

## ECONOMÍA / POLÍTICA

# El castigo fiscal al gasto de representación de las empresas, en el foco del Supremo

**AUTO/** El Tribunal estudia la norma que impide deducir el IVA en invitaciones a comidas, espectáculos deportivos o eventos corporativos. La normativa, que choca con el Derecho europeo, establece una limitación específica para estas deducciones.

Ignacio Faes. Madrid

El Tribunal Supremo analizará la legalidad del castigo fiscal a los gastos de representación de las empresas y profesionales. El Tribunal ha admitido a trámite un recurso de casación sobre la imposibilidad de deducir el IVA de estos gastos –como las invitaciones a comidas, espectáculos o eventos corporativos–, lo que la normativa española denomina “atenciones a clientes”.

El auto del Supremo, al que ha tenido acceso EXPANSIÓN, abre una nueva puerta a suspender esta normativa, pese a que el propio Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones a favor de la compatibilidad de este castigo fiscal con el Derecho de la Unión Europea y esta cuestión parecía estar definitivamente resuelta. Sin embargo, ahora reconoce que no se ha pronunciado aún acerca de la relevancia de la fecha de entrada en vigor y aplicación efectiva de las restricciones al derecho a la deducibilidad del IVA.

Los magistrados analizarán la conocida como *cláusula Standstill* o de congelación. Con carácter general, la Directiva europea del IVA dispone que es deducible toda cuota de IVA que se soporte en la adquisición de bienes y servicios que se utilicen con fines empresariales, no siendo deducibles únicamente aquellas que no tengan un carácter estrictamente profesional. Sin embargo, la *cláusula Standstill* permite que los Estados miembros mantengan restricciones absolutas e incondicionadas al derecho a la deducción del IVA –como la que existe en España para las “atenciones a clientes”–, siempre que estas restricciones estuviesen vigentes en dicho Estado miembro con anterioridad a su adhesión a la Unión Europea.

En el caso español, la norma que introdujo la restricción a la deducibilidad del IVA en “atenciones a clientes” entró en vigor el 1 de enero de 1986. Fue exactamente el mismo día en que España se incorporó a la por entonces denominada Comunidad Económica Europea. “Es de-



Los gastos de representación se efectúan diariamente en miles de empresas y profesionales para estrechar vínculos con sus clientes.

## Así es la normativa que impide deducir el IVA

El asunto controvertido que estudiará el Supremo está recogido en el artículo 96 de la Ley del IVA. Este precepto establece que no podrán ser objeto de deducción, en ninguna proporción, las cuotas soportadas como consecuencia de la adquisición, incluso por autoconsumo, importación, arrendamiento, transformación, reparación, mantenimiento o utilización de los bienes y servicios como los espectáculos y servicios de carácter recreativo. Tampoco pueden deducirse los bienes o servicios

destinados a atenciones a clientes, asalariados o a terceras personas. Sin embargo, estas acciones son algunos ejemplos cotidianos de los gastos de representación que diariamente efectúan miles de empresas y profesionales en España para estrechar vínculos con sus clientes. La imposibilidad de deducir el IVA incrementa el coste de este tipo de acciones de promoción para empresas y profesionales. Puede resultar además contrario al principio general de neutralidad del IVA para los operadores

económicos que no actúan como consumidores finales. Si el Tribunal Supremo decide finalmente que la normativa es contraria al Derecho de la Unión Europea, tendría sentido que las empresas y profesionales consideraran pedir la devolución del IVA pagado por atenciones a clientes que no hubieran deducido. El Supremo reconoce que “la cuestión planteada afecta a un gran número de situaciones, lo que hace conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo que las esclarezca, en beneficio de la seguridad jurídica”.

cir, la limitación a la deducción del IVA no se aplicaba de forma efectiva con anterioridad a dicha fecha”, explican Carlos Durán Haeussler y Alejandro Villegas Viñeta, abogados de Uría Menéndez.

### Restricciones

A juicio del Tribunal Supremo es ahora oportuno plantear “si una normativa nacional que introduce restricciones al derecho a la deducción del IVA con efectos simultáneos, es decir, en la

misma fecha a su adhesión en la UE, quedaría o no enervada por la aplicación de la *cláusula Standstill*”. Según reconoce el Supremo, es exactamente lo que acaece en el ordenamiento español, cuya primera Ley de IVA, la 30/1985, de 2 de agosto, introdujo la restricción a la deducción de las cuotas de IVA soportadas por atenciones a clientes con efectos desde el 1 de enero de 1986 (disposición final primera), coincidiendo precisamente con la entrada en vigor

del Tratado de Adhesión de España a la Comunidad Económica Europea. “Este tipo de acciones de promoción ha generado una relevante conflictividad tributaria en los últimos años”, apuntan los abogados Carlos Durán Haeussler y Alejandro Villegas Viñeta. “A juicio de la Agencia Tributaria la respuesta debe ser negativa porque la normativa española del IVA contempla una limitación específica del derecho a la deducción para estos casos. Por ello, en caso

de comprobación tributaria, cualquier intento de deducción del IVA soportado por las atenciones a clientes debe ser regularizado y, en la mayoría de las ocasiones, sancionado. Circunstancia que lógicamente incrementa el coste de este tipo de acciones de promoción para empresas y profesionales, quebrando el principio general de neutralidad del IVA para los operadores económicos que no actúan como consumidores finales”, añaden los abogados.

### Europa admite este límite si ya existía, pero entró en vigor el día del ingreso de España en la UE

Los especialistas recuerdan, además, que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ya se pronunció sobre una cuestión idéntica en relación con la normativa búlgara (asunto C-124/12 AES-3C Maritza East). El fallo confirmó que la exclusión por la legislación nacional de un Estado miembro del derecho a la deducción del IVA soportado, cuya entrada en vigor se produjo también en la misma fecha de la adhesión de dicho Estado a la Unión Europea, no puede disfrutar del blindaje de la *cláusula Standstill*.

### Arista sin resolver

“La Sala no se ha pronunciado aún acerca de la relevancia de la fecha de entrada en vigor y aplicación efectiva de las restricciones al derecho a la deducibilidad del IVA para que estas puedan quedar amparadas por la *cláusula Standstill* y sus efectos en la limitación a la deducibilidad del IVA establecido en el artículo 96 de la Ley del IVA, teniendo en cuenta que estamos ante una restricción que no era previa, sino exactamente coetánea a la fecha de entrada de España en la Comunidad Económica Europea”, señala el auto del Supremo para admitir a trámite el recurso.

Los magistrados del Tribunal Supremo reconocen en cualquier caso que “la tantas veces citada cláusula de congelación constituye una excepción al principio general de neutralidad del IVA. Sin embargo, el auto concluye que “es oportuno, por tanto, plantear a la Sección de Enjuiciamiento, si una normativa nacional que introduce restricciones al derecho a la deducción del IVA con efectos simultáneos, es decir, en la misma fecha a su adhesión en la Unión Europea, quedaría o no enervada por la aplicación de la *cláusula Standstill*”.