

DIRECTIVA 2003/123/CE DEL CONSEJO**de 22 de diciembre de 2003****por la que se modifica la Directiva 90/435/CEE, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes**

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 94,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Parlamento Europeo ⁽¹⁾,Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo ⁽²⁾,

Considerando lo siguiente:

- (1) La Directiva 90/435/CEE ⁽³⁾ introdujo disposiciones comunes, en relación con el pago de dividendos y otros beneficios distribuidos, concebidas de modo que resultasen neutras desde la óptica de la competencia.
- (2) El objetivo de la Directiva 90/435/CEE es eximir de retención en origen los dividendos y otros beneficios distribuidos por filiales a sus sociedades matrices, y eliminar la doble imposición de esas rentas en la sociedad matriz.
- (3) La experiencia adquirida a través de la aplicación de la Directiva 90/435/CEE ha puesto de relieve diversas formas en que cabría mejorar la Directiva y extender los efectos favorables de las normas comunes aprobadas en 1990.
- (4) El artículo 2 de la Directiva 90/435/CEE define qué sociedades entran en el ámbito de aplicación de ésta. Aneja a la misma figura una lista de sociedades a las que les es aplicable. Ciertas formas de sociedades no figuran en esa lista, aun cuando se consideren residentes a efectos fiscales en un Estado miembro y estén sujetas en él al impuesto de sociedades. Por ello, debe ampliarse el ámbito de aplicación de la mencionada Directiva 90/435/CEE, de modo que englobe otras entidades que puedan desarrollar actividades transfronterizas en la Comunidad y cumplan todas las condiciones establecidas en esa Directiva.
- (5) El 8 de octubre de 2001 el Consejo adoptó el Reglamento (CE) n° 2157/2001, por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE) ⁽⁴⁾, y la Directiva 2001/86/CE, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores ⁽⁵⁾. Asimismo, el 22 de julio de 2003 el Consejo adoptó el Reglamento (CE)

n° 1435/2003, relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (SCE) ⁽⁶⁾ y la Directiva 2003/72/CE, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores ⁽⁷⁾. Dado que la SE es una sociedad anónima y la SCE es una sociedad cooperativa, ambas de naturaleza similar a la de otras formas de sociedades ya incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 90/435/CEE, la SE y la SCE deben añadirse a la lista que figura en el anexo de esta última Directiva.

- (6) Las nuevas entidades que han de incluirse en la citada lista son sujetos pasivos del impuesto de sociedades en el Estado miembro en el que radican, si bien algunas de ellas se consideran, en virtud de sus características jurídicas, transparentes, a efectos fiscales, en otros Estados miembros. Los Estados miembros que otorgan a los sujetos pasivos del impuesto de sociedades que no radican en ellos la consideración de transparentes sobre dicha base, deben aplicar una reducción impositiva apropiada respecto de los ingresos que forman parte de la base imponible de la sociedad matriz.
- (7) A fin de ampliar el alcance de las ventajas de la Directiva 90/435/CEE, el umbral de participación necesario para que una sociedad sea considerada sociedad matriz y la otra su sociedad filial debe rebajarse gradualmente del 25 al 10 %.
- (8) El pago de beneficios distribuidos a un establecimiento permanente de una sociedad matriz y la percepción de dichos beneficios por este establecimiento deben dar lugar al mismo trato que rige entre una sociedad filial y su sociedad matriz. Aquí debe incluirse el caso de que una sociedad matriz y su sociedad filial estén situadas en el mismo Estado miembro y el establecimiento permanente esté situado en otro. Por otra parte, resulta que los casos en que el establecimiento permanente y la sociedad filial se sitúan en el mismo Estado miembro pueden, sin perjuicio de la aplicación de los principios del Tratado, tratarse con arreglo a la legislación nacional del Estado miembro afectado.
- (9) Por lo que se refiere al trato de los establecimientos permanentes, los Estados miembros pueden deber determinar las condiciones y los instrumentos jurídicos pertinentes para proteger los ingresos fiscales nacionales e impedir que se eludan las leyes nacionales, de conformidad con los principios del Tratado y teniendo en cuenta las normas fiscales aceptadas internacionalmente.

⁽¹⁾ Dictamen emitido el 16 de diciembre de 2003 (no publicado aún en el Diario Oficial).

⁽²⁾ Dictamen emitido el 29 de octubre de 2003 (no publicado aún en el Diario Oficial).

⁽³⁾ DO L 225 de 20.8.1990, p. 6; Directiva cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de 1994.

⁽⁴⁾ DO L 294 de 10.11.2001, p. 1.

⁽⁵⁾ DO L 294 de 10.11.2001, p. 22.

⁽⁶⁾ DO L 207 de 18.8.2003, p. 1.

