

|

61998C0276

Conclusiones del Abogado General Jacobs presentadas el 23 de noviembre de 2000. - Comisión de las Comunidades Europeas contra República Portuguesa. - Incumplimiento de Estado - Sexta Directiva IVA - Artículos 12 y 28, apartado 2 - Tipo reducido. - Asunto C-276/98.

Recopilación de Jurisprudencia 2001 página I-01699

Conclusiones del abogado general

1. Mediante el presente recurso interpuesto con arreglo al artículo 169 del Tratado CE (actualmente artículo 226 CE), la Comisión solicita que se declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 12 y 28, apartado 2, de la Sexta Directiva sobre el IVA (en lo sucesivo, «Sexta Directiva»), en su versión modificada por la Directiva 92/77/CEE, al establecer o al mantener en vigor un tipo reducido del 5 % aplicable a los bienes y servicios enumerados en los puntos 1.8, 2.11, 2.19 y 3.8 de la lista I que figura como anexo del código portugués del impuesto sobre el valor añadido, que incluyen, respectivamente, los vinos, las máquinas y equipos destinados a la exploración de formas alternativas de energía, el cruce del puente de peaje sobre el Tajo y los aperos y maquinaria agrícola.

Disposiciones legales aplicables

Disposiciones comunitarias

2. Con arreglo al artículo 2 de la Sexta Directiva, están sujetas al IVA las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas a título oneroso por un sujeto pasivo que actúe como tal. Conforme al artículo 4, apartado 1, se considera sujeto pasivo a quien realice una actividad económica, cualesquiera que sean los fines o los resultados de dicha actividad. Con arreglo al artículo 4, apartado 2, entre las actividades económicas se incluye la explotación de bienes tangibles o intangibles con el fin de obtener ingresos continuados en el tiempo. En el párrafo primero del artículo 6, apartado 1, se definen las prestaciones de servicios como «todas las operaciones que no tengan la consideración de entrega de bienes».

3. El artículo 12, apartado 3, letra a), de la Sexta Directiva, modificado por la Directiva 92/77, establece la norma general según la cual:

«A partir del 1 de enero de 1993, los Estados miembros aplicarán un tipo normal que hasta el 31 de diciembre de 1996 no podrá ser inferior al 15 %.

[...]

Los Estados miembros podrán aplicar asimismo uno o dos tipos reducidos. Dichos tipos reducidos no podrán ser inferiores al 5 % y se aplicarán solamente a las entregas de bienes y prestaciones

de servicios de las categorías enumeradas en el Anexo H.»

4. A título de excepción, el artículo 28, apartado 2, de la Sexta Directiva, asimismo modificado por la Directiva 92/77, establece:

«No obstante lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 12, durante el período transitorio contemplado en el apartado 1 del artículo 28 decimotercero se aplicarán las siguientes disposiciones:

[...]

e) Los Estados miembros que, el 1 de enero de 1991, estuviesen aplicando un tipo impositivo reducido a la entrega de bienes y prestación de servicios no contemplados en el Anexo H, podrán aplicar a los suministros de dichos bienes y servicios el tipo reducido o uno de los dos tipos reducidos del apartado 3 del artículo 12, siempre que el tipo no sea inferior al 12 %.»

5. El artículo 4, apartado 5, de la Sexta Directiva contiene normas relativas a las entregas de bienes o las prestaciones de servicios efectuadas por las autoridades públicas. Su tenor es el siguiente:

«Los Estados, las regiones, las provincias, los municipios y los demás organismos de Derecho público no tendrán la condición de sujetos pasivos en cuanto a las actividades u operaciones que desarrollen en el ejercicio de sus funciones públicas, ni siquiera en el caso de que con motivo de tales actividades u operaciones perciban derechos, rentas, cotizaciones o retribuciones.

No obstante, cuando efectúen tales actividades u operaciones deberán ser considerados como sujetos pasivos en cuanto a dichas actividades u operaciones, en la medida en que el hecho de no considerarlos sujetos pasivos lleve a distorsiones graves de la competencia.

