

Sentencia del TJUE (Sala Primera) de 21 de mayo de 2015

Asunto: C-560/13.

Partes: *Finanzamt Ulm e Ingeborg Wagner-Raith, en el que participa Bundesministerium der Finanzen.*

Síntesis:

“Procedimiento prejudicial – Libre circulación de capitales – Excepción – Movimientos de capitales que suponen la prestación de servicios financieros – Normativa nacional que establece la imposición a tanto alzado de los rendimientos del capital derivados de participaciones en fondos de inversión extranjeros – Fondos negros”.

1. Antecedentes y cuestiones planteadas.

El origen del litigio examinado se remonta a la petición de decisión prejudicial¹ sobre la interpretación del artículo 64.1 TFUE, al hilo de la controversia suscitada ente la Sra. Wagner-Raith (heredera de la Sra. Schweier) y la Administración Tributaria de Ulm (Alemania) sobre la imposición de los rendimientos del capital derivados de la participación en fondos de inversión extranjeros.

El conflicto surge con ocasión de la regularización efectuada en 2008 por la causante, respecto a rendimientos de capital obtenidos entre 1997 y 2003 de unas participaciones en fondos de inversión con sede en las Islas Caimán, depositadas en un Banco de Liechtenstein. De acuerdo con la normativa alemana, en ausencia de determinados elementos tales como la debida obligación de declaración, nombramiento de representante, etc., los citados fondos se califican como “negros”, siéndoles de aplicación una norma de cuantificación a tanto alzado para la determinación de su tributación (artículo 18.3 de la *AuslInvestmG*).

En este contexto, a través de la oportuna rectificación de las autoliquidaciones presentadas, la Sra. Schweier declaró tales rendimientos, calculó su cuantía con base en los documentos proporcionados por el Banco y determinó un importe a tanto alzado en relación con cada uno de los ejercicios fiscales considerados. Disconforme con ello, la Hacienda Pública procedió a modificar dicha liquidación, identificando unos rendimientos significativamente más elevados.

Ante tal actuación, la Sra. Schweier recurrió las liquidaciones complementarias alegando la incompatibilidad de la imposición a tanto alzado prevista en el artículo 18.3, antes citado, con el principio de libre circulación de capitales. En su opinión, la mayor tributación debía basarse solo en los beneficios efectivos, lo que comportaba necesariamente la evaluación de su importe. Asimismo, solicitó que tales rendimientos fueran gravados conforme al artículo 18.1 de la *AuslInvestmG*, y no de acuerdo con el 18.3.

¹ Röder, E.: “The Wagner-Raith (C-560/13) and Grünewald (C-559/13) cases”, en ECJ - Recent Developments in Direct Taxation 2013, Linde – Wien, 2014, pp.63-82.

Desestimada dicha reclamación, la Sra. Schweier interpuso recurso ante el Tribunal de finanzas de Baden-Württemberg, que sí estimó esencialmente su planteamiento mediante Sentencia de 27 de febrero de 2012, al reconocer que el mencionado artículo 18.3 lesionaba el principio de libre circulación de capitales. En particular, el Tribunal declaró que los rendimientos de capital efectivamente obtenidos por la contribuyente eran inferiores a la cuantía determinada, para cada uno de los ejercicios considerados, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18.3.

En este *iter* procedimental, la Administración Tributaria de Ulm recurrió en casación la citada sentencia, defendiendo la aplicación del referido artículo al asunto principal. A su juicio, este precepto se incluye en la cláusula “*standstill*” prevista en el artículo 64.1 TFUE, pues hace referencia a la prestación de servicios en el sentido contemplado en esta última norma. Por el contrario, según el órgano judicial remitente, la imposición a tanto alzado del artículo 18.3 puede disuadir a los inversores alemanes de invertir en fondos que no cumplan los requisitos previstos en los artículos 17 y 18.1 de la *AusInvestmG*; y ello porque dicho sistema de cálculo implica, en líneas generales, una tributación superior en comparación con la exigida a los inversores titulares de participaciones en fondos residentes que tampoco aportan la prueba de los rendimientos percibidos de dichos fondos. Además, cabe subrayar que al titular de participaciones en un fondo “negro” no se le permite aportar dicha prueba sobre la cuantía de los rendimientos realmente obtenidos, lo que necesariamente supone que se le aplique la citada imposición a tanto alzado -en contraste con las inversiones en fondos residentes, para las que la Ley sobre las sociedades de inversión de capitales no prevé tal fórmula estimativa de cálculo-.

No obstante ello, el Tribunal federal de finanzas (*Bundesfinanzhof*) duda sobre la concurrencia de los requisitos necesarios para la aplicación del artículo 64.1 TFUE, así como sobre si el artículo 18.3 de la *AusInvestmG* tiene relación con la prestación de servicios financieros o con las inversiones directas. Por este motivo, eleva las siguientes cuestiones prejudiciales ante el Tribunal europeo:

1. ¿Cabe considerar que una normativa nacional -artículo 18.3 *AusInvestmG*- según la cual, en determinadas circunstancias, han de incluirse en la base imponible de los inversores nacionales que participan en fondos de inversión extranjeros, además de los beneficios distribuidos, unos ingresos ficticios por importe del 90% de la diferencia entre el primer y el último precio de reembolso del año y, como mínimo, del 10% del último precio de reembolso (o del valor en Bolsa o de mercado), cuando inviertan en fondos de terceros países, no es contraria a la libre circulación de capitales (...), por la razón de que la disposición guarda relación con la prestación de servicios financieros en el sentido de la cláusula “*standstill*” del artículo 64.1 TFUE?

