

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ087386

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS (Sede en Las Palmas)

Sentencia 590/2021, de 24 de noviembre de 2021

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 219/2021

SUMARIO:

Procedimiento sancionador. Clases de infracciones. Infracciones de la Ley 58/2003. Resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de la Administración tributaria. Tipificación. Acceso a los sistemas informáticos en una entrada y registro domiciliario. En el presente caso, la sanción impugnada se basa en la negativa a exhibir y a permitir el acceso a los sistemas informáticos de gestión de la empresa y demás documentación contable y auxiliar que deberían hallarse en el establecimiento de la mercantil. La resolución sancionadora explica que el sujeto infractor no permitió el examen del programa de gestión de la actividad económica en el momento en que la Inspección se personó en sus instalaciones, ni facilitó la documentación relativa a dicho programa, reiteradamente solicitada por la Inspección. La Administración tributaria y el TEAR reconocen el derecho del obligado tributario a denegar el acceso al domicilio como un derecho constitucionalmente protegido, pero mantienen el expediente sancionador porque el demandante denegó el examen y la exhibición de los sistemas informáticos de gestión de la empresa y demás documentación contable y auxiliar que debería hallarse en su establecimiento pese a le fueron solicitados en sucesivos requerimientos. La cuestión litigiosa es si una vez denegado el acceso al domicilio, la Administración puede entrar en el programa informático del ordenador del demandante de modo remoto. La cuestión no es baladí porque la Administración ni siquiera menciona la posibilidad de solicitar el acceso al programa informático a la entidad que lo gestiona, sino que su pretensión fue que la sociedad le proporcionara sus claves de acceso para entrar como si fuera la entidad demandante; o cuando menos, acceder en presencia de la entidad pero actuando con la identidad de ésta última. Se trata de analizar la efectividad de la negativa del derecho de acceso al domicilio. A juicio de la Sala, no se puede hacer ninguna entrada o registro sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito [Vid., STS, de 23 de abril de 2010, Rec. n.º 4572/2004 (NFJ076325)]. No se aprecia actitud obstruccionista por la negativa de acceso al programa informático que incluye información sensible respecto a la identidad de las personas que se alojan en los establecimientos turísticos, duración de la estancia, etc. La entidad contestó el último requerimiento afirmando que toda la documentación requerida se encuentra en soporte físico a disposición de la Inspección en la sede de la mercantil, pero que dicha información por superar los 20.000 documentos resultaba imposible su aportación mediante los procedimientos telemáticos y que se necesitaba saber la fecha y hora en que los actuarios efectuarían dicha revisión en las dependencias de la empresa, para lo que se debería considerar el periodo vacacional de los responsables de la administración de la empresa. La Inspección reconoce que no tuvo el consentimiento de la demandante, por lo que no se puede pretender sancionar a la recurrente porque no permitió la entrada en remoto a los citados ordenadores. No basta la autorización administrativa de entrada, sino que era necesario una autorización judicial en los términos previstos en el artículo 113 LGT. Negar el consentimiento, o en su caso, revocar la denegación y permitir un acceso posterior, no debe ser causa de sanción tributaria. La falta de una autorización judicial ante la ausencia del consentimiento del titular, constituye una irregularidad que determina la inexistencia de la infracción imputada, pues la protección constitucional del derecho a la inviolabilidad de domicilio ha amparado la conducta de la recurrente, y por tanto, la sanción ha de ser anulada.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 18.

Ley 58/2003 (LGT), arts. 108, 113, 116, 139, 142 y 203.

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 129 y 130.

PONENTE:

Doña Inmaculada Rodríguez Falcón.

Sección: IRF

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA

Plaza de San Agustín Nº 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 30 64 80

Fax.: 928 30 64 86

Email: s1contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000219/2021

NIG: 3501633320210000244

Materia: Administración tributaria

Resolución: Sentencia 000590/2021

Nº proc. origen:

Demandante: GESTION LA QUINTA PARK S.L.; Procurador: JAIME DE BETHENCOURT Y MANRIQUE DE LARA

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE CANARIAS

SENTENCIA

Ilmos./as Sres./as

Presidente

D. JAIME BORRÁS MOYA

Magistrados

D. FRANCISCO PLATA MEDINA

D^a. INMACULADA RODRÍGUEZ FALCÓN (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 24 de noviembre de 2021.

