

Tractats internacionals. Lleis. Sentències del Tribunal Constitucional

Lleis ordinàries

Llei 3/2009, del 7 de setembre, d'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia

Atès que el Consell General en la seva sessió del dia 7 de setembre del 2009 ha aprovat la següent:

Llei 3/2009, del 7 de setembre, d'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia

Exposició de motius

L'evolució de la crisi financera i econòmica internacional i la reunió del G20 el 2 d'abril del 2009 a Londres han assenyalat una clara voluntat de la comunitat internacional adreçada a avançar en la transparència de l'activitat financera. Aquesta voluntat comporta una correlativa pressió sobre els països que no disposin de normes i procediments adreçats a fer possible i facilitar l'intercanvi d'informacions tributàries i fiscals amb sol·licitud prèvia.

En aquest escenari internacional el Consell General assumeix, amb l'aprovació de la present Llei, la "Declaració del Principat d'Andorra", que l'aleshores cap de Govern Albert Pintat Santolària va signar a París en data 10 de març del 2009. Declaració que suposava un ferm compromís d'establir ràpidament acords d'intercanvi d'informació en matèria fiscal que permetin l'intercanvi, amb sol·licitud prèvia de les autoritats dels Estats concernits, recollint els principis del model OCDE d'acords d'intercanvi d'informació.

La Declaració del Principat d'Andorra del 10 de març del 2009, que va permetre que l'OCDE deixés constància oficial, el mes d'abril del 2009, que Andorra s'havia compromès a fer evolucionar el seu marc legal, deia així:

"... el Principat d'Andorra és conscient que la seva legislació ha de ser prèviament reformada amb la finalitat

d'aixecar el secret bancari en casos d'intercanvi d'informacions en el marc d'acords bilaterals d'intercanvi d'informacions fiscals convinguts amb els seus interlocutors.

Està disposat a agafar aquesta via i a fer aprovar pel Govern un projecte de llei en aquest sentit abans del primer de setembre del 2009, en vistes a una adopció pel Parlament andorrà, el més tard el 15 de novembre del 2009. El Principat d'Andorra proposarà aleshores als seus interlocutors, i en primer lloc a França, la signatura en aquella mateixa data d'un acord bilateral d'intercanvi d'informacions fiscals.

El Principat d'Andorra proposa, d'altra banda, a França negociar el més ràpidament possible i concloure, quan les condicions es donin, un conveni fiscal que elimini la doble imposició. Aquest conveni substituirà, quan arribi el moment, l'acord d'intercanvi d'informacions conclòs segons les modalitats més amunt esmentades."

L'evolució dels treballs de l'OCDE i del conjunt de la comunitat internacional en el període abril-juliol 2009 i la preparació de la nova reunió del G20 que se celebrarà als Estats Units d'Amèrica el 24 de setembre del 2009 aconsellen avançar ràpidament en l'acompliment dels compromisos establerts a París el 10 de març del 2009.

Amb aquesta voluntat el Consell General aprova la present Llei destinada a una modificació parcial de la normativa que protegeix el secret professional i, en conseqüència, el secret bancari.

La Llei estableix així una nova modulació del secret bancari que, tal i com ja té declarat el Tribunal Constitucional en el seu Aute de 13 de juliol del 2001, "... no és ni molt menys absolut a Andorra, ni únicament pot ser aixecat per l'article 145 del Codi penal."

Cal recordar que la Llei 11/2005, de 13 de juny, d'aplicació de l'Acord entre el Principat d'Andorra i la Comunitat Europea relatiu a l'establiment de mesures equivalents a les previstes a la Directiva 2003/48/CE del Consell en matèria de fiscalitat dels rendiments d'estalvi en forma de pagament d'interessos, ja té establert unes formes d'intercanvi d'informació, amb la possibilitat d'optar per

mesures de retenció sobre rendiments, com alternativa a aquestes formes d'intercanvi d'informació.

Ahora, la Llei 28/2008, de l'11 de desembre, de modificació de la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, del 29 de desembre del 2000, ja va introduir en la legislació andorrana -mitjançant les disposicions finals primera i segona- el reconeixement de l'intercanvi d'informació en matèria tributària.

