

NUEVA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO

## Las operaciones sin facturar incluyen el IVA en el precio

La sentencia aplica la jurisprudencia comunitaria que niega un trato diferente según estén las ventas contabilizadas o no

Xavier Gil Pecharrómán MADRID.

En el caso en que la Inspección de Hacienda descubra operaciones ocultas sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) no facturadas, se considera que el IVA se encuentra incluido en el precio pactado por las partes por dichas operaciones, según establece el Tribunal Supremo, en una sentencia de 27 de septiembre de 2017.

El ponente, el magistrado Fernández Montalvo, explica que esta doctrina es consecuencia de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) sobre la distinción entre las ventas correctamente contabilizadas para la determinación de las correspondientes bases imponibles del Impuesto sobre Sociedades (IS) o del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF), en las que se entiende incluido en el precio el IVA, y las ventas sustraídas a la legalidad tributaria en las que Hacienda entendía que no procedía tal inclusión.

Recuerda el ponente que el TJUE, en sentencia de 7 de noviembre de 2017, ha establecido como doctrina judicial que cuando un contrato de compraventa se celebra sin mención del IVA, considerar la totalidad del precio -sin deducción- como la base a la que se aplica el IVA, tendría como consecuencia, en el supuesto de que el Derecho nacional no permita al vendedor recuperar del adquirente el impuesto después exigido por la Administración tributaria, que el IVA gravaría a dicho vendedor, en contra del principio de que se trata de un impuesto sobre el consumo que debe soportar el consumidor final.

### Medidas contra el fraude

Determina Fernández Montalvo que la aplicación de la doctrina establecida por dicha sentencia del TJUE no está condicionada a que no se haya ocultado a Hacienda la actividad; a la existencia de discrepancia sobre la sujeción de aquella al IVA; o al grado de determinabilidad de la efectiva contraprestación satisfecha por el consumidor.

También, manifiesta que las medidas contra el fraude que los Estados miembros pueden adoptar en el ámbito del IVA, según la doctrina contenida en la sentencia del TJUE, tiene como límite el respeto al sistema y principio básico de dicho impuesto, que consiste en que grave al consumidor, y que resultaría vulnerado si no se considerara



GETTY

Se incluye un voto discrepante en el que aboga por distinguir los casos en que hay fraude

incluido dicho impuesto en el precio pactado cuando concurren las siguientes circunstancias: las partes establecen el precio de un bien sin ninguna mención al IVA; el vendedor de dicho bien es el sujeto pasivo del impuesto devengado por la operación gravada; y dicho vendedor carece de la posibilidad de recuperar del adquirente el IVA reclamado por Hacienda.

La interpretación del 78.Uno de la Ley del IVA, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, ha de incidir de manera indirecta o como

consecuencia necesaria en la determinación de la base imponible del IS y, en su caso, en las sanciones que con base en el mismo se impongan.

El fallo cuenta con un voto particular del magistrado Montero Fernández, al que se suma el magistrado Díaz Delgado, en el que muestra su discrepancia con la doctrina de la mayoría de la Sala al considerar que nuestro sistema con carácter general sí admite la recuperación. En todo caso, no se admitiría en el supuesto de mediar fraude, pero el fallo establece una doctrina general, siguiendo la doctrina del TJUE, sin distinción, al entender que esta doctrina comprende todos los supuestos, incluido también cuando medió fraude, lo que le resulta hartamente dudoso.

Más información en [www.economista.es/ecoley](http://www.economista.es/ecoley)