En cualquier caso, los organismos anteriormente citados tendrán la condición de sujetos pasivos cuando efectúen las operaciones enumeradas en el Anexo D, excepto cuando el volumen de éstas sea insignificante.

Los Estados miembros podrán considerar como actividades de la autoridad pública las actividades de los organismos anteriormente citados que estén exentas en virtud de los artículos 13 o 28.»

Disposiciones nacionales

6. Con arreglo al artículo 8, apartado 1, del código portugués del IVA, aprobado mediante Decreto-ley nº 394-B/84, de 26 de diciembre de 1984, en su versión modificada por las Leyes nº 2/92, de 9 de marzo de 1992, y nº 39-B/94, de 27 de diciembre de 1994, «las importaciones, cesiones de bienes y prestaciones de servicios enumeradas en la lista I que figura como anexo del presente texto legislativo están sujetas a un tipo del 5 %».

7. La lista I del código portugués del IVA incluye las siguientes operaciones pertinentes a efectos del presente procedimiento:

«1.8 Vinos ordinarios

[...]

2.11 Aparatos, máquinas y otros equipos destinados exclusiva o principalmente a las actividades siguientes:

- a) captación y utilización de la energía solar, eólica o geotérmica;
- b) captación y utilización de otras formas alternativas de energía;
- c) producción de energía mediante incineración o transformación de desechos, basuras u otros residuos;
- d) prospección y búsqueda de petróleo y/o desarrollo del descubrimiento de petróleo y de gas natural;
- e) medidas y controles para evitar o reducir los distintos tipos de contaminación.

[...]

2.19 Peajes por atravesar por carretera el Tajo a su paso por Lisboa.

[...]

3.8 Aperos y maquinaria agrícola, silos móviles, motocultivadores, motobombas, electrobombas, tractores y otras máquinas destinadas exclusiva o principalmente a la agricultura, a la ganadería o a la silvicultura.»

8. Ninguno de los bienes y prestaciones de servicios enumerados en los puntos 1.8, 2.11, 2.19 o 3.8 figura entre las operaciones enumeradas en el anexo H de la Sexta Directiva.

Procedimiento

9. Por considerar que los puntos 1.8, 2.11, 2.19 y 3.8 de la lista I, en relación con el artículo 18, apartado 1, del código portugués del IVA, eran contrarios a la Sexta Directiva, la Comisión envió el 10 de abril de 1996 un escrito de requerimiento en el que instaba al Gobierno portugués a presentar sus observaciones en un plazo de dos meses. El Gobierno portugués contestó mediante dos escritos de 2 de julio de 1996 y 20 de noviembre de 1996. En dichos escritos, informaba a la Comisión de su intención de aumentar, durante el ejercicio presupuestario de 1997, el tipo del IVA al 12 % para las operaciones no incluidas en el anexo H de la Sexta Directiva, que entonces estaban sujetas a un tipo del 5 %. Sin embargo, señalaba que dichos planes podían verse dificultados debido a la gran importancia económica para la sociedad portuguesa del tipo del IVA y a la falta de una mayoría estable en el Parlamento portugués.

10. Por considerar insatisfactorias las respuestas portuguesas, la Comisión emitió el 10 de junio de 1997 un dictamen motivado en virtud del artículo 169, párrafo primero, del Tratado CE en el que instaba a Portugal a adoptar las medidas necesarias para atenerse a lo en él dispuesto en un plazo de dos meses. El Gobierno portugués respondió a dicho dictamen mediante dos escritos de 14 de agosto de 1997 y 10 de marzo de 1998. En sus respuestas, el Gobierno portugués aseguraba a la Comisión su intención de intentar incrementar el tipo del IVA en la siguiente Ley presupuestaria, pero añadía que la situación política podía dificultar la adopción de dicha medida y que, de hecho, lo más probable era que el tipo del IVA aplicable al vino se mantuviera sin modificaciones.

11. Habida cuenta de dichas respuestas, la Comisión interpuso el presente recurso ante el Tribunal de Justicia el 20 de julio de 1998.

