

Conclusions

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. NIAL FENNELLY

presentadas el 12 de octubre de 1995 (1)

**Asunto C-16/95**

Comisión de las Comunidades Europeas

**contra**

**Reino de España**

«Incumplimiento no discutido – Retraso en la devolución del IVA a los sujetos pasivos no establecidos en el interior del país»

1. El presente asunto se refiere a retrasos por parte de la Administración española en la devolución del Impuesto sobre el Valor Añadido a sujetos pasivos no residentes. En este asunto no ha habido fase oral y la parte demandada no discute la infracción que se le imputa.
2. La Comisión ha interpuesto el presente recurso con arreglo al artículo 169 del Tratado CE y, en él, solicita al Tribunal de Justicia que:
  - ? Declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado:
  - a) al no respetar el plazo de seis meses para la devolución del Impuesto sobre el Valor Añadido a los sujetos pasivos no establecidos en el interior del país, en contra de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 7 de la Directiva 79/1072/CEE del Consejo, de 6 de diciembre de 1979, Octava Directiva relativa a las modalidades de devolución del Impuesto sobre el Valor Añadido a los sujetos pasivos no establecidos en el interior del país; (2)
  - b) al vulnerar el deber de cooperación de los Estados miembros previsto en el artículo 5 del Tratado CE.
- ? Condene en costas al Reino de España.
3. El apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva 79/1072/CEE del Consejo (en lo sucesivo, Octava Directiva) dispone lo siguiente: Las decisiones relativas a las solicitudes de devolución deberán notificarse en el plazo de seis meses, a contar desde la fecha de presentación al servicio competente a que se refiere el apartado 3, de estas solicitudes acompañadas de todos los documentos requeridos por la presente Directiva para tramitar la solicitud. La devolución deberá efectuarse antes de que expire el plazo precitado previa solicitud del interesado, sea en el Estado miembro que haya de efectuar la devolución, sea en el Estado en el que el solicitante se halle establecido. En este último caso, los gastos bancarios de transferencia correrán a cargo del solicitante. Las decisiones denegatorias deberán exponer los motivos en que se fundan. Podrán ser objeto de recurso ante las instancias competentes del Estado miembro interesado en la forma y los plazos previstos para las reclamaciones relativas a las devoluciones solicitadas por los sujetos pasivos establecidos en ese Estado.

4. La Comisión no discute que, en principio, las disposiciones de la Octava Directiva han sido correctamente ejecutadas por Real Decreto nº 1624/1992; (3) su objeción se refiere, más bien, a la cuestión de hasta qué punto se aplica en la práctica lo dispuesto en dicha Directiva, aun cuando haya sido formalmente ejecutado en Derecho nacional. El interés de la Comisión se debe al hecho de que desde 1991 ha recibido numerosas quejas formuladas por operadores económicos establecidos en otros Estados miembros en las que le comunicaban que normalmente no percibían las devoluciones dentro del plazo de seis meses establecido y que a veces los retrasos eran de hasta doce meses. Por otra parte, según ellos, en muchos casos la Administración tributaria española ni siquiera había informado del estado de tramitación de sus expedientes a dichos solicitantes, que al expirar el plazo de seis meses aún no habían percibido las devoluciones.

5. A la luz de esta supuesta infracción de lo supuesto en el apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva, la Comisión decidió iniciar el procedimiento administrativo previo a que se refiere el artículo 169 del Tratado. Mediante escrito de requerimiento de 10 de noviembre de 1992, instó al Gobierno español a presentarle, en un plazo de dos meses, sus observaciones sobre dichos retrasos. A petición de las autoridades españolas, la Comisión prolongó dicho plazo hasta el 10 de febrero de 1993.

6. Al no haber recibido por parte del Gobierno español ninguna respuesta formal a su escrito, la Comisión envió el 28 de marzo de 1994 un dictamen motivado, con arreglo al artículo 169 del Tratado, instando al Reino de España a atenerse a dicho escrito en un plazo de dos meses. Dado que no recibió respuesta alguna a dicho dictamen dentro del plazo de dos meses señalado, la Comisión interpuso el presente recurso que fue registrado en el Tribunal de Justicia el 18 de enero de 1995.

7. Tras la fase escrita, el Tribunal de Justicia decidió, con la conformidad de las partes y en virtud de la facultad que le confiere el artículo 44 *bis* del Reglamento de Procedimiento, no iniciar la fase oral en este asunto.

8. Basándose en las cifras presentadas por las autoridades españolas en una reunión informal celebrada el 14 de julio de 1993 con representantes de la Comisión, ésta señala que desde 1990 han quedado pendientes al final de cada año más de 5.000 expedientes y que, en lo que respecta a 1993, la cifra ascendía a 5.479, de los cuales 4.915 se referían a sujetos pasivos residentes en la Comunidad. Según las cifras relativas a residentes en la Comunidad, en más de 400 casos las devoluciones no se efectuaron dentro del plazo de seis meses.

9. La Comisión alega que estas cifras demuestran que el Reino de España ha incumplido manifiestamente las obligaciones que le incumben en virtud del apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva. Se remite a la sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de junio de 1992, Comisión/Italia (4) en la que la República Italiana fue condenada por una violación idéntica del Derecho comunitario. Según la Comisión, dicha sentencia estableció claramente el principio de que un Estado miembro no puede alegar defectos de su organización administrativa para eludir las obligaciones que le incumben en virtud de la Octava Directiva.

