

Fiscal

Propuesta de Directiva sobre procedimientos más rápidos y seguros para la exacción y devolución de retenciones en la fuente sobre dividendos e intereses

Análisis de los aspectos más destacados de la propuesta de Directiva FASTER, orientada a mejorar los procedimientos de exacción y devolución de retenciones en la fuente sobre dividendos e intereses de fuente extranjera.

DIEGO MARTÍN-ABRIL Y CALVO

Of counsel. Área Fiscal de Gómez-Acebo & Pombo

MARIANA DÍAZ-MORO PARAJA

Socia. Área Fiscal de Gómez-Acebo & Pombo

PILAR ÁLVAREZ BARBEITO

Profesora titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de La Coruña

Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

La Comisión Europea publicó el 19 de junio de 2023 una propuesta de directiva -“Proposal for a Council Directive on Faster and Safer Relief of Excess Withholding Taxes”-, orientada a establecer normas destinadas a mejorar los procedimientos de exacción y devolución de retenciones en la fuente sobre dividendos e intereses. Se trata, fundamentalmente, de establecer un sistema consensuado, común y estandarizado a nivel europeo para los *withholding taxes*, abordando los problemas que hoy se derivan de la onerosidad y falta de efica-

cia de los procedimientos existentes para mitigar los excesos de retención soportados en el extranjero.

Cabe precisar que los pagos en forma de dividendos o intereses asociados a inversiones en valores se sujetan a retención en la mayoría de los países de la Unión Europea, cuando pueden estar exentos de retención o se sujetan a tipos de retención superiores a los que resultan de aplicar los Convenios de Doble Imposición, lo que obliga a los inversores a solicitar la devolución del exceso en el país en el que se origina la renta. En

muchos casos, esto deriva en situaciones de doble imposición cuando, por la complejidad de los trámites asociados a la solicitud de devolución, se renuncia a la misma, con el consiguiente desincentivo para las inversiones transfronterizas.

Además, la fragmentación existente entre los Estados miembros en relación con los procedimientos de devolución de retenciones abre paso, en ocasiones, al fraude, evasión y elusión fiscal. Se trata, por ejemplo, de operaciones orientadas a transferir la propiedad de los valores y/o los riesgos de la inversión, cuyo objetivo es obtener devoluciones de retenciones cuando no se tiene derecho a ellas, o para incrementar el importe de estas devoluciones. En ese sentido, la Comisión alude, en particular, a dos tipos de operativas. En primer lugar, las operaciones “Cum/Cum”, a través de las cuales los inversores residentes en países con alta tributación sobre los dividendos, transmiten o ceden a corto plazo sus títulos a otro sujeto residente en un país con menor tributación, encargado de cobrar los dividendos y devolver posteriormente los títulos al inversor a cambio de una retribución. Y en segundo lugar, las operaciones “Cum/Ex”, cuyo objetivo -teniendo en cuenta que las inversiones transfronterizas suelen implicar una cadena de pagos entre intermediarios financieros-, es facilitar que varias personas obtengan sendos certificados de retención en países en los que no se requiere información detallada que permita el seguimiento del dividendo distribuido, lo que posibilita la obtención de varias devoluciones en relación con el abono de un único dividendo.

Finalmente, la falta de digitalización de los procedimientos de devolución de retenciones en la mayoría de Estados Miembros afectados es otro de los principales motores del cambio propuesto.

2. Principales medidas incorporadas a la propuesta de directiva

Con el fin de solucionar problemas como los mencionados, la propuesta de Directiva -que ha estado precedida de varias recomendaciones y acciones por parte de la Comisión Europea- introduce las siguientes acciones básicas.

a) El certificado digital de residencia fiscal

La Comisión Europea considera fundamental garantizar la transparencia y la certidumbre sobre la identidad de los inversores en títulos negociados en mercados de capitales, retenedores, intermediarios financieros y Estados miembros, según el caso.

