

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ083749

TRIBUNAL SUPREMO

Auto de 30 de septiembre de 2021

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 1523/2021

SUMARIO:

IVA. Hecho imponible. Entregas de bienes y prestaciones de servicios. Exenciones. Exportaciones. Entregas en régimen de viajeros. *Residencia habitual del adquirente, a los efectos de aplicar la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros.* La entidad recurrente tiene como actividad mercantil la comercialización al por menor de toda clase de artículos de joyería, relojería, platería, bisutería y/o metales preciosos en la localidad de la cota española, por lo que son turistas internacionales parte sustancial de su clientela. La AEAT formuló propuesta de liquidación y sanción correspondiente, en concepto de IVA siendo el motivo de la regularización el haberse acogido la sociedad recurrente a la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros y no haberse acreditado efectivamente la residencia del comprador fuera del territorio de aplicación del impuesto. La cuestión con interés casacional consiste en determinar si para acreditar la residencia habitual del adquirente, a los efectos de aplicar la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros prevista en el art. 147.7 Directiva 2006/112/CE del Consejo (Sistema Común del IVA), y 21.2.º A) Ley IVA, basta con la aportación del pasaporte, tal y como contempla el art. 9.1.2.º B) b) Rgto. IVA, con independencia de que en él conste o no el domicilio del receptor de las entregas de bienes, o si, por el contrario, es preciso que, adicionalmente, y para el supuesto de que no figure en aquel el lugar de residencia, se presenten otros medios de prueba que acrediten la residencia habitual del viajero.

PRECEPTOS:

RD 1624/1992 (Rgto. IVA), art. 9.

Código Civil, art. 3.

Ley 58/2003 (LGT), art. 12.

Directiva 2006/112/CE del Consejo (Sistema Común del IVA), art. 147.7.

Ley 37/1992 (Ley IVA), art. 21.

PONENTE:

Doña Esperanza Córdoba Castroverde.

Magistrados:

Don SEGUNDO MENENDEZ PEREZ

Doña MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH

Doña INES MARIA HUERTA GARICANO

Don RAFAEL TOLEDANO CANTERO

Doña MARIA DE LA ESPERANZA CORDOBA CASTROVERDE

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 30/09/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1523/2021

Materia: IVA

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excm. Sra. D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1523/2021

Ponente: Excm. Sra. D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Segundo Menéndez Pérez
Dª. María Isabel Perelló Doménech
Dª. Inés Huerta Garicano
D. Rafael Toledano Cantero
Dª. Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 30 de septiembre de 2021.

HECHOS

Primero. *Preparación del recurso de casación.*

1. La procuradora doña Encarnación Tinoco García, en representación de la mercantil Gómez y Molina Marbella, S.L., asistida del letrado don Alberto Moreno Verdejo, presentó escrito preparando recurso de casación contra la sentencia dictada el 29 de septiembre de 2020 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, sede de Málaga, en el recurso 268/2019, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía (TEARA) de fecha 20 de diciembre 2018, en materia de Impuesto sobre el Valor Añadido, ejercicio 2015.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, imputa a la sentencia de instancia la infracción del artículo 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido (BOE de 31 de diciembre) ["RIVA"], en relación con el artículo 3.1. del Código Civil ["CC"] y 12 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) ["LGT"].

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida.

4. Subraya que la norma que entiende vulnerada forma parte del Derecho estatal o del de la Unión Europea.

5. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque se da la circunstancia contemplada en la letra c) del artículo 88.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa ["LJCA"], así como la presunción contenida en el artículo 88.3, letra a) LJCA.

Segundo. *Auto teniendo por preparado el recurso de casación y personación de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.*

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, sede de Málaga, tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 17 de febrero de 2021, habiendo comparecido la mercantil Gómez y Molina Marbella, S.L., recurrente, ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

De igual modo lo ha hecho como parte recurrida la Administración General del Estado, quien no se ha opuesto a la admisión del recurso.

Es Magistrado Ponente la Excm. Sra. D.^a Esperanza Córdoba Castroverde, Magistrada de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero. *Requisitos formales del escrito de preparación.*

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89.1 de la LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación (artículo 86 de la LJCA, apartados 1 y 2) y la mercantil Gómez y Molina Marbella, S.L., se encuentra legitimada para interponerlo, al haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que fueron alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia. También se justifica que las infracciones imputadas a la sentencia han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [artículo 89.2 de la LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, porque la sentencia discutida sienta una doctrina que puede afectar a un gran número de situaciones por trascender del caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA] y, porque el Tribunal Supremo no se ha pronunciado sobre este asunto [88.3.a) LJCA]. También se razona de forma suficiente sobre la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo [artículo 89.2 LJCA, letra f)].