D'altra banda la Llei estableix clarament una exoneració de responsabilitat, judicial i extrajudicial, dels dirigents i apoderats de les entitats bancàries i financeres que trametin informació dels seus clients amb sol·licitud prèvia de l'autoritat financera andorrana en el marc dels convenis d'intercanvi d'informació.

De fet en aquesta Llei s'està recollint i precisant diverses disposicions que ja existien en l'ordenament jurídic andorrà.

Tal era el cas de l'exoneració de cap mena de responsabilitat judicial que ja apareixia en l'article 4 de la Llei del règim disciplinari del sistema financer, després de la modificació establerta en la Llei 14/2003 del 23 d'octubre.

I també cal tenir present, com a antecedent legislatiu, el redactat inicial de l'article 50 de la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, que exonerava els subjectes obligats i el seu personal de qualsevol responsabilitat, de tot tipus, per causa de violació de les normes del secret i confidencialitat tant de caràcter general com de caràcter contractual.

Amb la present Llei es tracta ara d'adoptar els principis per a l'intercanvi d'informació en matèria tributària continguts al model de conveni fiscal redactat per l'OCDE. La Llei recull com a principis inspiradors els que estableix l'article 26 d'aquell model de conveni, en el seu text del 17 de juliol del 2008.

Aquest article estableix les modalitats dels intercanvis d'informació entre

els estats contractants, amb unes regles estrictes de confidencialitat i secret.

Comporta que, abans de la seva aplicació, l'estat que no ho hagi fet encara ha de modificar la seva legislació o les seves pràctiques administratives que representen un obstacle per a una correcta aplicació dels principis establerts.

La Llei també té present la jurisprudència del Tribunal Europeu dels Drets Humans, que s'ha pronunciat reiteradament sobre la invalidesa de les proves obtingudes en procediments administratius tributaris si són emprades amb la finalitat de perseguir penalment al contribuent requerit.

Aquest és el sentit de diverses disposicions de la Llei. Així, l'apartat d) de l'article 5 estableix una limitació a l'intercanvi d'informació que es volgués obtenir per mitjà de la petició d'una informació que l'Estat requeridor no pogués obtenir en virtut de la seva pròpia legislació en base a l'aplicació de la seva legislació tributària.

D'igual manera el darrer paràgraf de l'article 8 assenyalava clarament que el procediment establert, que és administratiu, no suposa cap menyscabament ni exclusió de les garanties del procediment penal andorrà, que es mantenen a tots els efectes.

Formalment aquesta Llei s'estructura en deu articles, una disposició derogatòria i tres disposicions finals.

Es tracta d'un text que recull en el seu articulat l'evolució dels estàndards internacionals en matèria de cooperació internacional en la transparència de l'activitat financera i la cooperació en l'àmbit de la lluita contra l'evasió fiscal.

La finalitat de la Llei és també que Andorra pugui estar en situació, el 24 de setembre del 2009, de presentar a l'OCDE i a la comunitat internacional una clara i concreta evolució en l'assumpció dels seus compromisos de fer possible una cooperació en l'intercanvi d'informació fiscal amb sol·licitud prèvia, així com que el Govern, abans d'aquesta data, estigui en situació de signar en nom d'Andorra acords d'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia amb un mínim de 12 jurisdiccions, sempre que els terminis de negociació ho permetin,

com a primer pas per a la signatura dels corresponents convenis per eliminar les dobles imposicions i sortir de la llista fosca de l'OCDE i de les llistes de paradisos fiscals dels nostres veïns.

Aquesta Llei confirma així, tal i com es diu en el darrer paràgraf de la Declaració del 10 de març del 2009, que "el Principat d'Andorra desitja continuar amb l'OCDE i els Estats membres, una relació basada en el respecte i la confiança mútua, que li permeti una adaptació progressiva de la seva legislació als estàndards internacionals més exigents".

Article 1

Objecte i àmbit d'aplicació

Aquesta Llei regula els principis generals d'aplicació en el marc de l'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia entre el Principat d'Andorra i els Estats amb els quals es conclou ja sigui un acord d'intercanvi d'informació, a nivell administratiu, en matèria fiscal o bé un conveni per eliminar les dobles imposicions, amb clàusules d'intercanvi d'informació. La Llei segueix els principis de transparència i intercanvi d'informació desenvolupats per l'Organització de Cooperació i de Desenvolupament Econòmic (OCDE) i, en particular, els que estableix l'article 26 del Model OCDE de conveni relatiu a la tributació de la renda i el capital, en el seu text del 17 de juliol del 2008.

