

## El Tribunal Supremo avala que los fondos de inversión estadounidenses obtengan la devolución de retenciones por dividendos

Legal Flash del Área de Derecho Financiero y Tributario

27 de noviembre de 2019



- En su sentencia de 13 de noviembre de 2019, el Tribunal Supremo confirma que la libre circulación de capitales comunitaria impide un trato fiscal discriminatorio entre fondos de inversión españoles y fondos estadounidenses comparables.
- De esta manera, estos fondos pueden solicitar la devolución de la diferencia entre las cantidades retenidas por los dividendos percibidos (normalmente al tipo del 15%) y la tributación de los fondos españoles (1%).
- Similar razonamiento podría ser también aplicable a otras entidades (fondos de pensiones para los que recientemente este despacho ha obtenido resoluciones favorables del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y aseguradoras) residentes en terceros Estados con un régimen de intercambio de información suficiente con España.
- Debe tenerse en cuenta el periodo de prescripción de 4 años.



La sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2019 confirma que los fondos de inversión estadounidenses deben poder beneficiarse del tratamiento fiscal aplicable a los fondos de inversión españoles (y comunitarios) por aplicación de la libre circulación de capitales (artículo 63 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea).

Siguiendo el razonamiento que los Tribunales han venido aplicando en relación con el tratamiento de los fondos de inversión europeos, el Tribunal Supremo ha entendido que la normativa española establece una restricción a la libre circulación de capitales en el modo en que somete a gravamen los dividendos percibidos por fondos de inversión extranjeros. Mientras que un fondo de inversión español puede cumplir determinados requisitos para quedar gravado al tipo del 1% (de manera que cualquier retención sufrida por encima de ese porcentaje es devuelta), los fondos extranjeros sufren una retención que se convierte en su impuesto definitivo.

En consecuencia, los fondos de inversión extranjeros con inversiones de cartera en España pueden solicitar la devolución de las retenciones sufridas por encima del tipo del 1% de los dividendos recibidos, incluso si estos fondos son residentes en territorios no comunitarios como los Estados Unidos. El motivo es que la libertad fundamental en cuestión (libre circulación de capitales) también resulta aplicable en situaciones con terceros Estados.

El Tribunal Supremo también indica que el análisis de comparabilidad entre fondos extranjeros y españoles no debe hacerse en atención a la normativa doméstica sobre instituciones de inversión colectiva sino de acuerdo con la normativa europea (Directiva 85/611/CE o Directiva 2009/65/CE). Además, indica el Tribunal que no puede exigirse una identidad absoluta entre los fondos residentes regulados en la legislación española y los no residentes, sino que resulta suficiente que sean similares o equivalentes.

El contribuyente está obligado a aportar la prueba relevante en este análisis de comparabilidad, y en caso de duda, corresponde a la Administración tributaria española recabar la información necesaria de las autoridades del otro Estado para comprobar la equivalencia entre las entidades. De manera implícita, el Tribunal admite que la existencia de esta obligación de intercambio de información impide que la restricción a la libre circulación de capitales pueda entenderse justificada.

Esta sentencia establece el marco legal que debe ser seguido por los Tribunales inferiores, en cuya sede se dirimen en la actualidad un número relevante de procedimientos similares.



Asimismo, confirma la posibilidad de que fondos de inversión no residentes en la Unión Europea soliciten la devolución de las cantidades retenidas en exceso dentro del periodo de prescripción (cuatro años).

Por último, aunque la sentencia únicamente analiza el tratamiento de los fondos de inversión, el razonamiento expuesto en combinación con la jurisprudencia previa, tanto española como comunitaria, abre la posibilidad a que otros inversores internacionales (como, por ejemplo, fondos de pensiones o entidades aseguradoras) soliciten esta devolución. En particular, este despacho ha obtenido resoluciones favorables del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto a fondos de pensiones americanos.

El éxito de estas reclamaciones dependerá de los argumentos existentes a favor de la comparabilidad de estas entidades con sus homólogas españolas.

---

©2019 CUATRECASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en él no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.