
Vocalía 5ª 4009/2011

Marginal: 70077532

Número : 4009/2011

Sala : Vocalía 5ª

Unificación Criterio : NO

Fecha : 17-01-2012

RESUMEN :

TEXTO COMPLETO :

En la Villa de Madrid, en la fecha indicada (17/01/2012) y en la reclamación económico-administrativa que, en única instancia, pende de resolución ante este Tribunal Económico-Administrativo Central, en SALA interpuesta en su propio nombre por **D. A.**, que declara como domicilio, a efectos de notificaciones, la calle ..., contra la denegación presunta por silencio administrativo de la solicitud de alta, de 5 de noviembre de 2010, dirigida al Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales de la Agencia Tributaria, para la exención del Impuesto sobre Hidrocarburos adquiridos por el reclamante.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Según consta en el expediente, con fecha de registro de entrada del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales, de 5 de noviembre de 2010, el Cuartel General del Estado Mayor de la Defensa, Elemento Nacional de Apoyo al Cuartel General del Mando de Fuerzas Aliadas Madrid (NATO Force Command Madrid), presentó escrito por el que remitió relación de altas y bajas (H-24) de los miembros de nacionalidad española destinados en el Cuartel General del Mando Componente Terrestre de la OTAN en Retamares (Madrid), a los efectos de la exención de impuestos sobre carburantes. En dicho escrito figura, entre otros la solicitud de alta de **D. A.**

SEGUNDO.-

El Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales, dirigió escrito de fecha 25 de noviembre de 2010, al Cuartel General del Estado Mayor de la Defensa, en el que se le comunicaba que respecto

a la relación de altas (H24) de miembros de nacionalidad española destinados en ese Cuartel General, la propuesta de resolución que en su momento se redactó, podría no acceder a lo solicitado, por lo que se le concedía trámite de audiencia previo a la propuesta de resolución para que, en el plazo de diez días contados a partir del día siguiente al de la notificación de dicho escrito, pudieran ejercer los derechos recogidos en las letras l) y m) del artículo 34 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, formulando las alegaciones y aportando los documentos que estimen oportunos.

TERCERO.-

Por escrito de 20 de diciembre de 2010, se presentaron las correspondientes alegaciones en donde se señala que la citada solicitud de exención fiscal del Impuesto sobre hidrocarburos se realiza para el consumo de carburantes por vehículos propiedad del personal de las fuerzas Armadas Españolas o de elementos civiles adscritos a los Cuarteles Generales de la OTAN en España, en relación con los privilegios reconocidos en el Acuerdo entre el Reino de España y la Organización del Tratado del Atlántico Norte, representada por el Cuartel General Supremo de las Potencias Aliadas en Europa, relativo a las condiciones especiales aplicables al establecimiento y explotación en territorio español de un Cuartel General Militar Internacional, hecho en Madrid, el 28 de febrero de 2000, cuya entrada en vigor tuvo lugar el 10 de junio de 2001.

CUARTO.-

Transcurridos seis meses desde la fecha de la solicitud sin que se haya producido resolución por parte del Departamento de Aduanas e IIEE, el interesado presentó reclamación económica administrativa ante este Tribunal Central, en 2 de junio de 2011, contra la denegación por silencio administrativo de la solicitud de alta, de 5 de noviembre de 2010, para la exención del Impuesto sobre Hidrocarburos adquiridos por el reclamante.

QUINTO.-

En apoyo de sus argumentos el interesado cita las sentencias de la Audiencia Nacional de 3 de mayo de 2007 cuya ejecución provisional fue decretada por auto de la Audiencia Nacional de 9 de julio de 2008 y las sentencias firmes de la Audiencia Nacional de 21 de junio de 2010 y la de 13 de mayo 2010.