Article 2

Impostos objecte de l'intercanvi d'informació amb sol·licitud prèvia

L'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia s'aplica als impostos definits en cada respecte conveni d'intercanvi d'informació o conveni per eliminar les dobles imposicions, seguint sempre les condicions prescrites en el model de conveni redactat per l'Organització de Cooperació i de Desenvolupament Econòmic (OCDE), en el seu text de 17 de juliol del 2008.

Article 3

Definicions

Als efectes de la present Llei i dels acords d'intercanvi d'informació en matèria fiscal, així com dels convenis per eliminar les dobles imposicions que s'atorgaran en execució de la mateixa:

a) L'expressió autoritat competent designa en el cas del Principat d'Andorra, el ministeri encarregat de les finances, i en el cas de l'Estat tercer concernit, l'autoritat competent establerta per aquest.

b) El terme persona designa una persona física o una persona jurídica o qualsevulla agrupació d'aquestes persones.

c) El terme informació designa qualsevol fet, declaració, document o fitxer, sigui quina sigui la seva forma.

Article 4

Petició d'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia

1. La petició d'intercanvi d'informació en matèria fiscal amb sol·licitud prèvia formulada per una Part contractant és el més detallada possible i precisa, per escrit, almenys:

a) La identitat de la persona objecte de la petició.

b) El període objecte de la petició.

c) La natura de la informació sol·licitada.

d) La finalitat per a la qual, en aplicació de la normativa fiscal de la Part requeridora, es demanen les informacions.

e) Els motius i els elements que permeten pensar que la informació sol·licitada pugui previsiblement resultar d'interès per a l'administració i l'aplicació de les disposicions fiscals de l'Estat requeridor, en relació a la persona mencionada a l'apartat a).

f) Els motius i els elements que permeten pensar que la informació sol·licitada està a l'abast de l'autoritat competent o en la seva possessió o bé que pugui ser obtinguda per una persona que es troba sota la seva jurisdicció.

g) En la mesura en què siguin coneguts, el nom i la direcció de la persona de la qual es pot pensar que tindria en la seva possessió o al seu abast la informació sol·licitada.

h) Una declaració que certifiqui que la petició és conforme a les disposicions legislatives i reglamentàries així

com a les pràctiques administratives de l'Estat requeridor.

i) Una declaració que certifiqui que l'Estat requeridor ha utilitzat, per obtenir la informació sol·licitada, tots els mitjans disponibles en el seu propi territori, salvat aquells que li puguin comportar dificultats desproporcionades.

2. L'autoritat competent acusa recepció de la demanda de l'Estat requeridor i porta a terme totes les actuacions necessàries per a transmetre la informació sol·licitada en els més breus terminis.

3. En el cas que la informació sol·licitada per l'Estat requeridor no es trobi directament a l'abast de l'autoritat competent de l'Estat requerit, aquesta adopta totes les mesures adequades de recerca de la informació amb la finalitat de respondre a la demanda administrativa, fins i tot en el cas que l'Estat requerit no necessiti aquesta informació en el marc de la seva pròpia legislació fiscal.

4. En el cas que l'Estat requerit sigui el Principat d'Andorra, aquest deté la potestat d'obtenir i transmetre, atenent a una sol·licitud prèvia, la informació de la qual disposen les entitats bancàries i financeres que tenen la seva seu social, o un establiment legalment autoritzat, en el seu territori. La tramesa d'aquesta informació en el marc dels procediments regulats per aquesta Llei, no comporta ni constitueix una violació del secret professional ni tampoc conculca les restriccions sobre revelació d'informació i, consegüentment, no comporta responsabilitat de cap tipus, ni de caràcter general ni de caràcter contractual. Aquesta potestat compren també la sol·licitud d'informació a organismes o registres públics.