A tal efecto, apuesta por la digitalización del certificado de residencia fiscal, de forma que los Estados miembros utilizaran procedimientos automatizados para la expedición de tales certificados de residencia fiscal, respecto a los residentes en sus respectivas jurisdicciones.

Según lo establecido en el artículo 4 de la propuesta de directiva, el contenido del certificado digital de residencia fiscal (eTRC) será común para todos los Estados miembros, incorporando, tal y se recoge en el apartado 2 de dicho precepto, el nombre y apellido del contribuyente y la fecha y lugar de nacimiento, si el contribuyente es una persona física, o su nombre y su Identificador Único Europeo (EUID), si el contribuyente es una entidad; el número de identificación fiscal; el domicilio del contribuyente; la fecha de emisión; el período cubierto; la identificación de la autoridad fiscal que

expide el certificado; permitiendo que se incluya cualquier información adicional que pueda ser pertinente cuando el certificado se expida para fines distintos de la devolución de retenciones. Asimismo, se contempla que se utilizará la misma tecnología para la emisión de los mismos, de forma que administraciones tributarias e intermediarios financieros usarán el mismo mecanismo de verificación del eTRC.

Tales certificados serán considerados por los Estados miembros como prueba suficiente de la residencia de un contribuyente, debiendo expedirse en el plazo de un día desde que se presente la solicitud a través de un portal en línea accesible, ello siempre que se haya proporcionado la información citada y salvo que se diesen circunstancias excepcionales que pudieran justificar un retraso.

Una vez expedido, el certificado será válido al menos un año natural, pudiendo los Estados miembros contemplar un período de validez más largo. Ahora bien, los Estados miembros pueden rescindir un eTRC expedido cuando la administración tributaria tenga pruebas en contra de la residencia fiscal para ese año.

- b) Creación y mantenimiento de un registro nacional de “intermediarios financieros certificados”: obligaciones de información de éstos

Dado que las inversiones transfronterizas suelen implicar una cadena de pagos entre intermediarios financieros, éstos deben poder identificarse para posibilitar el seguimiento del flujo de ingresos desde el emisor del valor hasta el destinatario o inversor final.

A estos efectos, los Estados miembros que hayan establecido un sistema de devolución del exceso de retención en origen practicado sobre los dividendos de acciones cotizadas en bolsa y pagados a inversores residentes en otro Estado miembro, deben contar con un registro nacional de intermediarios financieros certificados que incluirá los datos a los que alude el artículo 5 de la propuesta de directiva -nombre del intermediario financiero certificado; fecha de registro; los datos de contacto y cualquier sitio web existente del intermediario financiero certificado; el EUID o, cuando el intermediario financiero certificado no tenga dicho número, el identificador de entidad legal (LEI) o cualquier número de registro de entidad legal emitido por su país de residencia-.

Asimismo, se establece la posibilidad de optar por utilizar el citado registro nacional a los Estados miembros en relación con la devolución del exceso de retención sobre los intereses de los bonos negociados en bolsa, si procede; así como aquellos Estados miembros que aplican una retención a cuenta sobre estos últimos, pero no sobre los dividendos de las acciones que cotizan en bolsa.

Teniendo en cuenta lo anterior, y ante los diferentes tipos de intermediarios financieros que pueden participar en las cadenas de pago relativas a los citados valores, la propuesta de directiva recoge la obligación de solicitar la inscripción en los aludidos registros nacionales para los grandes intermediarios financieros europeos -tal como se definen en el artículo 4, apartado 1 (146), del Reglamento (UE) n.º 575/201324- y para los depositarios centrales de valores

comprendidos en el ámbito del Reglamento (UE) n.º 909/2014²⁵ que presten servicios de agente de retención de impuestos y que, como tales, deban registrarse en aquellos Estados miembros en los que se encuentren los emisores de valores y en los que haya invertido alguno de sus clientes.