Visto por esta Sección Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso-Administrativo nº 219/2021, interpuesto por LA QUINTA PARK S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don JAIME DE BETHENCOURT Y MANRIQUE DE LARA y dirigido por el abogado don MANUEL BELTRAN BUENO

Ha intervenido como demandado la ADMINISTRACION DEL ESTADO, representada y asistida por el Sr. Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Pretensiones de las partes y hechos en que las fundan.

A.- Por Resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Canarias de 26 de febrero de 2021, se estimo parcialmente la reclamación económico administrativa

presentada por don Javier, en representación de la entidad GESTION LA QUINTA PAR, SL, contra la sanción tributaria impuesta a la entidad demandante por importe 101.699,91€, que redujo a la mitad.

B.- La representación de la actor interpuso recurso contencioso administrativo, formalizando demanda con la súplica de que se dice sentencia por la que, se anule el acto impugnado con imposición de costas a la administración demandada.

C.- La representación procesal de la Administración demandada se opuso a la pretensión actora y solicitó se dictase sentencia que desestime el recurso interpuesto y declare la conformidad de los actos impugnados con el ordenamiento jurídico, condenando en costas a la recurrente.

Segundo. *Pruebas propuestas y practicadas.*

No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba y concurriendo el supuesto establecido en el artículo 62.3 de la LJ, se dio traslado para conclusiones, que formularon ambas partes, y señalado día para votación y fallo tuvo lugar la reunión del Tribunal el día señalado al efecto. Aparecen observadas las formalidades de tramitación. Ha sido ponente el/la Ilmo./a. Sr./a. D./Dña. INMACULADA RODRÍGUEZ FALCÓN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Es objeto del presente recurso la resolución dictada por el TEAR de Canarias de 26 de febrero de 2021, que estimo parcialmente en la reclamación impuesta a la demandante por sanción tributaria por importe 101.699,91 que redujo a la mitad.

El TEAR expone en la resolución impugnada que la demandante fue sancionada por una conducta antijurídica subsumible en el artículo 2013.1 de la LGT por no facilitar el examen de la contabilidad y los sistemas de gestión de la actividad de la empresa, apreciándose en su conducta el elemento subjetivo de la culpabilidad, (artículo 183.1 de la LGT)

La conducta antijurídica imputada es negar el examen y la exhibición de los sistemas informáticos de gestión de la empresa y demás documentación contable y auxiliar que debería hallarse en el establecimiento. La resolución sancionadora explica que se impone la sanción porque « el sujeto infractor no permitió el examen del programa de gestión de la actividad económica en el momento de la personación de la Inspección en sus instalaciones ni ha facilitado la documentación relativa a dicho programa, reiteradamente solicitada por la Inspección,obstaculizando las actuaciones inspectoras en curso, iniciadas en fecha 26 de junio de 2018. »

La Administración tributaria y el TEAR reconoce el derecho del obligado tributario a denegar el acceso al domicilio como un derecho constitucionalmente protegido, pero mantienen el expediente sancionador porque el demandante denegó el examen y la exhibición de los sistemas informáticos de gestión de la empresa y demás documentación contable y auxiliar que debería hallarse en su establecimiento cuando le fue solicitada en sucesivos requerimientos.

A su vez, debemos considerara que la la resolución sancionadora contiene los siguientes datos de relevancia en relación a la conducta que se imputa:

1.- La contabilidad de la entidad fue aportada por la demandante en fechas 29/06/2018 y 30/07/2018. Pero se le reprocha no haber aportado el programa de gestión denominado software (NORAY) que le fue requerido en diligencia número 1 de fecha 26 de junio de 2018.