Article 5

Possibilitat de denegar una petició d'informació amb sol·licitud prèvia

Les disposicions de l'article 4 no es poden interpretar en el sentit d'imposar a l'Estat andorrà l'obligació de:

a) Adoptar mesures administratives que deroguin la seva legislació i la seva pràctica administrativa.

b) Comunicar informació que no podria ser obtinguda en base de la seva

legislació o dins el marc de la seva pràctica administrativa normal.

c) Comunicar informació que desvetllaria un secret comercial, industrial, professional o un procediment comercial, així com informació la comunicació de la qual seria contrària a l'ordre públic.

d) Obtenir o proporcionar informació que l'Estat requeridor no pogués obtenir en virtut de la seva pròpia legislació, als efectes de l'administració o l'aplicació de la seva legislació tributària, o en resposta a un requeriment vàlid realitzat en circumstàncies similars per l'Estat andorrà.

La possibilitat de denegar una petició d'informació amb sol·licitud prèvia no pot fonamentar-se únicament en la manca d'interès de l'Estat andorrà, en el marc de la seva pròpia legislació fiscal.

Article 6

Confidencialitat

La informació tramesa a l'Estat requeridor en aplicació de la present Llei roman confidencial, de la mateixa manera que la informació obtinguda en aplicació de la legislació interna d'aquell Estat, i només pot ser comunicada a les persones i autoritats, inclosos els tribunals i els òrgans administratius, competents en la determinació o el cobrament dels impostos definits en l'acord d'intercanvi d'informació o en el corresponent conveni per eliminar les dobles imposicions, respecte dels procediments relatius a aquests impostos o per les reclamacions o les resolucions de recursos relatius als mateixos.

Aquestes persones o autoritats només poden utilitzar la informació amb la finalitat assenyalada. No obstant això, poden desvetllar aquesta informació en el decurs de procediments judicials públics o en resolucions judicials.

Article 7

Despeses

L'Estat requeridor satisfà a l'Estat requerit les despeses directes que comporti proporcionar la informació objecte de la petició.

La definició de despesa directa exclou les despeses d'administració ordinària així com les despeses generals que es

deriven de l'examen i el tractament de la petició d'informació amb sol·licitud prèvia formulada per l'Estat requeridor.

Article 8

Procediment de notificació i d'oposició

Una vegada rebuda i qualificada positivament per l'autoritat competent andorrana, després de la verificació de les condicions que estableix l'article 4, la petició d'intercanvi d'informació amb sol·licitud prèvia en matèria fiscal es notifica a la persona concernida, en la forma prevista al Codi de l'Administració. A l'enssem, la petició es notifica, en la mateixa forma, a la persona posseïdora de la informació sol·licitada, si procedeix.

En els tretze dies naturals posteriors a la notificació, tant la persona concernida com la posseïdora de la informació poden formular davant de l'autoritat competent un recurs d'oposició degudament motivat. L'autoritat competent dicta la seva resolució en els tretze dies naturals que segueixen a la formalització de l'oposició.

La decisió de l'autoritat competent pot ésser recorreguda, en el termini de tretze dies naturals, davant la Secció Administrativa de la Batllia d'Andorra, la qual, després del tràmit d'audiència de la persona concernida, de l'entitat posseïdora de la informació i de l'autoritat competent, dicta resolució en un termini màxim de tretze dies naturals, a comptar de la interposició del recurs jurisdiccional.

La resolució judicial és recurrible davant la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en els tretze dies naturals posteriors a la seva notificació.

Escollida la persona concernida, l'entitat posseïdora de la informació i l'autoritat competent, la Sala Administrativa del Tribunal Superior dicta resolució ferma i definitiva en un termini màxim de tretze dies naturals, a comptar de la formulació del recurs.

La interposició del recurs d'oposició inicial i del recurs jurisdiccional de primera i de segona instància suspèn l'execució de la decisió de l'autoritat competent.

En el cas que no es formulí oposició a la decisió positiva de l'autoritat competent, o que el recurs interposat sigui desestimat per resolució ferma i definitiva, l'autoritat competent porta a terme les actuacions destinades a complementar la petició d'informació amb sol·licitud prèvia.

El procediment administratiu establert en aquest article no suposa cap menyscabament ni exclusió de les garanties que el procediment penal andorrà estableix en cas de delictes, que es mantenen a tots els efectes, i especialment per preservar els drets constitucionals a no declarar-se culpable i a no declarar contra si mateix.

