

---

# ***Retenciones sobre dividendos pagados a UCITS no residentes***

**Junio, 2018**

---

## ***En resumen***

El pasado 21 de junio el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) emitió su sentencia sobre el asunto conocido como Fidelity Funds (C-480/16) en el que analiza el impacto de la normativa fiscal danesa en materia de retenciones sobre el pago de dividendos a UCITS no residentes en Dinamarca. Las principales conclusiones que se pueden extraer de este asunto son como sigue.

---

## **Hechos**

Los fondos del grupo Fidelity (*Fidelity Funds*, *Fidelity Investment Funds* y *Fidelity Institutional Funds*), bajo el régimen de UCITS (i.e. organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios (OICVM)), son residentes, a efectos fiscales y regulatorios, en el Reino Unido y en Luxemburgo. Estos fondos tenían una serie de inversiones en acciones y participaciones de sociedades danesas. En los ejercicios fiscales de 2000 a 2009 recibieron sendos dividendos de origen danés, dividendos que fueron sujetos a retención danesa.

Los fondos Fidelity presentaron la correspondiente reclamación exigiendo la devolución de las retenciones prácticas, alegando, principalmente, que cuando el fondo UCITS es residente en Dinamarca la distribución de dividendos está totalmente exenta de retención.

Ante tal reclamación, el Ministerio de Hacienda danés reconoce la diferencia de trato fiscal entre UCITS residentes y no residentes. No obstante, considera que la potencial restricción al ejercicio de la libertad de circulación estaría justificada por dos de las razones imperiosas de interés general ya reconocidas por el TJUE: i) la preservación de la coherencia de los sistemas fiscales; y ii) la necesidad de garantizar una atribución equilibrada de la potestad tributaria entre los Estados miembros.

Así las cosas, y dada la oposición de los fondos Fidelity a la justificación empleada por el Ministerio de Hacienda danés, el Tribunal de Apelación de la Región Este de Dinamarca presentó la correspondiente cuestión prejudicial ante el TJUE.

## **La cuestión prejudicial**

La cuestión prejudicial planteada por el Tribunal danés se centra principalmente en analizar la adecuación de la normativa danesa a la libertad fundamental sobre la circulación de capitales cuando aquélla impone una retención en el supuesto de pagos de dividendos procedentes del portfolio de inversión danés a un fondo UCITS no residente, a efectos fiscales, en Dinamarca, cuando en el supuesto de un pago de dividendos a un UCITS

residente en Dinamarca, siempre que se cumplan una serie de requisitos técnicos sobre mínimos de distribución, estaría exento de tal retención.

### **Doctrina y fallo del TJUE**

El TJUE sostiene que UCITS residentes y no residentes en Dinamarca pueden ser comparados de forma objetiva. Reconociendo, de este modo, que los pagos de dividendos efectuados a UCITS no residentes estarían recibiendo un tratamiento fiscal menos favorable que lo que resultaría en supuestos de distribución de dividendos a UCITS residentes. Diferencia de trato que constituye una clara restricción al ejercicio de la libertad de circulación de capitales ya que ésta podría impedir que UCITS no residentes inviertan en acciones o participaciones de sociedades danesas o que inversores daneses no adquieran participaciones o intereses en UCITS no residentes.

El TJUE rechaza por completo las justificaciones alegadas por el Ministerio de Hacienda danés: i) considera que la diferencia de trato no se justifica en la necesidad de garantizar una atribución equilibrada de la potestad tributaria ya que Dinamarca habría optado por no gravar a los fondos de inversión residentes sobre pagos de dividendos domésticos; y ii) considera que, en un principio, el motivo basado en la necesidad de preservar la coherencia del régimen fiscal danés podría justificar la diferencia de trato dado el vínculo entre la ventaja fiscal, la exención en la retención, y la compensación de aquélla, tributación de los pagos de las UCITS domésticas a los inversores finales. Sin embargo, termina rechazando esta justificación al entender que la norma danesa va más allá de lo necesario, las autoridades danesas junto con la colaboración de los fondos UCITS no residentes podrían comprobar y asegurar que éstos liquidan un impuesto sobre las distribuciones a sus inversores equivalente, en forma de retención, al importe que los fondos domésticos deben aplicar bajo la legislación danesa, extremo que permitiría extender la exención en la retención sobre dividendos a fondos UCITS no residentes.

