

Tribuna empresarial

Juan Antonio Sánchez

Economista asesor fiscal.
Socio director TAXFARMA
(www.taxfarma.com)

Algo que siempre suele cuestionarse en los foros de esta materia es: ¿quién puede conceder el consentimiento a la inspección?»

Una orden judicial en tu farmacia

Seguramente más de un lector habrá pensado que el título de esta reseña se ha traspapelado en la redacción de una revista especializada en la oficina de farmacia... Pero no, en esta ocasión analizaremos los efectos de una orden o autorización judicial en la oficina de farmacia.

Por motivos obvios circunscribiremos el funcionamiento de este mecanismo judicial al ámbito de una inspección fiscal. La normalidad es que sea un letrado del Juzgado Contencioso Administrativo el encargado de certificar y «dar fe», mediante un auto judicial, de este asunto tan controvertido.

Estas órdenes judiciales siempre han existido entre los mecanismos de inspección tributaria, pero en los últimos tiempos han sido más frecuentemente utilizadas en el sector empresarial de las oficinas de farmacia.

Tendremos que comenzar aclarando que este tipo de documentos son «solicitados» de una forma extremadamente minuciosa por la abogacía del Estado, en representación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT). En dicha petición se describe, en primer lugar, el día exacto en que se llevará a cabo la entrada de la inspección a la farmacia (en ocasiones, se habilita la posibi-



©kchung/123RF

lidad de que se continúe con ella el día siguiente al señalado inicialmente). En segundo lugar, la orden judicial hace mención al farmacéutico o farmacéutica de forma personalizada, así como al examen y obtención de documentación relativa al periodo definido en la inspección. No sólo se autoriza la entrada de la inspección al «inmueble» donde se encuentra ubicada la farmacia, sino que también se habilita para el «registro» de sus instalaciones y dependencias.

La autorización judicial permitirá (textualmente) «examinar todo tipo de documentación, contable o extracontable, en papel o formato electrónico, que se encuentre en cualquier lugar de las dependencias o en dispositivos electrónicos externos o remotos, y con la posibilidad de proceder, en caso de ser necesario, a descerrajar puertas, cajones o cajas de seguridad con el auxilio de un cerrajero, a la utilización de herramientas informáticas para descifrar claves de acceso a información con trascendencia tributaria y a la adopción de medidas cautelares dirigidas a impedir la alteración o destrucción de dicha documentación».

Además, en la parte dispositiva de la orden judicial se autorizará de forma nominativa a cada una de las personas del equipo de inspección autorizadas para llevar a cabo las actuaciones.

Hemos de recordar al titular de la oficina de farmacia que, dentro de las dos formas en las que puede comenzar una inspección fiscal (comunicación certificada o personación), la jurisprudencia manifiesta la necesidad de que exista un consentimiento del titular para la entrada en su domicilio y para la obtención de la información anteriormente mencionada. Sin embargo, si se manifestara una oposición y dicho consentimiento se negara, es cuando tiene su razón de ser la autorización judicial de entrada en el «domicilio constitucionalmente protegido» del contribuyente.

El concepto mencionado en el párrafo anterior es importante y merece la pena repasar su definición: «El Apartado Segundo del Artículo 18 de la Constitución Española establece el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, precisando que ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito».

Es decir, que si la inspección llega a nuestra farmacia, no necesitará ningún tipo de consentimiento para permanecer en lo que se denomina coloquialmente «tienda abierta al público», mientras que si la pretensión de los inspectores es acceder al «domicilio constitucionalmente protegido» necesitará la autorización judicial oportuna.

Y entonces, ¿cómo definiremos y estableceremos límites al domicilio constitucionalmente protegido de una oficina de farmacia? No tendrá por qué ser estrictamente la totalidad del domicilio donde está ubicada, sino que deberemos atender a uno de los dos siguientes conceptos: el emplazamiento donde se ejerce efectiva y habitualmente la dirección y administración de la farmacia (podría ser la rebotica o un despacho interno del farmacéutico), o el lugar donde

se custodian los documentos u otros soportes del día a día de la farmacia (podría coincidir con lo anteriormente comentado o con otra habitación destinada a tal efecto).

Una oficina de farmacia es un establecimiento abierto al público en el cual se exhiben productos comerciales, y en dicha zona «pública» no estaremos dentro de nuestro domicilio constitucionalmente protegido.

Algo que siempre suele cuestionarse en los foros de esta materia es: ¿quién puede conceder el consentimiento a la inspección? Imaginemos que la inspección tributaria llega a la farmacia y el titular se encuentra fuera por un tema de salud, una formación, etc. En estos casos, la jurisprudencia del Tribunal Supremo es muy clara:

«(...) El consentimiento debe ser dado por el titular o responsable de la sociedad, no por un empleado administrativo por muy importantes funciones que desarrolle en ella, si como es el caso aquél no ostenta la representación legal de ella ni ejerce labores de dirección o administración como pudieran suponerse a quien detentara cargos como el de presidente, director general, gerente, administrador, director de departamento, consejero o miembro del consejo de administración u órgano de administración equivalente, siempre que el desempeño de cualquiera de estos cargos implique una efectiva intervención en las decisiones de la empresa.»

El Alto Tribunal también precisa en su jurisprudencia que el interesado (farmacéutico titular en nuestro caso) debe ser advertido de que puede negarse a autorizar la entrada y registro que se le requiere.

Al analizar este tema, la pregunta final que puede surgirnos es: ¿y por qué hacen una orden judicial para mi farmacia? Las razones que suelen esgrimirse se basan en investigaciones previas que ofrezcan sospechas de que haya algún tipo de defraudación tributaria en las declaraciones presentadas por el contribuyente, oficina de farmacia en nuestro caso.

Por ejemplo, algunas de estas argumentaciones pueden estar relacionadas con: márgenes brutos muy por debajo de los presentes en el sector, información proporcionada por terceros que ofrezca divergencias con lo declarado, o incluso la utilización de un determinado régimen de tributación en el impuesto sobre el valor añadido.

Otra cuestión relevante sería: ¿y si el titular de la farmacia se niega a autorizar la entrada en su domicilio a la inspección? Ante esta situación, podremos encontrarnos con que la inspección pueda incautar libros, registros, documentos o equipos informáticos de la farmacia.

De modo que, con las premisas expuestas, seguro que el lector ya puede ir «atando cabos», ir entendiendo el *modus operandi* de la inspección tributaria en el mundo empresarial actual. El farmacéutico, como cualquier contribuyente, tiene sus obligaciones..., pero también sus derechos, por lo que siempre va bien chequearlos de vez en cuando. ●