Article 9

Procediment de resolució de conflictes

Els acords d'intercanvi d'informació en matèria fiscal o els convenis per eliminar les dobles imposicions amb clàusules d'intercanvi d'informació, que signi el Principat d'Andorra amb Estats tercers, han de preveure un procediment de resolució de conflictes en relació amb la interpretació i/o aplicació dels esmentats acords o convenis.

Article 10

Infracció i sancions

Constitueix infracció a les disposicions d'aquesta Llei el fet que tota persona degudament requerida per l'autoritat competent desatengui el requeriment rebut o no aporti la informació sol·licitada. Aquesta infracció se sanciona de la manera següent:

- Multa pecuniària fixa de 300 euros, si no compareix o no facilita la documentació, les dades o la informació exigides en el termini establert en el primer requeriment notificat a aquest efecte.
- Multa pecuniària fixa de 1.500 euros, si no compareix o no facilita la documentació, les dades o la informació exigides en el termini establert en el segon requeriment notificat a aquest efecte.
- Multa pecuniària proporcional, d'un import màxim del dos per cent de la xifra de negoci del subjecte infractor de l'any natural anterior a l'any en què s'hagi produït la infracció, amb un mínim de 10.000 euros i un màxim de

100.000 euros, quan no hagi comparegut o no hagi facilitat la documentació, les dades o la informació exigides en el termini establert en el tercer requeriment notificat a aquest efecte. En el cas de persones que no duguin a terme activitats econòmiques, s'imposa una sanció per un import de 10.000 euros. No obstant això, si abans que s'acabi el procediment sancionador es compleix totalment el requeriment, la sanció corresponent és de 5.000 euros.

La infracció i la sanció regulades en aquest article prescriuen al cap de tres anys comptats des del final del termini fixat per atendre el requeriment o des de la imposició de la sanció.

Disposició derogatòria

Queden derogades les disposicions legals d'igual o inferior rang en allò que quedin afectades per aquesta Llei, i en particular, les següents:

- La disposició addicional tercera (intercanvi d'informació en matèria tributària) de la Llei de bases d'ordenament tributari del 19 de desembre de 1996, introduïda per la disposició final primera de la Llei 28/2008, de l'11 de desembre, de modificació de la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, del 29 de desembre del 2000.
- La disposició transitòria cinquena de la Llei de bases d'ordenament tributari del 19 de desembre de 1996, introduïda per la disposició final segona de la Llei 28/2008, de l'11 de desembre, de modificació de la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, del 29 de desembre del 2000.
- Qualsevol disposició contrària a les disposicions d'aquesta Llei relativa a la informació de la qual disposin les entitats bancàries i financeres amb seu social en el territori andorrà, que figuri en el Codi penal i a la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, del 29 de desembre del 2000.

Disposició final primera

Aquesta Llei no modifica el règim d'intercanvi d'informació que regula la Llei 11/2005, del 13 de juny, d'aplicació de l'Acord entre el Principat d'Andorra i la Comunitat Europea relatiu a l'establiment de mesures equivalents a les previstes a la Directiva 2003/48/CE del Consell en matèria de fiscalitat en rendiments de l'estalvi en forma de pagament d'interessos.

Les sol·licituds d'intercanvi d'informació en matèria fiscal formulades per estats membres de la Comunitat Europea que siguin part d'un Conveni o Acord en els termes que estableix l'article 1, s'han de regir per les disposicions del corresponent Conveni o Acord i les d'aquesta Llei.

Disposició final segona

Aquesta Llei és d'aplicació per les peticions d'informació cursades en mèrits dels acords d'intercanvi d'informació o dels convenis per eliminar les dobles imposicions que s'atorguin després de la seva entrada en vigor i que facin referència a exercicis fiscals que comencin amb posterioritat a la data de signatura dels esmentats instruments o a obligacions fiscals generades a comptar de la mateixa data.

Disposició final tercera

Aquesta Llei entrarà en vigor l'endemà de la seva publicació al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra.

Casa de la Vall, 7 de setembre del 2009

Josep Dallerès Codina
Síndic General

Nosaltres els coprínceps la sancionem i promulguem i n'ordenem la publicació en el Butlletí Oficial del Principat d'Andorra.

Nicolas Sarkozy
President de la
República Francesa
Copríncep d'Andorra

Joan Enric Vives Sicília
Bisbe d'Urgell
Copríncep d'Andorra