

Núm. de Protocol:1000024/2017

Núm. Rotlle: TSJA-0000075/2018

SENTÈNCIA 110-2018

PARTS :

Apel·lant : MI GOVERN

Representant: Sra. IOM

Advocat: Sra. MBV

Apel·lat : M. SAU

Representant: Sr. CPS

Advocat: Sr. LBE

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL

President : M.I Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

Magistrats : M.I Sr. Bernard PLAGNET

M.I Sra. Elsa PUIG

Andorra la Vella, vint-i-dos de novembre de dos mil divuit.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número **1000024/2017**.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. Bernard PLAGNET**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La societat M. SAU va interposar demanda jurisdiccional contra la resolució de la Comissió tècnica tributaria de data 13 de gener del 2017 sol·licitant-ne la revocació i el seu dret a l'aplicació retroactiva del règim especial d'or d'inversió (0 %).

2.- En la sentència del 7 de maig de 2018 el Tribunal de Batlles va estimar la demanda promoguda pel la societat M. SAU.

3.- En el seu escrit d'apel·lació de data 17 de juliol del 2018, el MI GOVERN estima en substància que :

-les disposicions de l'article 40 del Reglament de l'impost general indirecte del 2 de juliol del 2014 son clares: els empresaris o professionals s'ha de donar d'alta abans de fer operacions.

El MI GOVERN ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 9 d'octubre del 2018.

4.- En la seva contesta de data 12 de setembre del 2018, la societat M. SAU estima en substància que :

La formalitat de donar-se d'alta en el règim especial d'or d'inversió no pot tenir-se per una condició sine qua non per a que sigui aplicat el tipus de 0 %.

La societat M. SAU ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 9 d'octubre del 2018.

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: Competència.

El Tribunal Superior, Sala Administrativa, és competent per conèixer del recurs, en aplicació de l'article 39-3 de la Llei qualificada de la Justícia.

Segon: Per resolució de data 15 de setembre del 2016, el Departament de Tributs i de Fronteres ha resolt "*emetre la liquidació provisional que s'ajunta de l'impost general indirecte corresponents als exercicis 2014 i 2015*", per la societat M. SAU;

Per una resolució del 13 de gener del 2017, la Comissió Tècnica Tributària ha desestimat el recurs interposat per la societat M. SAU.

La qüestió objecte del present litigi ha estat precisament resolta per aquesta Sala en la nostra sentència 67/2018 de data 28 de setembre de manera que correspon reproduir a continuació aquella part de la resolució que interessa.

Tercer: El context jurídic d'aquest litigi es el següent.

La Llei andorrana sobre l'impost general indirecte es refereix a la directiva de la Unió Europea:

“L'impost general indirecte del Principat d'Andorra segueix aquest camí, perquè a l'hora de la seva configuració s'ha tingut en compte l'experiència internacional, en particular de la Unió Europea i de la Directiva 2006/112/CE que harmonitza l'impost general indirecte dins la Unió Europea, però complementada amb la d'altres països que més recentment l'han introduït, amb la finalitat de tenir un sistema més neutre i senzill.” (Exposició de motius Llei 11/2012, del 21 de juny, de l'impost general indirecte).

Aquesta directiva distingeix dos règims per les operacions relatives a l'or: or industrial (les operacions estant sotmeses al règim de dret comú) i l'or d'inversió, que es sotmès a un règim especial (articles 344 i s. de la directiva).

La legislació andorrana preveu també aquesta distinció i s'ha introduït una nova disposició addicional a la Llei 11/2012 del 21 de juny de l'impost general indirecte (Llei 10/2014, del 3 de juny, de modificació de la Llei 11/2012, del 21 de juny, de l'impost general indirecte) :

“Disposició addicional quarta. Règim especial de l'or d'inversió”

El punt 3 disposa:

“3. Base de tributació i repercussió de la quota

Els lliuraments físics d'or d'inversió estan subjectes a un tipus de gravamen del 0%. Igualment, s'aplica un tipus de gravamen del 0% als préstecs i les operacions de permuta financera, així com a les derivades de contractes de futur o a termini, sempre que tinguin per objecte, en tots el casos, l'or d'inversió”.

El punt 5 preveu les obligacions dels operadors d'or d'inversió:

“5. Registre de transaccions

Els operadors d'or d'inversió han de portar un registre de totes les transaccions d'or d'inversió i conservar la documentació que permeti la identificació del client de dites operacions. Reglamentàriament es definiran les característiques del registre així com els procediments obligatoris a seguir per part dels operadors d'or d'inversió. Els operadors d'or d'inversió estan obligats a conservar les dades del registre com a mínim 5 anys.”

Aquestes disposicions son equivalents a les prescripcions de la directiva:

“1. Les Etats membres veillent à ce que les négociants en or d'investissement tiennent au minimum une comptabilité de toutes les opérations importantes effectuées sur l'or d'investissement et conservent les documents permettant d'identifier les clients de ces opérations.

Les négociants conservent les informations visées au premier alinéa pendant une période d'au moins cinq ans.

2. Les Etats membres peuvent accepter des obligations équivalentes au titre de mesures adoptées en application d'une autre législation communautaire, telle que

la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme pour se conformer aux exigences du paragraphe 1.

3. Les Etats membres peuvent arrêter des obligations plus strictes, notamment en ce qui concerne la tenue de registres particuliers ou des exigences comptables spéciales.”

El fonament d'aquestes exigències està clar: les operacions sobre l'or d'inversió poden ser utilitzades pel blanqueig de diners. Per aquest motius, els operadors estant sotmès a un control estricte.

Les disposicions de la legislació andorrana s'han d'interpretar a la llum d'aquestes exigències.

El punt 5 citat mes amunt preveu: “*Reglamentàriament es definiran les característiques del registre així com els procediments obligatoris a seguir per part dels operadors d'or d'inversió*”

Per l'aplicació d'aquest text, l'article 40 del Reglament de l'impost general indirecte del 2 de juliol del 2014 disposa:

“Règim especial d'or d'inversió

*1. Els empresaris o professionals que facin operacions que tinguin per objecte l'or d'inversió, **s'han de donar d'alta abans de fer operacions a l'empara del règim especial**, mitjançant el formulari que estableixi el ministeri encarregat de les finances.*

2. Els operadors d'or d'inversió han de portar un registre de factures rebudes i factures emeses on s'identifiquin totes les transaccions en operacions d'or d'inversió seguint els requisits registrals dels articles 27 i 28 del Reglament, amb l'obligació d'identificar el client de dites operacions. Així mateix, han de conservar les dades del registre com a mínim cinc anys.” (la negreta és nostra).

Aquestes disposicions s'han d'interpretar de manera literal, atès el fonament d'aquesta condició de forma, que és el control d'operacions que podien presentar un risc.

Per aquests motius, s'ha de confirmar la resolució de la Comissió Tècnica tributària del 13 de gener del 2017.

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

DECISIO

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

Primer: Estimar el recurs d'apel·lació presentat pel MI GOVERN.

Segon: Anul·lar la sentència recorreguda i declarar que la resolució de la Comissió Tècnica tributaria del 13 de gener del 2017 es ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Tercer: De no efectuar cap condemna en costes.

Aquesta sentència és 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.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.