### **Conclusiones**

La conclusión principal es que tanto UCITS residentes como no residentes deben recibir el mismo trato fiscal, estando facultadas como para reclamar la devolución de la retención práctica sobre los dividendos de fuente doméstica recibidos.

Como vimos, la libertad en juego es la libertad de circulación de capitales, por lo que la doctrina del TJUE expuesta en este asunto se podría extender, también, a fondos de inversión residentes en Estados terceros, no miembros del Espacio Económico Europeo (EEE).

Esta sentencia vendría a completar la serie en la materia junto a los asuntos Aberdeen (C-303/07), Santander Asset Management (C-338/11) y Emerging Markets (C-480/16), caso polaco referido a fondos de inversión residentes en un tercer país, fuera del EEE. En el mismo sentido, habrá que prestar atención al pronunciamiento del TJUE en el asunto, aún pendiente, Köln-Aktienfonds (C-156/17).

### **Situación en España:**

En España, en el año 2011 se adaptó la normativa del Impuesto sobre la Renta de no Residentes para declarar exentos los dividendos abonados tanto a fondos de pensiones como a instituciones de inversión colectiva, siempre que cumplan con determinados requisitos y residan en un país del Espacio Económico Europeo.

Sigue siendo una cuestión altamente litigiosa si procede la exención en el caso de fondos residentes en terceros países, fuera del EEE, siempre que exista un intercambio de información con España comparable al de la Unión Europea, tal como exige la sentencia Emerging Markets.

Para cualquier solicitud de alta, baja o cambio de dirección no dude en ponerse en contacto con nosotros en la siguiente dirección de correo electrónico: [data.protection.office@es.pwc.com](mailto:data.protection.office@es.pwc.com)

© Landwell - PricewaterhouseCoopers Tax & Legal Services, S.L. 2016. Todos los derechos reservados. "PwC" se refiere a Landwell -

PricewaterhouseCoopers Tax & Legal Services, S.L., firma miembro de PricewaterhouseCoopers International Limited; cada una de las cuales es una entidad legal separada e independiente.

Ha habido ya numerosas sentencias de los Tribunales españoles denegando esta devolución, una de las últimas la sentencia de 14 de febrero de este mismo año, del TSJ de Madrid, en la que se deniega la devolución a unos fondos residentes en EEUU alegando que no queda acreditado que los fondos sean comparables y considera que el Intercambio de Información con EEUU, derivado del Convenio de Doble Imposición de 1990, no reunía los estándares mínimos de información exigibles conforme a la Directiva de Cooperación Administrativa de 1977.

Olvida el Tribunal, que también en el caso Emerging Markets, se trata de fondos residentes en EEUU, siendo los instrumentos de intercambio de información entre Polonia y EEUU muy parecidos a los vigentes entre España y EEUU (Convenio de doble imposición y Convenio Multilateral de la OCDE sobre asistencia administrativa), entendiéndose, en este caso, el Tribunal de Luxemburgo, que no puede descartarse a priori que este marco de cooperación e intercambio de información, permita que las autoridades tributarias polacas comprueben los requisitos de los fondos no residentes y deban, por lo tanto, conceder la exención, si bien la cuestión se deja al juicio del juez nacional.

### **¿Hablamos?**

#### **Roberta Poza**

Directora del Departamento de Client Service en Madrid en PwC Tax&Legal Services

+34 915 684 365

[roberta.poza.cid@es.pwc.com](mailto:roberta.poza.cid@es.pwc.com)

#### **Enrique Sánchez de Castro**

Asistente del Departamento de Client Service en Madrid en PwC Tax&Legal Services

+34 915 684 400

[enrique.sanchez.de\\_castro@es.pwc.com](mailto:enrique.sanchez.de_castro@es.pwc.com)