Es decir, que el problema no es el retraso en la aportación de la contabilidad, sino en el hecho de que no se le ha permitido el acceso al sistema informático de la empresa y, en concreto, al programa de gestión de reservas. La entidad demandante gestiona un establecimiento turístico relevante en el que la facturación ha llegado a alcanzar los cinco millones de euros, por ello el sistema de reservas de clientes-entradas y salidas- se lleva a través de un programa informático, que en el caso es NORAY

2.-La Administración expone que en la diligencia número uno y con posterioridad, le ha solicitado reiteradamente la exhibición del sistema informático de gestión, tanto del hotel como del resto de actividades que explota la empresa (cafetería y restaurante) . Acreditando que el citado programa permite el acceso desde cualquier equipo informático siempre y cuando se tengan las claves de acceso.

A los efectos de valorar la necesidad de la Administración de acceder al citado sistema de gestión informático tenemos en cuenta que permite realizar : Proformas, facturación previa o a la salida, facturas agrupadas según varios criterios.

3.- Después de diversos requerimientos el obligado tributario manifestó que toda la documentación solicitada se encuentra en papel y que el resto no podía ser aportada, por incluir información sensible, entre otras razones.

Segundo.

La Administración inició el expediente de comprobación e inspección del Impuesto de Sociedades de la entidad actora, el día 25 de junio de 2018 y el 26 del mismo mes acudió al domicilio de la entidad notificándole el inicio y solicitando la entrada en el hotel para acceder a sus equipos informáticos.

El punto primero de los fundamentos jurídicos de la demanda propone la nulidad de la actuación inspectora realizada el 26 de junio de 2018 por inexistencia de consentimiento de la demandante a la entrada de la inspección en su domicilio social. La Administración opone que la sanción no se produce por impedir la entrada en el domicilio sino por no facilitar las claves que permitían el acceso a su ordenador y programa informático de modo telemático fuera de su domicilio.

El matiz se encuentra no en si es posible denegar la entrada en domicilio, en lo que convienen ambas partes, y por tanto es estéril el debate sobre ésta cuestión. Sino en si una vez denegada la entrada en el domicilio se comete una actuación obstruccionista a la administración cuando se impide el acceso telemático al mismo. Este es en realidad el debate que plantea el demandante, aunque no descienda al debate fáctico, la cuestión litigiosa es si una vez denegado el acceso al domicilio, la Administración puede entrar en el programa informático del ordenador del demandante de modo remoto.

La cuestión no es baladí porque la Administración ni siquiera menciona la posibilidad de solicitar de la entidad que gestiona el programa informático el acceso, sino que su pretensión es que la entidad demandante le proporcione sus claves de usuario para acceder como si fuera la entidad demandante; o cuando menos acceder en presencia de la entidad demandante pero actuando con la identidad de ésta última. Como cuestión adicional nos planteamos la efectividad de la negativa del derecho de acceso al domicilio, reconocida en el papel por ambas partes, y su alcance y trascendencia cuando la Administración pese a éste reconocimiento pretende entrar remotamente al ordenador y a los programas.

Tercero.

Dos cuestiones son importantes a los efectos de valorar la infracción que se imputa a la demandante:

A.- Consentimiento, alcance y posibilidad de revocación.

Alcance del consentimiento para entradas en domicilio referido a oficinas, hoteles
Comenzamos por ésta última cuestión.

El TEAR afirma que la conducta obstructiva se refleja en la actitud inicial de impedir el paso a la Administración por no tener la documental requerida en el Hotel, para finalmente afirmar que puede consultarla cuando quiera en el establecimiento hotelero para que comparezca a su cotejo. La resolución sancionadora insiste en que la sanción se produce por no permitir el acceso durante el tiempo, a los programas informáticos.

El Tribunal Supremo (Contencioso), sec. 1ª, S 23-04-2010, rec. 4572/2004 «Y entrando en juego el artículo 18.2 de la Constitución (la consecuencia no es que la Administración Tributaria no pueda tener acceso a la información antes referida, sino la de que ha de hacerlo cumpliendo lo prevenido en el citado precepto respecto del domicilio, esto es: " Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito". Por ello, actualmente, el artículo 142.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre General Tributaria, señala en su último párrafo que " cuando en el ejercicio de las actuaciones inspectoras sea necesario entrar en el domicilio constitucionalmente protegido del obligado tributario, se aplicará lo dispuesto en el artículo 113 de esta Ley" y éste último establece que "cuando en los procedimientos de aplicación de los tributos sea necesario entrar en el domicilio constitucionalmente protegido de un obligado tributario o efectuar registros en el mismo, la Administración Tributaria deberá obtener el consentimiento de aquél o la oportuna autorización judicial".»