Segundo. *Hechos relevantes a efectos del trámite de admisión del presente recurso de casación.*

Un análisis del expediente administrativo y de las actuaciones judiciales, respetando los hechos de la resolución impugnada, nos lleva a destacar a efectos de la admisión del presente recurso de casación, algunas circunstancias que han de ser tenidas en cuenta.

1º. La entidad recurrente tiene como actividad mercantil la comercialización al por menor de toda clase de artículos de joyería, relojería, platería, bisutería y/o metales preciosos en la localidad de Puerto Banús (Marbella), siendo los turistas internacionales parte sustancial de su clientela.

2º. En 28 de abril de 2017, la Dependencia Regional de Inspección de la AEAT formuló propuesta de liquidación por importe de 67.946,54 euros, y sanción correspondiente, en concepto de IVA relativo al ejercicio 2015, siendo el motivo de la regularización el haberse acogido la sociedad recurrente a la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros y no haberse acreditado efectivamente la residencia del comprador fuera del territorio de aplicación del impuesto.

3º. Contra dichos acuerdos se interpuso reclamación económico administrativa ante el TEARA, al considerar que el pasaporte, a la luz de lo previsto en el artículo 9 RIVA, es documento suficiente para acreditar la residencia legal del comprador, siendo su pretensión desestimada por resolución de 20 de diciembre de 2018.

4º. Contra la mencionada resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo número 268/2019 ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, sede de Málaga, que fue desestimado en sentencia de 29 de septiembre de 2020, que es el objeto del presente recurso.

La ratio decidendi de la sentencia, en síntesis, sostiene que de una interpretación sistemática y teleológica del artículo 9 RIVA, debe inferirse que cuando se menciona al pasaporte como uno de los medios de prueba de la residencia del comprador, debe entenderse siempre y cuando en el mismo conste aquella, admitiéndose en caso contrario cualquier otro medio de prueba admitido en derecho.

Tercero. *Normas que deberán ser interpretadas.*

1. El recurrente plantea la necesidad de interpretar el artículo 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, en relación con el artículo 3.1. del Código Civil y 12 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Cuarto. *Cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional.*

Conforme a lo indicado anteriormente, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el 90.4 de la misma norma, procede admitir a trámite este recurso de casación, precisando que la cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si, para acreditar la residencia habitual del adquirente, a los efectos de aplicar la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros prevista en el artículo 147.7 Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006 y 21.2º.A LIVA, basta con la aportación del pasaporte, tal y como contempla el artículo 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, con independencia de que en él conste o no el domicilio del receptor de las entregas de bienes, o si, por el contrario, es preciso que, adicionalmente, y para el supuesto de que no figure en aquel el lugar de residencia, se presenten otros medios de prueba que acrediten la residencia habitual del viajero.

Quinto. *Justificación suficiente de que el recurso planteado cuenta con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia.*

Esta cuestión presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, porque en la sentencia recurrida se han aplicado normas que sustentan la razón de decidir sobre las que no existe jurisprudencia del Tribunal Supremo [artículo 88.3.a) LJCA], y porque además, la cuestión planteada afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], lo que hace conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo que las esclarezca, en beneficio de la seguridad jurídica y de la consecución de la igualdad en la aplicación judicial del Derecho (artículos 9.3 y 14 CE).

Sexto. *Admisión del recurso de casación. Normas que en principio serán objeto de interpretación.*

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 de la LJCA, en relación con el artículo 90.4 de la LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión descrita en el fundamento jurídico cuarto.

2. Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son los artículos 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, en relación con el 3.1. del Código Civil y 12 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en consonancia con el artículo 147.7 Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006 y 21.2º. A de la Ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Séptimo. *Publicación en la página web del Tribunal Supremo.*

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 de la LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

Octavo. *Comunicación inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.*

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 de la LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 de la LJCA, remitiéndolas a la Sección segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación RCA/1523/2021, preparado por la procuradora doña Encarnación Tinoco García, en representación de la mercantil Gómez y Molina Marbella, S.L., asistida del letrado don Alberto Moreno Verdejo, contra la sentencia dictada el 29 de septiembre de 2020 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, sede de Málaga, en el recurso 268/2019.

2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si, para acreditar la residencia habitual del adquirente, a los efectos de aplicar la exención por exportación de bienes en régimen de viajeros prevista en el artículo 147.7 Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006 y 21.2º.A LIVA , basta con la aportación del pasaporte, tal y como contempla el artículo 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, con independencia de que en él conste o no el domicilio del receptor de las entregas de bienes, o si, por el contrario, es preciso que, adicionalmente, y para el supuesto de que no figure en aquel el lugar de residencia, se presenten otros medios de prueba que acrediten la residencia habitual del viajero.

3º) Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son el artículo 9.2.B.b) del Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, en relación con el 3.1. del Código Civil y 12 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en consonancia con el artículo 147.7 Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006 y 21.2º. A de la Ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme (artículo 90.5 de la LJCA).

Así lo acuerdan y firman.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.