

# La nueva posibilidad de recuperar el IVA soportado prescrito

Los empresarios o profesionales, a efectos de IVA, tienen derecho a deducir las soportadas por las adquisiciones de bienes y servicios que empleen en su actividad empresarial, respecto de las cuotas devengadas o repercutidas por las operaciones que realicen. Cuando las cuotas soportadas exceden de las repercutidas, el saldo se puede trasladar, compensar, en la declaración, normalmente 303, del período o períodos siguientes.

Si el mecanismo de las compensaciones es insuficiente para recuperar el impuesto soportado, sea por el elevado importe de éste, producida esporádicamente (inversiones) o porque, dada la especialidad de la actividad empresarial, se originan créditos continuados en favor del sujeto pasivo (realización de operaciones exentas con derecho a deducción, ventas a tipo más reducido que el de las compras, etc.), en esos casos, las cuotas soportadas se pueden recuperar mediante el procedimiento de devolución.

Por tanto, el sujeto pasivo puede, en cuanto al exceso, optar por una de estas alternativas:

- 1. Compensarlo** en las autoliquidaciones posteriores, siempre que no hubiesen transcurrido cuatro años a partir de la presentación de la autoliquidación en la que se origine el exceso. Las cuotas soportadas pueden deducirse en la declaración del período en que se soportan o en las de los siguientes, dentro de los cuatro años posteriores al devengo de tales cuotas.
- 2. Solicitar la devolución** de dicho exceso, en cuyo caso esa cantidad solicitada no puede compensarse en las declaraciones-liquidaciones posteriores, cualquiera que sea el tiempo que transcurra hasta que la Administración haga efectiva la devolución.

**Cuando había transcurrido el plazo de cuatro años** para la compensación o devolución de los saldos a favor del contribuyente desde su devengo, sin haberse conseguido recuperar su totalidad, **dichos créditos caducaban**, de forma que de seguir arrastrándolos en nuestras autoliquidaciones, la Agencia Tributaria rápidamente nos remitía la consiguiente propuesta de regularización y posteriormente una sanción del 15 por ciento sobre las cantidades indebidamente acreditadas a compensar o devolver.

Sin embargo, una vez más, la actuación de los tribunales, en lo que hoy ya es jurisprudencia, debido a sentencias del Tribunal Supremo como las resoluciones de 4 de abril de 2007 y 23 de diciembre de 2010 y que ha tenido eco en el **Tribunal Económico Administrativo Central** y Tribunales Superiores de Justicia e incluso en las consultas de la **Dirección General de Tributos** como la consulta vinculante 742/2011, han modificado sustancialmente la premisa de Hacienda de que transcurridos cuatro años se perdía la posibilidad de recuperar ese IVA.

Los argumentos son claros y se basan en una sentencia de Tribunal de Justicia Europeo, conocida como caso Ecotrader. La **Sexta Directiva** que consagra como principio esencial del IVA el de la neutralidad, el cual se materializa en la deducción del IVA soportado. Con la finalidad de garantizar esa neutralidad, la Sexta Directiva en su Art 18.4 establece que si bien es cierto que esta disposición permite que los Estados miembros establezcan las formalidades relativas al ejercicio del derecho a deducir, la vulneración de aquellas por el sujeto pasivo no puede privarle de su derecho a deducir, que el mero incumplimiento de deberes formales no implica la renuncia a derechos subjetivos.

La norma señalada, dada la finalidad que con ella se persigue, ofrece a los sujetos pasivos

La jurisprudencia ha modificado sustancialmente la premisa de Hacienda de que transcurridos cuatro años se perdía la posibilidad de recuperar ese IVA



la posibilidad de compensar en un plazo de cuatro años, o de solicitar la «devolución» en dichos años, **pero, en ningún caso, les puede privar de que, con carácter alternativo a la compensación que no han podido efectuar, les sea reconocida la posibilidad de obtener la devolución de las cuotas para las que no hayan obtenido la compensación. Las posibilidades de compensación o devolución han de operar de modo alternativo.** Pero aunque el sujeto pasivo del impuesto opte por compensar, **debe poder optar por la devolución del saldo** diferencial que quede por compensar.

La pérdida por el sujeto pasivo del derecho a resarcirse totalmente del IVA que soportó supondría desvirtuar el espíritu y la finalidad del impuesto. Por todo ello, entendemos, de acuerdo con el criterio mantenido por la sentencia recurrida, que **no hay caducidad del derecho a recuperar los excesos no deducidos**, aunque sí pérdida del derecho a compensar en periodos posteriores al plazo establecido, de forma que, cuando no exista posibilidad para el sujeto pasivo de ejercitar la compensación por transcurso del plazo fijado,

la Administración debe devolver al sujeto pasivo el exceso de cuota no deducido.

Caducado el derecho a deducir, o sea, a restar mediante compensación, la neutralidad del IVA solo se respeta y garantiza, cuando se considere que empieza entonces un periodo de devolución, precisamente porque la compensación no fue posible, y que se extiende al **plazo señalado para la prescripción de este derecho**, después del cual ya no cabe su ejercicio.

Por ello, podemos recuperar los créditos prescritos de IVA, con una antigüedad máxima de 8 años, y ello porque 4 años después habría que aplicar la norma general de prescripción de nuestro Derecho Tributario, pidiendo su devolución en escrito aparte, es decir fuera de cualquier declaración.

Es, por tanto, absolutamente necesario, tener como lectura de cabecera la Sexta Directiva comunitaria que regula el IVA, para que todos aquellos excesos recaudatorios de la Ley española bajo el amparo del “in dubio pro fisco” (ante la duda, todo para Hacienda), vayan saliendo a la luz y posibilitando una irreal neutralidad, jamás conseguida.