10. El Reino de España no discute el incumplimiento. En su escrito de contestación a la demanda señala el esfuerzo sobresaliente que ha realizado desde hace algunos años para atenerse a lo dispuesto en la Octava Directiva en lo que respecta al plazo de seis meses para tramitar las solicitudes de devolución. Alega que estadísticas recientes demuestran que ese esfuerzo ha dado fruto en el sentido de que actualmente los retrasos máximos son sólo de dos meses y medio y que el promedio de los retrasos es de cincuenta y dos días. (5) Esto hace que la presente situación sea diferente de la considerada por el Tribunal de Justicia en la sentencia dictada en el asunto italiano: mientras que en aquel caso el incumplimiento de los plazos previstos por la Octava Directiva era sistemático, en el presente asunto los retrasos en el pago son meramente ocasionales y marginales, afectando sólo a un reducido porcentaje de expedientes, de hecho el 11,4 %, y los efectos cuantitativos de los retrasos, tanto en lo que respecta al tiempo como a los importes, no son de importancia.

11. En un principio, la Comisión mantuvo también que la actitud poco cooperativa de las

autoridades españolas, al no responder formalmente ni al escrito de requerimiento ni al dictamen motivado y al no poner prontamente a su disposición, antes de la reunión del 14 de julio de 1993, los datos e informaciones solicitados por la Comisión en lo que se refiere a sus prácticas administrativas, constituye una vulneración, por parte del Reino de España, del deber de cooperación previsto en el artículo 5 del Tratado. En su escrito de contestación a la demanda, el Gobierno español rechaza esta imputación. Hace referencia a los contactos informales que tuvo con la Comisión, especialmente a la reunión de 14 de julio de 1993, como prueba de su cooperación durante el procedimiento administrativo previo.

12. En su réplica, la Comisión refuta el motivo formulado por el Gobierno español en relación con el modo informal en que éste había cooperado con la Comisión antes del procedimiento contencioso. Además, en lo que respecta al número de solicitudes pendientes, a los plazos de su tramitación y a los considerables importes de que se trata, la Comisión discute la alegación de las autoridades españolas según la cual desde 1993 se ha producido una importante mejora. No obstante, en relación con las explicaciones dadas por el Gobierno español en su escrito de contestación a la demanda, la Comisión ha manifestado que ya no es necesario mantener su imputación relativa a la infracción del artículo 5 del Tratado.

13. En su dúplica, el Gobierno español no discute la poco entusiasta interpretación, hecha por la Comisión en la réplica, de las recientes cifras presentadas por él en su escrito de contestación a la demanda. Aun cuando mantiene su pretensión de que se desestime el recurso, agradece a la Comisión que haya reconocido sus esfuerzos para atenerse a las disposiciones de la Octava Directiva y manifiesta su intención, no de sólo mantener, sino de intensificar tales esfuerzos.

14. La obligación que impone el apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva es incondicional. Los Estados miembros tienen la obligación de velar plenamente, y de manera precisa, por la aplicación de las disposiciones de toda Directiva. (6) De ello se deduce, en mi opinión, que un Estado miembro no puede quitar importancia a su omisión de cumplir plenamente y de manera precisa las obligaciones inequívocas impuestas por una Directiva, invocando el número de casos, aunque sea la mayoría, en los que las autoridades nacionales se han atenido a las disposiciones pertinentes. Bien puede ser, sobre todo a la luz de las mejoras realizadas, que los retrasos por parte de la Administración española en la devolución del IVA a los sujetos pasivos no establecidos en el país no equivalgan a una infracción sistemática de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva. Al mismo tiempo, la Comisión indudablemente está en lo cierto al mantener que un retraso de cincuenta a sesenta días sobre el plazo señalado para la devolución en un número considerable de casos sólo puede entenderse como una manifiesta infracción de dicho artículo por parte del Reino de España.

15. Opino que, con arreglo al apartado 2 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento, debe condenarse en costas al Reino de España. Aunque la Comisión decidió posteriormente no insistir en una de las pretensiones iniciales de su recurso y aunque el Reino de España ha solicitado que se condene en costas a la Comisión, no considero que ésta, al plantear dicho aspecto ante el Tribunal de Justicia, haya actuado de forma abusiva o temeraria, en el sentido del párrafo segundo del apartado 3 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento. Antes de que la Comisión decidiera, muy razonablemente, desistir de su pretensión relativa a la infracción del artículo 5 del Tratado, no fueron explicadas de manera convincente ni la alegación relativa a los retrasos, anteriores a julio de 1993, en la obtención de datos e informaciones de las autoridades españolas ni la omisión por parte del Gobierno español de responder formalmente a la Comisión en ninguna fase del procedimiento administrativo previo.

#### Conclusión

16. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que:

1) Declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado CE, al no respetar el plazo de seis meses señalado para la devolución del Impuesto sobre el Valor Añadido a los sujetos pasivos no establecidos en el interior del país, en contra de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 7 de la Octava Directiva 79/1072/CEE del Consejo, de 6 de diciembre de 1979, relativa a las modalidades de devolución del Impuesto sobre el Valor Añadido

a los sujetos pasivos no establecidos en el interior del país.

2) Condene en costas al Reino de España.

1 – Lengua original: inglés.

2 – DO L 331, p. 11; EE 09/01, p. 116.

3 – Las disposiciones del apartado 4 del artículo 7 son ejecutadas por el artículo 31 de este Real Decreto de 29 de diciembre de 1992.

4 – Asunto C-287/91, Rec. p. I-3515.

5 – Las estadísticas presentadas por el Reino de España en su escrito de contestación a la demanda cubren hasta el 20 de febrero de 1995.

6 – Véanse, por ejemplo, las sentencias de 18 de marzo de 1980, Comisión Italia (91/79, Rec. p. 1099), apartado 6, y Comisión/Italia (92/79, Rec. p. 1115), apartado 6.