Solicita que este Tribunal Económico-Administrativo Central dicte resolución por la que se declare el derecho del reclamante a la exención de los impuestos sobre los carburantes que establece el artículo 14.2.g) del Acuerdo Complementario de 28 de febrero de 2000 firmado entre el Reino de España y la OTAN (BOE núm. 117 de 16 de mayo de 2000) que nace de su condición de "miembro de un Cuartel General Militar Internacional" como, igualmente, establece el citado Tratado Internacional en su artículo 1.12. párrafos a), b) y e), con devolución de la cantidades indebidamente pagadas que por tal concepto le puedan corresponder, desde la fecha de la solicitud de la exención ante el Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales y el abono del interés legal desde la fecha en que se efectuó la reclamación.

SEXTO.-

Por escrito de 9 de agosto de 2011, el interesado aportó tres sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección Segunda), de fechas 20, 22 y 29 de junio de 2011 por las que se desestiman, se inadmiten y se desestiman, respectivamente, los recursos de casación interpuestos por la Administración General del Estado contra las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Séptima, de la Audiencia Nacional, de fechas 21 de mayo de 2007 (dictada en el recurso número 476/2005), de 3 de mayo de 2007 (dictada en el recurso número 61/2005), y de 4 de mayo de 2007 (dictada en el recurso número 627/2004), imponiendo en todas ellas las costas a la Administración recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Concurren los requisitos respecto a competencia, legitimación y formulación en plazo, exigidos por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que son presupuesto para la admisión a trámite de la presente reclamación.

SEGUNDO.-

La cuestión de fondo que se plantea se refiere a si el personal nacional español adscrito al Cuartel General de la OTAN en sus distintos establecimientos en España, tiene derecho al disfrute de beneficios fiscales en la adquisición de carburantes, en las mismas condiciones que el personal extranjero adscrito a dichos cuarteles.

TERCERO.-

Sobre este tema se ha pronunciado el Tribunal Supremo en Sentencias de 20 y 29 de junio de 2011 invocadas por el interesado, por las que se desestiman los recursos de casación interpuestos por la Administración General del Estado contra las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Séptima, de la Audiencia Nacional, de fechas 21 de mayo de 2007 (dictada en el recurso número 476/2005), y de 4 de mayo de 2007 (dictada en el recurso número 627/2004).

En ambas sentencias se señala que la base jurídica para la aplicación de la exención del Impuesto sobre Hidrocarburos a las adquisiciones referidas, es el Acuerdo Complementario de 28 de febrero del 2000 firmado entre el Reino de España y la Organización del Tratado del Atlántico Norte que establece el régimen de los Cuarteles Generales Militares Internacionales de la OTAN, el cual ostenta, por tanto, el carácter de "acuerdo de sede", formando parte del ordenamiento jurídico español desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado. "En consecuencia, no pueden invocarse noticias internas anteriores o posteriores a dicho tratado para, con ello, tratar de limitar el alcance de los compromisos adquiridos por España al firmar el mismo, lesionando además, como ocurre en el caso que nos ocupa (art. 14.2 .g) del Acuerdo Complementario) derechos individuales otorgados por un Tratado Internacional" y considera que "Tampoco resultan apropiadas las

llamadas que, para justificar la exclusión de los miembros españoles del ámbito de aplicación del derecho de que se trata, se hacen por el Abogado del Estado al: Convenio de Londres de 1951 (BOE 217, de 10 de septiembre de 1987), relativo al Estatuto de las Fuerzas de los Estados Partes del Tratado del Atlántico Norte, y al Protocolo de París de 1952 (BOE 228, de 23 de septiembre de 1995), relativo al Estatuto de los Cuarteles Generales Militares Internacionales establecidos en cumplimiento del Tratado del Atlántico Norte."

"Es el artículo 1.12 (del citado Convenio Complementario) el que define a los miembros, y no hay exclusión alguna de los de nacionalidad española entre los miembros de la fuerza, elemento civil y personas dependientes.

El Acuerdo Complementario es bien explícito cuando de la relación de miembros se quiere excluir a los expertos técnicos o contratistas españoles que prestan servicio en el Cuartel General. Su exclusión de la condición de "miembros" se recoge de forma expresa en el artículo 1.12.d).2 . Esa expresa exclusión que de la condición de miembros se hace respecto de los expertos técnicos y contratistas de nacionalidad española no hace sino reforzar "a sensu contrario" esa consideración de la condición de miembros a los españoles que forman parte de la "Fuerza" y del "elemento civil" (acompañando a la Fuerza o como Funcionarios internacionales) del Cuartel General.