La Administración consideró que debía solicitar el consentimiento para acceder a todas las instalaciones y dependencias del obligado tributario sitas en la dirección arriba indicada así como a sus equipos informáticos para extraer la documentación e información con trascendencia tributaria.

La entidad demandante consultó con su asesor fiscal por teléfono y se negó porque « facilitado todos los datos y documentación disponibles, y que los servicios de contabilidad, asesoramiento fiscal y laboral están externalizados y que el resto de la documentación de la empresa está en poder de la empresa que lleva estos servicios y que se les facilitará en el día y lugar que la Inspección indique y que se quiere hacer constar que se ha prestado toda la colaboración posible y en estas circunstancias, y que no se les permite ni el acceso ni la exhibición de los equipos informáticos porque hay información sensible de terceros y no hay datos relativos a la contabilidad.»

No apreciamos actitud obstruccionista, por ésta negativa el programa informático tan cuestionado NORAY incluye información respecto a la identidad de las personas que se alojan en los establecimientos turísticos, duración de la estancia, etc. En concreto y según su propia página web tiene servicios de Recepción, Reservas, Comercial,

Administración, Dirección, Compras , F & B, Housekeeping, Mantenimiento, Marketing, Salones & Eventos y Spa & Wellness. (<https://www.noray.com/noray-htl/funcionalidades/>); la administración tributaria ha pedido acceso a todo el programa, no a funcionalidades concretas relativas a la Administración, y que incluso se aprecia en la citada página que serían los datos relacionados con los modelos que debían presentar la entidad a la Administración Tributaria.

Es decir si la Inspección conviene en que no pudo acceder a las oficinas y a sus ordenadores de la entidad porque no tenía consentimiento de la demandante, lo que no puede pretender es sin más sancionar porque no se le impida la entrada en remoto a los citados ordenadores. La protección reconocida se amplía, porque caso contrario el derecho reconocido sería ilusorio, lo que no quiere decir que no pueda accederse pero debe acudir a la vía del 113 de la LGT que se refiere no solo a la entrada física sino también en remoto.

La STSJ de Galicia de 28 de septiembre de 2020 (Recurso: 15551/2019) analiza un caso similar referida a que la actividad inspectora a la que se refiere esta litis pretendía desarrollarse en un espacio constitucionalmente protegido, y señala que «Esto es lo que sucede con la información que se guardaba en los equipos informáticos a los que pretendía acceder la Inspección, que además estaban ubicados en un espacio cerrado en el que no consta que se desarrollase actividad laboral o comercial alguna, ni que se tratase de oficinas donde se exhibiesen únicamente productos comerciales, o que sirviesen de almacén, etc. No consta tampoco que la empresa disponga de otras instalaciones en las que desarrolle la actividad administrativa, de gestión, de dirección etc., sino que esta actividad parece centralizarse en el espacio donde se ubicaban los dos equipos informáticos, y el despacho de la jefa de planta, perteneciendo ambos despachos al mismo espacio cerrado y restringido, al que se accede desde el exterior a través de una única puerta.

Todo ello significa que para acceder a la información que se contenía en estos equipos informáticos no era suficiente la autorización de la Delegada especial de la Agencia tributaria, sino que la Inspección precisaba una autorización judicial en los términos previstos en el artículo 113 LGT, a salvo de que quisiera aprovechar el ofrecimiento manifestado por Director financiero de la empresa de aportar toda la documentación que se le solicitase.

Y si una intromisión en el espacio protegido constitucionalmente sin observar las garantías legalmente establecidas -como era aquí la obtención de una autorización judicial ante la ausencia del consentimiento del titular-, constituye una irregularidad en la obtención de pruebas, con mayor razón en el supuesto litigioso, en el que nos encontramos ante el ejercicio de una potestad sancionadora, el espacio protegido determina la inexistencia de la infracción se que imputa a la actora pues la protección constitucional del derecho a la inviolabilidad de domicilio ha amparado su conducta, y por tanto, la sanción ha de ser anulada.»