Análisis

12. El recurso de la Comisión tiene dos aspectos que deben examinarse por separado: el tipo del IVA aplicado a los bienes mencionados en los puntos 1.8, 2.11 y 3.8 de la lista I y el tipo del IVA

que grava el peaje por cruzar el puente mencionado en el punto 2.19 de la lista I.

El tipo del IVA sobre determinados bienes

13. La Comisión señala que, el 1 de enero de 1991, las operaciones enumeradas en los puntos 1.8, 2.11 y 3.8 estaban sujetas a un tipo reducido del IVA. Por consiguiente, Portugal puede aplicar un tipo reducido del IVA a dichas operaciones en virtud de los artículos 12, apartado 3, letra a), y 28, apartado 2, de la Sexta Directiva. Sin embargo, de dichas disposiciones se desprende que el tipo reducido no puede ser inferior al 12 %. Al aplicar un tipo de tan sólo el 5 %, Portugal ha actuado en contra de lo dispuesto en los artículos 12, apartado 3, letra a), y 28, apartado 2, de la Sexta Directiva y ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado.

14. El Gobierno portugués no niega que el artículo 18 del código del IVA es contrario a la Sexta Directiva en la medida en que aplica un tipo del IVA del 5 %, en lugar del 12 %, a las operaciones enumeradas en los puntos 1.8, 2.11 y 3.8 de la lista I. Sin embargo, afirma que no tardará en tomar medidas para resolver dicho problema y que su incumplimiento de la Directiva se debe a la falta de una mayoría parlamentaria en favor del incremento del tipo del IVA con arreglo a lo exigido por la Sexta Directiva.

15. Es jurisprudencia reiterada que el Tribunal de Justicia no puede tomar en consideración, en los recursos por incumplimiento, las medidas adoptadas por un Estado miembro después de expirado el plazo establecido en el dictamen motivado, y que un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar la no adaptación del Derecho interno a una Directiva en el plazo establecido.

16. En consecuencia, procede estimar el recurso de la Comisión por lo que respecta a los puntos 1.8, 2.11 y 3.8 de la lista I.

El tipo del IVA sobre los peajes por atravesar el puente sobre el Tajo

17. La legalidad del tipo del IVA aplicado sobre el peaje cobrado en el puente sobre el Tajo debe considerarse a la luz del artículo 4, apartado 5, de la Sexta Directiva y de las recientes sentencias del Tribunal de Justicia en un grupo de asuntos referidos a dicha disposición.

18. En aquellos asuntos, el Tribunal de Justicia declaró que el párrafo primero del artículo 4, apartado 5, se aplica a los peajes percibidos por la utilización de infraestructuras como carreteras y puentes siempre que se cumplan dos requisitos. En primer lugar, la puesta a disposición de la infraestructura debe ser una actividad ejercida por un organismo público. En segundo lugar, dicho organismo debe actuar en su condición de autoridad pública al ejercer dicha actividad. Por lo que respecta al primer requisito, el Tribunal de Justicia declaró que «una actividad ejercida por un particular no queda exenta del IVA por el mero hecho de que consista en actos cuya ejecución entre dentro de las prerrogativas de la autoridad pública». Por lo que respecta al segundo requisito, el Tribunal de Justicia declaró que las actividades que desarrollan en el ejercicio de sus funciones las autoridades públicas «son las que realizan los organismos de Derecho público en el ámbito del régimen jurídico que les es propio, a excepción de las actividades que desarrollen en las mismas condiciones jurídicas que los operadores económicos privados».

19. En la vista, la Comisión y el Gobierno portugués admitieron aparentemente que el organismo que se encarga de facilitar el acceso al puente sobre el Tajo es un organismo de Derecho público que actúa, en este contexto, en su condición de autoridad pública en el sentido del artículo 4, apartado 5, pero consideraron que dicha disposición era una excepción opcional al principio general de que todas las entregas de bienes y prestaciones de servicios están sujetas al IVA.