En el caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:

2. ¿Constituye siempre una inversión directa en el sentido del artículo 64.1 TFUE, la participación en tal fondo de inversión domiciliado en un país tercero, o la respuesta a esta cuestión depende de si la inversión permite al inversor participar de forma efectiva en la administración o el control del fondo de inversión con arreglo a las disposiciones nacionales del país en el que el fondo tenga su domicilio o por otras razones?

2. Fundamentos de Derecho y comentario.

El artículo 64.1 TFUE recoge, a modo de *numerus clausus*, los movimientos de capitales que pueden eludir la aplicación del artículo 63.1 TFUE. Al ser una excepción al principio de libre circulación de capitales, debe realizarse una interpretación estricta de aquella norma.

En esta sede, la finalidad de la primera cuestión prejudicial no es sino dilucidar si el artículo 64 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una normativa como la nacional, que prevé una imposición a tanto alzado de los rendimientos de titulares de participaciones en un fondo de inversión no residente, cuando éste no ha cumplido determinadas obligaciones formales, puede entenderse como una medida relacionada con los movimientos de capitales que suponen la prestación de servicios financieros en el sentido de dicho artículo.

Ello requiere clarificar dos cuestiones: primera, si la legislación controvertida versa o no sobre movimientos de capitales; y, segunda, solo en caso afirmativo, si tales movimientos de capitales implican la prestación de servicios financieros.

El Tribunal europeo comienza recordando su doctrina sobre el concepto de “movimientos de capitales”, sentada en anteriores pronunciamientos (*Hiltten-van der Heijden*, C-513/03; *Welte*, C-181/12, etc.). Conforme a ella, la ausencia de una definición expresa motiva que el Tribunal haya aceptado como tales los supuestos contenidos en el Anexo I de la Directiva 88/361, a título indicativo. Pues bien, la adquisición por los residentes de participaciones de organismos extranjeros se encuentra entre los movimientos de capitales enunciados en la citada Directiva; y, aunque no expresamente incluida, también la percepción de dividendos de organismos de inversión colectiva puede considerarse incluida y, en consecuencia, englobada en los movimientos de capitales.

De conformidad con este planteamiento, la normativa nacional que regula la imposición de los rendimientos de los inversores que son titulares de participaciones en entidades de inversión colectiva, al prever modalidades de imposición diferentes en función del cumplimiento o no de determinados deberes, sí constituye, a juicio del Alto Tribunal, una medida relativa a movimientos de capitales.

Dilucidado este extremo, procede ahora determinar si tales movimientos de capitales sobre los que se proyecta la normativa examinada, comportan la prestación de servicios financieros en el sentido del artículo 64.1 TFUE. Esta tesis es negada tanto por el órgano jurisdiccional remitente como por la Comisión europea, que distinguen entre las medidas directamente destinadas a los prestadores de servicios financieros -sí incluidas en el citado artículo-, y las atinentes a la imposición de los inversores -que quedarían excluidas-.

Tal distinción nos obliga a analizar previamente la delimitación entre las disposiciones del TFUE referidas a la libre prestación de servicios y las que regulan la libre circulación de capitales, pues aunque se encuentran íntimamente vinculadas, despliegan su virtualidad sobre realidades distintas.

A partir de este punto, el Tribunal europeo observa milimétricamente los razonamientos del Abogado General Mengozzi, cuyas conclusiones fueron presentadas el 18 de diciembre de 2014. Así las cosas, se considera que una normativa nacional cuyo objeto principal sea la prestación de servicios financieros, está lógicamente incluida en las disposiciones del TFUE relativas a la libre prestación de servicios, sin perjuicio de que también pueda entrañar movimientos de capitales.

Por su parte, el ámbito de aplicación del artículo 64.1 TFUE abarca todas aquellas medidas nacionales relacionadas con los movimientos de capitales; es decir, no se refiere a situaciones comprendidas en la libre prestación de servicios (véanse los apartados 36 y 37 de la Sentencia), pues sus ámbitos de aplicación difieren desde la doble perspectiva territorial y personal.

Concluyendo, para considerarse incluida en el ámbito de aplicación de la excepción del artículo 64.1 TFUE, tal y como destacó el Abogado General en el punto 74 de sus Conclusiones, la medida nacional debe referirse a movimientos de capitales que guarden una estrecha relación con la prestación de servicios financieros. En otras palabras, debe existir un nexo de causalidad entre el movimiento de capitales y la prestación de este tipo de servicios.

En el caso analizado, resulta obvio que la adquisición de participaciones en fondos de inversión situados en las Islas Caimán y la percepción de dividendos derivados de dichos fondos, suponen la existencia de prestaciones de servicios financieros. Adicionalmente, una normativa nacional consistente en la imposición a tanto alzado de tales rendimientos, que imposibilita que el inversor sea gravado por los rendimientos que ha obtenido efectivamente, cuando el fondo no cumple los requisitos establecidos, puede disuadir a los inversores residentes de cara a suscribir participaciones en fondos de inversión no residentes; o lo que es igual, estamos ante una legislación nacional que no solo se aplica a los movimientos de capitales con destino a terceros países o procedentes de ellos, sino que además, podría potencialmente restringir la prestación de servicios financieros; de todo lo cual se colige, según el Tribunal de Luxemburgo, su inclusión en el ámbito de aplicación del artículo 64.1 TFUE.

3. Fallo.

Conforme a lo sostenido, el Tribunal de Justicia declara que: “El artículo 64 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una legislación nacional como la controvertida en el litigio principal, que prevé una imposición a tanto alzado de los rendimientos de titulares de participaciones en un fondo de inversión no residente, cuando éste no ha cumplido determinadas obligaciones legales, constituye una medida que tiene por objeto movimientos de capitales que suponen la prestación de servicios financieros en el sentido de dicho artículo”.