Consentimiento y revocación

Negar el consentimiento, en su caso, revocar la denegación y permitir un acceso posterior, no debería ser causa de sanción tributaria. Esto lo traemos a colación debido a los pronunciamientos del TEAR en cuanto a la actitud oscilante de la entidad demandante respecto al consentimiento.

La entidad demandante cita dos sentencias del Tribunal Supremo, en concreto las STS de 10 de octubre de 2019 y la de 1 de octubre de 2020:

La STS de 10 de octubre de 2019, (Rec.2818/2017) establece que : «Si se trata de una entrada inaudita parte -como es el caso- se tiene que solicitar expresamente el consentimiento -bien informado- del titular del derecho, y dejar referencia a la posibilidad de su revocación en cualquier momento, pues es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional -sentencias núms. 22/1984, de 17 de febrero , 209/2007, de 24 de septiembre , y 173/2011, de 7 de noviembre - que el consentimiento puede ser revocado en cualquier momento, antes o durante la entrada o registro, pues ello no es más que el ejercicio de un derecho constitucional que, obviamente, no puede ser objeto de sanción por considerar que implica una voluntad obstruccionista de la labor inspectora.» Es decir insiste en la disponibilidad del consentimiento que tiene el otorgante o el que lo deniega.

En el caso no se facilitó el consentimiento en el primer momento, aunque en ocasiones posteriores se pudo acceder a distintas partes del establecimiento. Pero la sentencia anteriormente invocada claramente indica que no puede sancionarse a una persona por no otorgar el consentimiento

E, igualmente se invoca la STS de 1 de octubre de 2020 (Rec. 2966/2019) en relación a las circunstancias necesariamente concurrentes para autorizar una entrada en domicilio, que exige que debe estar conectada con la existencia de un procedimiento inspector ya abierto y cuyo inicio se haya notificado al inspeccionado. Incluso tras la Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, el TS se ha reiterado en Sentencia de 23 de septiembre de 2021 23 de septiembre de 2021, (rec. n.º 2672/2020)

B.- En apenas tres meses se aprecia una actitud obstruccionista. El espacio temporal que media entre la visita el 26 de junio de 2018 y la autorización para iniciar el expediente sancionador por obstrucción el 21 de septiembre de 2018 es escaso en éste expediente a la vista de la documental existente relativa a las comunicaciones entre ambas partes.

El artículo 203.1 de la LGT establece que : Entre otras, constituyen resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de la Administración tributaria las siguientes conductas:

a) No facilitar el examen de documentos, informes, antecedentes, libros, registros, ficheros, facturas, justificantes y asientos de contabilidad principal o auxiliar, programas y archivos informáticos, sistemas operativos y de control y cualquier otro dato con trascendencia tributaria.

(...)

La Administración defiende que tenía el derecho a examinar el sistema informático de gestión de la empresa y el contribuyente la obligación de facilitar dicho acceso, todo ello en base lo establecido en los artículos 113 y 142 de la LGT y RGAT (171 Y 172)

a) Marco normativo

Art 142 LGT .-"Cuando las actuaciones inspectoras lo requieran, los funcionarios que desarrollen funciones de inspección de los tributos podrán entrar, en las condiciones que reglamentariamente se determinen, en las fincas, locales de negocio y demás establecimientos o lugares en que se desarrollen actividades o explotaciones sometidas a gravamen, existan bienes sujetos a tributación, se produzcan hechos imponibles o supuestos de hecho de las obligaciones tributarias o exista alguna prueba de los mismos.

Si la persona bajo cuya custodia se encontraren los lugares mencionados en el párrafo anterior se opusiera a la entrada de los funcionarios de la inspección de los tributos, se precisará la autorización escrita de la autoridad administrativa que reglamentariamente se determine.

Cuando en el ejercicio de las actuaciones inspectoras sea necesario entrar en el domicilio constitucionalmente protegido del obligado tributario, se aplicará lo dispuesto en el artículo 113 de esta ley".

Y el artículo 113 "Cuando en los procedimientos de aplicación de los tributos sea necesario entrar en el domicilio constitucionalmente protegido de un obligado tributario o efectuar registros en el mismo, la Administración tributaria deberá obtener el consentimiento de aquél o la oportuna autorización judicial".