20. En el artículo 4, apartado 5, se establece que los organismos a los que se aplica «no tendrán la condición de sujetos pasivos». En contra de la postura adoptada por las partes en la vista, dicha formulación indica claramente que el artículo 4, apartado 5, es una disposición obligatoria y no una excepción opcional. El artículo 4, apartado 5, no permite a los Estados miembros decidir libremente si aplican o no las normas generales del IVA a las operaciones sujetas a dicha disposición, si aplican uno de los tipos reducidos mencionados en el artículo 28 o si aplican cualquier otro tipo del IVA. Las operaciones a que se hace referencia en el artículo 4, apartado 5, no están sujetas al IVA.

21. La única excepción a dicha norma, además de las operaciones enumeradas en el anexo D, que carecen de pertinencia en el presente caso, se refiere al supuesto de que el no considerar a las autoridades públicas como sujetos pasivos «lleve a distorsiones graves de la competencia». Sin embargo, no hay ninguna prueba de que no considerar al organismo encargado de facilitar el acceso al puente sobre el Tajo como un sujeto pasivo entrañaría distorsiones graves de la competencia. Según las afirmaciones realizadas por el Gobierno portugués en la vista, hay dos puentes por los que puede atravesarse el río Tajo por carretera. En ambos casos, el acceso a dichos puentes lo facilitan organismos públicos. El peaje -y el tipo del IVA aplicado al peaje- es el mismo en los dos puentes. Ni el peaje ni el tipo del IVA son determinados libremente por los organismos encargados de facilitar el acceso a dichos puentes. El tipo del IVA se determina mediante Ley y el peaje es fijado por el Gobierno portugués en el marco de un contrato que otorga al organismo público correspondiente una concesión para gestionar y mantener el puente sobre el Tajo. De dichas afirmaciones, cuya exactitud no fue discutida por la Comisión en la vista, se desprende que no existe una competencia significativa entre los organismos encargados de facilitar el acceso a los dos puentes sobre el Tajo a su paso por Lisboa.

22. De ello se desprende, en mi opinión, que el punto 2.19 de la lista I, que figura como anexo del código portugués del IVA, es contrario al artículo 4, apartado 5, de la Sexta Directiva en la medida en que aplica un tipo del IVA del 5 % a los peajes cobrados por atravesar el puente sobre el Tajo.

23. Sin embargo, es jurisprudencia reiterada que, en los procedimientos por incumplimiento, el Tribunal de Justicia no puede declarar la existencia de un incumplimiento distinto del que es objeto del recurso. En el presente caso, en su dictamen motivado y en su recurso, la Comisión alegó que Portugal había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado al aplicar un tipo del IVA inferior al exigido por los artículos 12 y 28, apartado 2, de la Sexta Directiva. En ningún momento alegó una infracción del artículo 4, apartado 5, de la Sexta Directiva.

24. Por consiguiente, considero que el recurso de la Comisión debería desestimarse por lo que respecta al punto 2.19 de la lista I.

Costas

25. A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber sido estimados la mayoría de los motivos de la Comisión y haber solicitado ésta que se condenara en costas a la República Portuguesa, considero que procede condenarla al pago de las costas de la Comisión.

Conclusión

26. Habida cuenta de las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que:

«1) Declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 12 y 28, apartado 2, de la Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de

1977, Sexta Directiva en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios - Sistema común del impuesto sobre el valor añadido: base imponible uniforme, en su versión modificada por la Directiva 92/77/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, por la que se completa el sistema común del impuesto sobre el valor añadido y se modifica la Directiva 77/388/CEE (aproximación de los tipos del IVA), al establecer o al mantener en vigor un tipo reducido del 5 % aplicable a los bienes enumerados en los puntos 1.8, 2.11 y 3.8 de la lista I que figura como anexo del código portugués del impuesto sobre el valor añadido, que incluyen, respectivamente, los vinos, las máquinas y equipos destinados a la exploración de formas alternativas de energía y los aperos y maquinaria agrícola.

2) Desestime el recurso en todo lo demás.

3) Condene en costas a la República Portuguesa.»