit establert a l'article 1 sense complir els requisits establerts als articles 3 i 4 d'aquesta Llei, salvat que estigui dispensada de complir-los d'acord amb les disposicions transitòries. Aquesta infracció se sanciona amb una multa de 50.000 pessetes »

Cal per tant aplicar els principis definits per la jurisprudència d'aquesta Sala, relatius al dret administratiu sancionador.

Tercer.- En la sentència n° 97-34 de data 15 de setembre de 1997, aquesta Sala ha jutjat: « Tenint en compte que ens trobem davant un procediment sancionador, l'adequada aplicació del principi de tipicitat, tan directament vinculat al de legalitat, determina que només podran ser sancionades aquelles conductes que contravinguin clarament el quadre d'anterior referència ».

En efecte, el dret administratiu sancionador té una «coloració penal » i convé d'aplicar els principis generals del dret penal.

L'article 9, mencionat, sanciona les persones que «actuïn professionalment dins de l'àmbit establert a l'article 1», és a dir «les activitats relatives als negocis immobiliaris de les persones físiques i de les persones jurídiques que obtenen els seus ingressos de forma professional ».

En aquest cas, l'agència N. SA afirma que no exerceix aquesta activitat, precisament perquè no compleix les condicions exigides per la Llei del 15 de desembre de 2000, ja citada. Recolzant-se en aquestes afirmacions, aporta la seva sol·licitud, adreçada al Comú d'Escaldes-Engordany, el 9 d'octubre del 2002 (veure foli 29) : « que per aquest motiu ens veiem en la necessitat d'aturar momentàniament la nostra activitat ».

Front a aquesta argumentació, el MI Govern es limita a presentar afirmacions que figuren en la seva contesta de primera instància: la sol·licitud en realitat es posterior a la visita dels Inspectors de Comerç el dia 17 de setembre del 2002. El MI Govern en treu la conclusió següent:

«Per tant, el fet que demostra la sol·licitud realitzada a l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany és haver realitzat activitats reservades per la Llei esmentada als agents i gestors immobiliaris, i que aquestes han tingut lloc fins al setembre del 2002, data en la que, cal pensar que va aturar les activitats... » (veure foli 51)

Com es pot remarcar, el M.I. Govern es limita a formular afirmacions, fins i tot simples suposicions. Com bé ha precisat la sentència recorreguda, « això comporta que el Govern hagi vulnerat el principi de tipicitat » i la sanció ha de ser anul·lada.

Quart .- No s'aprecien circumstàncies determinants d'una especial condemna al pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

D E C I S I Ó

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

Primer: Desestimar el recurs d'apel·lació presentat

Segon: Confirmar la sentència recorreguda i anul·lar la resolució del Govern núm. 24126 / 2003 de data 9 de juliol del 2003, i amb ella la decisió del Ministre d'Economia del 25 d'abril anterior, per considerar-la contrària al dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Tercer: De no efectuar cap condemna en costes.

Aquesta sentència es ferma i executiva

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