La resolución sancionadora comienza con el siguiente preámbulo

Por la Inspección de los Tributos del Estado se han venido desarrollado actuaciones inspectoras de comprobación e investigación en relación al Impuesto de Sociedades de diferentes ejercicios «La fecha de inicio de las referidas actuaciones fue el 26 de junio de 2018, no hallándose conclusas y continuando su normal desarrollo a día de hoy»

Por un lado se advierte que la liquidación que nos ocupa por obstrucción, al parecer no ha impedido que prosigan con NORMALIDAD todas las actuaciones de inspección que viene desarrollando la Administración tributaria; y, por otro, que la fecha de la negativa a la entrada en domicilio en la que al parecer se comunica el inicio de las actuaciones inspectoras cuando es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo de la que es exponente la anteriormente citada de 1 de octubre de 2020 que exige que La autorización de entrada debe estar conectada con la existencia de un procedimiento inspector ya abierto y cuyo inicio se haya notificado al inspeccionado, con indicación de los impuestos y periodos a que afectan las pesquisas, por derivar tal exigencia de los artículos 113 y 142 de la LGT.

De otro lado tenemos que el requerimiento a un programa informático de forma generalizada puede afectar al derecho a la privacidad de los soportes de la vida diaria de la sociedad, como hemos ido exponiendo. En este sentido la STS de 23 de abril de 2010(casación 4888/2006) « el núcleo esencial del domicilio constitucionalmente protegido es el domicilio en cuanto morada de las personas físicas y reducto último de su intimidad personal y familiar. Si bien existen otros ámbitos que gozan de una intensidad menor de protección, como ocurre en el caso de las personas jurídicas, precisamente por faltar esa estrecha vinculación con un ámbito de intimidad en su sentido originario; esto es, el referido a la vida personal y familiar, sólo predicable de las personas físicas. De suerte que, en atención a la naturaleza y la especificidad de los fines de los entes aquí considerados, ha de entenderse que en este ámbito la protección constitucional del domicilio de las personas jurídicas y, en lo que aquí importa, de las sociedades mercantiles, sólo se extiende a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros.»

La STC 69/1999 de 19 de abril en cuanto a la protección del espacio físico, y posteriormente la STC 173/2011, de 7 de noviembre, lo expande al espacio informático señalando que no es posible un- acto concreto de autorización una eficacia genérica erga omnes y temporalmente indeterminada, argumento que, sin duda, se revela contrario a los márgenes de disponibilidad de los derechos fundamentales, basados en la voluntad de su titular y cuyo alcance sólo a él corresponde delimitar-

No consideramos que se haya producido en éste caso una actitud obstructiva. La administración tributaria ha pretendido acceder sin más a todos los ordenadores de la entidad, al día siguiente de acordar el inicio de actuaciones de comprobación e investigación con alcance general para los siguientes periodos:(IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES 2015 a 2016) y con alcance parcial para el (IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES 2013 a 2014) y en los que según el Anexo I lo que debía pedir únicamente era : Documento de representación debidamente cumplimentado, en su caso; Escritura de constitución y estatutos de la Entidad. Escritura de nombramiento de cargos

y Libros contables de carácter obligatorio y libros mayores de los ejercicios objeto de comprobación y del ejercicio 2012.

A partir de ahí y la aportación de documentación por la demandante el 29 de junio, el 30 de julio es la Administración Tributaria sostiene que: «En el día de hoy la Inspección ha recibido un escrito solicitando un mayor detalle en la documentación solicitada. En el día de la personación de los actuarios en el domicilio y lugar de realización de la actividad económica de la sociedad, se solicitó el acceso a los sistemas de gestión de la actividad económica de la sociedad, tanto del hotel, como de la cafetería y del restaurante. Dicho acceso fue negado por lo que la Inspección no tiene forma de conocer cuál es la información proporcionada por los sistemas informáticos de gestión de la actividad económica utilizados

por la sociedad GESTIÓN LA QUINTA PARK, y cuál el nivel de detalle de la misma. Es por ello, que se solicita toda la información que pueda ser proporcionada por los programas de gestión de la actividad económica de la sociedad que tenga trascendencia tributaria, siempre referente a los ejercicios objeto de comprobación. Entre otros, listados de clientes del hotel, habitaciones/apartamentos reservados cada día, precio de las reservas, listados de precios de cafetería y restaurante, cartas y menús, tickets y facturas emitidas, caja diaria de cada actividad, medios de cobro, servicios y órdenes realizados.»

