

El TJUE dice que la Norma foral 12/2013 de Bizkaia restringe la libre circulación de capitales, prohibida por la UE

Bitopus La Ley
23 de diciembre de 2024

Responde en una sentencia a una consulta del TSJPV sobre la norma vizcaína que regula el Impuesto sobre la Renta de no residentes.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) considera que la Norma foral de Bizkaia 12/2013, de 5 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de no residentes, constituye "una restricción a la libre circulación de capitales, prohibida, en principio, por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea".

En su opinión, esta restricción no queda justificada por "ninguno de estos objetivos legítimos: la eficacia de la recaudación del impuesto; el reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros y en la prevención del riesgo de doble imputación de las pérdidas; y el mantenimiento de la coherencia del sistema tributario.

Así se ha pronunciado el tribunal europeo en una sentencia tras un recurso presentado por Credit Suisse Securities (Europe), sociedad establecida en el Reino Unido, que no cuenta con establecimiento permanente en España, y a la que la Hacienda vizcaína practicó una retención en el año 2017 tras percibir 2.763.848,73 euros en concepto de dividendos distribuidos por una sociedad domiciliada en Bizkaia. Esos dividendos fueron objeto de una retención en origen, conforme a la Norma foral 12/2013.

Dicha retención, inicialmente fijada en un 19% (es decir, el mismo porcentaje aplicable a los dividendos abonados a las sociedades residentes), quedó reducida al 10% sobre la base del Convenio hispano-británico para evitar la Doble Imposición.

AUTOLIQUIDACIONES

En febrero de 2021, Credit Suisse Securities solicitó a la Hacienda Foral de Bizkaia que rectificara las autoliquidaciones presentadas por la sociedad que distribuyó los dividendos y que había practicado la retención en origen. Pidió la devolución de dicha retención por considerar que se trataba de un ingreso "indebido".

La Hacienda Foral de Bizkaia denegó la solicitud el 15 de febrero de 2021, por lo que el 18 de marzo de ese mismo año, Credit Suisse Securities presentó una reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Foral de Bizkaia (TEAFB), el cual la desestimó mediante acuerdo de 23 de febrero de 2022.

Credit Suisse Securities (Europe) interpuso entonces un recurso contencioso administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV) alegando haber sufrido pérdidas durante el ejercicio 2017, de modo que no podía recuperar en su país de residencia el importe retenido en origen imputándolo un impuesto pagadero en dicho país.

Asimismo, adujo que en esas circunstancias la Norma foral da lugar a una "discriminación, que le impide ejercer plenamente la libertad de circulación de capitales".

TSJPV

El TSJPV precisa que, en caso de que una sociedad con domicilio fiscal en Bizkaia distribuya dividendos, tanto las sociedades perceptoras residentes como las no residentes, están sujetas a una retención en origen calculada al mismo tipo de gravamen.

Sin embargo, el régimen del Impuesto de Sociedades garantiza a una perceptora residente, sujeta a tributación en Bizkaia, la devolución íntegra de la retención en origen, si cierra el ejercicio fiscal con pérdidas. En cambio, en el caso de las sociedades no residentes, la retención solo se vería compensada hipotéticamente, a través de los convenios para evitar la doble imposición. En este caso, el Convenio hispano-británico no permite a las sociedades residentes en el Reino Unido obtener dicha compensación.

Dudando de la compatibilidad de la mencionada normativa fiscal con la libre circulación de capitales, el TSJPV decidió dirigirse con carácter prejudicial al Tribunal de Justicia. En su sentencia dictada este jueves, el Tribunal de Justicia declara que "la libre circulación de capitales se opone a la Norma foral".

El Tribunal europeo señala que la Norma foral "puede procurar una ventaja a las sociedades residentes que registren pérdidas, ya que obtienen, al menos, una ventaja de tesorería, o incluso una exención, mientras que las sociedades no residentes soportan una tributación inmediata y definitiva con independencia de sus resultados".

TIPO DE GRAVAMEN

La Diputación Foral de Bizkaia y el Gobierno español recuerdan que los dividendos abonados a una sociedad no residente, como es el caso de Credit Suisse Securities (Europe), están sujetos a un impuesto con un tipo de gravamen del 10%, mientras que los dividendos abonados a una sociedad residente están sujetos, en la medida en que se integran en la base imponible del impuesto sobre sociedades, a un impuesto con un tipo de gravamen del 28%.

El Tribunal de Justicia considera que esta circunstancia "no elimina el trato menos favorable que se dispensa a los dividendos abonados a una sociedad no residente". Por un lado, recuerda que un tratamiento fiscal desfavorable contrario a una libertad fundamental "no puede considerarse compatible con el Derecho de la Unión por la eventual existencia de otras ventajas".

Por otro lado, subraya que el tipo de gravamen menos favorable invocado por la Diputación Foral de Bizkaia y por el Gobierno español respecto a los dividendos abonados a una sociedad residente "carece de pertinencia", ya que esos dividendos quedan exentos de tributación efectiva cuando la sociedad residente cesa en sus actividades sin haber tenido beneficios en los ejercicios posteriores a la percepción de esos dividendos.

El que la normativa de un Estado miembro resulte desfavorable para los no residentes, "no puede compensarse por el hecho de que, en otras circunstancias, dicha normativa pueda no afectar a los no residentes frente a los residentes", indica el TJUE, para añadir que esta diferencia de trato fiscal de los dividendos en función del lugar de residencia de las sociedades que los perciben puede disuadir a las sociedades no residentes de realizar inversiones en sociedades establecidas en Bizkaia.

Por ello, considera que la Norma foral constituye "una restricción a la libre circulación de capitales, prohibida, en principio, por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea".

REGISTRO DE PÉRDIDAS

Según recalca, hacer extensivo a las sociedades no residentes que registran pérdidas el reconocimiento de la ventaja asociada a la devolución de la retención en origen y al posible aplazamiento de la tributación "eliminaría cualquier restricción a la libre circulación de capitales, sin por ello obstaculizar la consecución del objetivo de garantizar la recaudación del impuesto".

En segundo lugar, apunta que "en la medida en que un Estado miembro haya decidido no someter a gravamen en determinados supuestos a las sociedades residentes por los dividendos de origen nacional, no puede invocar la necesidad de garantizar un reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros para justificar la sujeción a gravamen de las sociedades no residentes que perciban rendimientos de esa índole".

Por otro lado, dice que el eventual aplazamiento de la tributación de los dividendos percibidos por una sociedad no residente que registra pérdidas "no significaría que el Territorio Histórico fiscalmente autónomo de Bizkaia tuviera que renunciar a su derecho a gravar un rendimiento generado en su territorio: los dividendos distribuidos por la sociedad residente serían objeto de gravamen una vez que la sociedad no residente obtuviera beneficios en un ejercicio posterior, como ocurre -de confirmarlo así el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco- con una sociedad residente que experimente una evolución similar".

Por último, afirma que "no cabe aceptar que la Norma foral esté justificada basándose en la necesidad de preservar la coherencia del sistema tributario".