No se puede negar, pues, la condición de miembros del Cuartel General Subregional Sudoeste de la OTAN (CC-Land HQ Madrid, actualmente NFC Madrid) a aquellos que pese a encontrarse destinados en su plantilla internacional, como militares (Fuerza) o como funcionarios que acompañan a la Fuerza o Funcionarios internacionales (elemento civil), ostentan la nacionalidad española.

El Acuerdo Complementario de 2000 permite el disfrute de los privilegios de exención de derechos (artículo 14.2) a los miembros de la "Fuerza" y a los miembros del elemento civil que sean nacionales de una de las partes en el Tratado del Atlántico Norte y que estén destinados o adscritos a un Cuartel General, incluyendo en la categoría de Cuarteles Generales a los "cuarteles generales o unidades temporales, subordinados a SHAPE o HQ ACLANT, situados en España" [artículo 1.4 .c)]. Se otorga, pues, como no podía ser de otra forma, un trato igual a los miembros de un Cuartel General que realizan las mismas funciones de Defensa Común, lo que incluye a los nacionales del Estado receptor en cuanto que desarrollan una misión internacional y no una nacional, es decir, hacen una prestación pública de servicio internacional."

"No habría inconveniente alguno en admitir que la exención de que se trata es la prevista en al artículo 9.1.c) de la Ley de Impuestos Especiales, siempre y cuando la lógica exclusión que en el mismo se hace de las Fuerzas Armadas españolas se matice debidamente a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo Complementario, de forma que, a modo de excepción a la excepción, se entienda que dicha exclusión no alcanza a aquellos que, aun teniendo nacionalidad española, ostentan legalmente la condición de miembros de un Cuartel General Militar Internacional de la OTAN con sede en España, y son, por tanto, titulares del derecho que a todo miembro, sin limitación por razón de nacionalidad, se concede en el artículo 14.2 .g) del Acuerdo Complementario."

Por lo que respecta al Canje de Cartas, señala: "De su lectura (artículo 14.2 del Acuerdo Complementario) se desprende que la llamada que en dicho artículo se hace a un futuro Canje de Cartas, que desarrolle los principios generales en el mismo establecidos, limita el campo de acción de dicho instrumento a lo relativo a la aplicación de aquellos privilegios, esto es, a aspectos puramente procedimentales, así como al establecimiento de límites cuantitativos en lo que respecta a ciertos privilegios, como es, en concreto, el caso de la exención en la adquisición de tabaco, bebidas alcohólicas y carburante. Lo que no puede de ninguna manera hacerse en el Canje de Cartas es alterar, en sentido restrictivo, el ámbito subjetivo de aplicación de los privilegios, pues el mismo se halla perfectamente delimitado en el propio Acuerdo, al que el Canje de Cartas está subordinado"

CUARTO.-

De acuerdo con todo lo anterior, teniendo en cuenta el pronunciamiento del Tribunal Supremo, cuya doctrina jurisprudencial ha de acatar este Tribunal Central, aunque el criterio mantenido por el mismo haya sido en sentido contrario, debe estimar la reclamación interpuesta por el interesado contra la denegación presunta por silencio administrativo de la solicitud de alta, de 5 de noviembre de 2010, para la exención del Impuesto sobre Hidrocarburos adquiridos por el reclamante. Por lo que respecta a la petición de devolución de las cantidades pagadas este Tribunal carece de atribuciones para pronunciarse al respecto, debiendo suscitarse la cuestión ante la oficina gestora.

Por lo expuesto,

EL TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL, EN SALA, como resolución de la reclamación económico administrativa interpuesta por **D. A**, contra la denegación presunta por silencio administrativo de la solicitud de alta, de 5 de noviembre de 2010, para la exención del Impuesto sobre Hidrocarburos adquiridos por el reclamante, **ACUERDA**: Estimar la presente reclamación.