Por su parte, el registro tendrá carácter voluntario para las demás entidades incluidas las que estén establecidas en terceros países-, cuando actúen como intermediarios financieros.

No obstante lo anterior, los Estados miembros que no necesiten devolver el exceso de retenciones, bien por tener una exención de retención sobre dividendos o, en su caso, por contar con un tipo impositivo nacional inferior o igual al tipo que podría aplicarse según los Convenios de Doble Imposición, no necesitan contar con un registro nacional de intermediarios financieros.

Al margen de lo anterior, una vez registrados los intermediarios financieros se considerarán “intermediarios financieros certificados” en el Estado miembro respectivo y estarán sujetos a las obligaciones de información y notificación pertinentes en virtud de la propuesta de Directiva -artículo 9-. Entre otros aspectos, notificarán los pagos de dividendos o intereses a la administración tributaria correspondiente para que ésta pueda rastrear la transacción. Además, para luchar contra las transacciones abusivas, también deberán proporcionar información sobre el periodo de tenencia de los valores o, en su caso, sobre el hecho de que el pago de las rentas esté relacionado con determinadas operaciones, tales

como préstamos de valores o permutas financieras.

Ahora bien, con el fin de garantizar la proporcionalidad de la carga y la responsabilidad impuestas a los intermediarios financieros certificados, la información que deben presentar se limitará a la necesaria para que los Estados miembros puedan reconstruir la cadena de pagos de dividendos e intereses, notificando los datos requeridos a través de formularios normalizados e informatizados. Además, se prevé que no se solicitará información cuando el riesgo de abuso sea bajo y, en particular, cuando el importe total del dividendo pagado al inversor sea inferior a 1.000 euros.

c) Procedimientos propuestos para “aliviar” los excesos de retención

Otro pilar de la propuesta de directiva pivota sobre los sistemas previstos para paliar los problemas derivados de los excesos de retención sobre dividendos o intereses en el país de la fuente, previéndose dos tipos de procedimientos que los Estados miembros podrán aplicar opcionalmente o de forma combinada. Estos son:

- *En primer lugar*, el procedimiento de exención en la fuente –“a relief at source system”-, previsto en el artículo 12, en virtud del cual el tipo impositivo reducido o la exención se aplicaría directamente en el momento en que se paga el dividendo/interés.
- *En segundo lugar*, el procedimiento de reembolso rápido del exceso de retención –“a quick refund system”-,

regulado en el artículo 13 como una vía de devolución rápida en un plazo máximo de 50 días a partir de la fecha de pago del dividendo o, en su caso, de la fecha en la que el emisor del bono debe pagar los intereses al tenedor del mismo (fecha del cupón).

Como se ha señalado, los Estados miembros tendrán libertad para introducir cualquiera de los dos procedimientos o una combinación de ambos, según consideren oportuno, pero habrán de asegurar que al menos uno de ellos esté disponible para todos los inversores, siempre que se cumplan los requisitos de la presente Directiva. Para garantizar la aplicación adecuada y oportuna de estos procedimientos por parte de los Estados miembros, se prevé el devengo de intereses de demora por las devoluciones tardías de las retenciones en origen -artículo 14-. No obstante, en caso de encontrarse en

uno de los dos supuestos antiabuso antes indicados, opera una regla automática de salida hacia el procedimiento de devolución estándar.

3. Un apunte final

Junto con la propuesta de directiva, la Comisión ha abierto un período de consulta pública hasta el 14 de agosto de 2023, por lo que cabe esperar que el texto analizado sufra cambios durante la negociación y por tanto, de cara a su aprobación, que debería producirse antes del 31 de diciembre de 2026, aplicándose a partir del 1 de enero de 2027.

La propuesta de Directiva FASTER figura entre las prioridades de la presidencia española (julio-diciembre de 2023), así como de la posterior presidencia belga, circunstancia que, unida a su naturaleza eminentemente procedimental, podría contribuir a su aprobación a corto/medio plazo.