El acceso que se pretende es a todo, lo que no se cohonesta con el alcance temporal de los ejercicios objeto de comprobación, ni tampoco con el alcance parcial de algunos de los ejercicios incluidos en la comprobación. Además, la actitud de la entidad demandante no puede calificarse de obstructiva cuando contestó al último requerimiento formulado indicando que «Se quiere reseñar por quien suscribe que la documentación solicitada se encuentra, prácticamente en su totalidad en soportes físicos impresos en papel, formando un detalle diario de las operaciones de la empresa, denominado en hostelería "mano corriente", a la que se ha venido haciendo referencia en este escrito. Que la mano corriente y documentación aneja acreditativa de las operaciones que en ella se reflejan y referida a los ejercicios que son objeto de revisión por parte de esa Dependencia supera los 20.000 documentos, que como se ha dicho anteriormente están en los archivos de la entidad impresos, por lo que es imposible aportar copia de todo ello. Toda la documentación que obra en poder de mi representada y que ha sido solicitada por esa dependencia de Inspección está a la entera disposición de los Actuarios en las dependencias de la Sociedad. Por ello, ante la imposibilidad material de aportarla mediante procedimientos telemáticos, se solicita que la documentación que se precise revisar por parte de la Inspección, lo sea en las dependencias de la Entidad donde se encuentra archivada, previa comunicación de la fecha y hora que los actuarios determinen, considerando el periodo vacacional de los responsables de administración de la empresa»

Recordando nuevamente la sentencia del TSJ de Galicia anteriormente citada « para acceder a la información que se contenía en estos equipos informáticos no era suficiente la autorización de la Delegada especial de la Agencia tributaria, sino que la Inspección precisaba una autorización judicial en los términos previstos en el artículo 113 LGT, a salvo de que quisiera aprovechar el ofrecimiento manifestado por Director financiero de la empresa de aportar toda la documentación que se le solicitase. Y si una intromisión en el espacio protegido constitucionalmente sin observar las garantías legalmente establecidas -como era aquí la obtención de una autorización judicial ante la ausencia del consentimiento del titular-, constituye una irregularidad en la obtención de pruebas, con mayor razón en el supuesto litigioso, en el que nos encontramos ante el ejercicio de una potestad sancionadora, el espacio protegido determina la inexistencia de la infracción se que imputa a la actora pues la protección constitucional del derecho a la inviolabilidad de domicilio ha amparado su conducta, y por tanto, la sanción ha de ser anulada.»

Estimamos que en el caso no ha existido concreción por parte de la Administración Tributaria quien ha pretendido sin más el acceso a los archivos informáticos de un hotel, que contienen cuando menos información sensible, al día siguiente de iniciar el proceso de inspección en el que únicamente iban a solicitarse los Libros de Contabilidad. No sabemos si la Inspección en el escaso margen de dos meses tuvo tiempo de revisar los citados libros de Contabilidad a los efectos de saber qué datos necesitaba completar con los registros informáticos del hotel. Simplemente reitera una y otra vez que quiere comprobar las reservas realizadas con el sistema de gestión informático del hotel, no aporta dato alguna que nos permita vislumbrar siquiera la necesidad de cruzar datos contabilidad, cuentas, reservas ; o, simplemente, que no los pueda comprobar con los datos aportados en soporte papel.

Cuarto.

Las costas procesales se imponen al litigante vencido, de conformidad con el artículo . 139 de la LJCA

FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo número 219/2021 interpuesto por la entidad mercantil GESTION LA QUINTA PARK, representada por el Procurador don Jaime Bethencourt Manrique de Lara contra

Resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Canarias de 26 de febrero de 2021 que anulamos con imposición de costas procesales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes personadas de conformidad con el artículo 248.4 de la LOPJ. Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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.