⁽⁷⁾ DO L 207 de 18.8.2003, p. 25.

- (10) Cuando los grupos de sociedades se organicen en cadenas de sociedades y los beneficios lleguen a la sociedad matriz distribuidos a través de la cadena de filiales, es preciso eliminar la doble imposición mediante exención o crédito fiscal. En el caso del crédito fiscal, la sociedad matriz debe poder deducir todo impuesto abonado por cualquiera de las filiales de la cadena, con supeditación al cumplimiento de las condiciones establecidas en la Directiva 90/435/CEE.
- (11) Las disposiciones transitorias establecidas ya no son de aplicación, por lo que deben suprimirse.
- (12) En consecuencia, resulta oportuno modificar la Directiva 90/435/CEE.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Se modifica la Directiva 90/435/CEE del modo siguiente:

- 1) Al apartado 1 del artículo 1 se añade el texto siguiente:
- «— a las distribuciones de beneficios percibidas por establecimientos permanentes, situados en ese Estado y pertenecientes a sociedades de otros Estados miembros, y que procedan de sus filiales en algún Estado miembro distinto de aquél en el que está situado el establecimiento permanente,
 - a las distribuciones de beneficios por parte de empresas de dicho Estado a establecimientos permanentes situados en otro Estado miembro, y pertenecientes a sociedades del mismo Estado miembro de las que son matrices.».
- 2) Al artículo 2 se añade el nuevo apartado 2 siguiente y se atribuye al apartado actual el número 1:
- «2. A efectos de la presente Directiva, por *establecimiento permanente* se entenderá un centro de actividades fijo, situado en un Estado miembro, a través del cual se realice una parte o la totalidad de las actividades empresariales de una sociedad de otro Estado miembro, en la medida en que los beneficios del centro de actividades estén sujetos a imposición en el Estado miembro en el que está situado en virtud de un tratado bilateral en materia fiscal o, en su defecto, en virtud de la legislación nacional.».
- 3) El apartado 1 del artículo 3 se sustituye por el texto siguiente:
- «A efectos de la aplicación de la presente Directiva:
- a) la calidad de sociedad matriz se reconocerá por lo menos a toda sociedad de un Estado miembro que cumpla las condiciones enunciadas en el artículo 2 y que posea en el capital de una sociedad de otro Estado miembro, que cumpla las mismas condiciones, una participación mínima del 20 %.

Dicha calidad se atribuirá también, en las mismas condiciones, a una sociedad de un Estado miembro con una participación mínima del 20 % en el capital de una empresa de otro Estado miembro, controlada total o parcialmente por un establecimiento permanente de la primera empresa situada en otro Estado miembro.

A partir del 1 de enero de 2007, el porcentaje mínimo de participación será del 15 %.

A partir del 1 de enero de 2009, el porcentaje mínimo de participación será del 10 %;

- b) se entenderá por *filial* la sociedad cuyo capital incluye la participación mencionada en la letra a).».

- 4) El artículo 4 se modifica del modo siguiente:

- a) el apartado 1 se sustituye por el texto siguiente:

«1. Cuando una sociedad matriz o un establecimiento permanente de ésta reciban, por la participación de aquélla en una sociedad filial, beneficios distribuidos por motivos distintos de la liquidación de la misma, el Estado de la sociedad matriz y el Estado del establecimiento permanente:

- o bien se abstendrán de gravar dichos beneficios,
- o bien los gravarán, autorizando al mismo tiempo a la sociedad matriz y a su establecimiento permanente a deducir de la cuantía de su impuesto la fracción del impuesto relacionado con dichos beneficios y abonado por la filial y toda filial de ulterior nivel, sujeto a la condición de que cada una de las filiales y la filial de ulterior nivel siguiente cumplan los requisitos previstos en los artículos 2 y 3, hasta la cuantía máxima del impuesto adeudado.»;

- b) se añade el apartado 1 bis siguiente:

«1 bis. Ninguna disposición de la presente Directiva impedirá al Estado de la sociedad matriz otorgar a una filial de ésta la consideración de transparente en virtud de la evaluación por dicho Estado de las características jurídicas de dicha filial derivadas de la legislación con arreglo a la cual se constituyó, y, en consecuencia, someter a gravamen a la empresa matriz por su participación en los beneficios de la filial, en el momento en que éstos se perciben. En este caso, dicho Estado se abstendrá de gravar los beneficios distribuidos de la filial.

Si el Estado de la sociedad matriz somete a ésta a evaluación por su participación en los beneficios de la filial, en el momento en que éstos se perciben, eximirá dichos beneficios o autorizará a dicha sociedad matriz a que se deduzca del impuesto adeudado la fracción del impuesto relacionado con la participación de la sociedad matriz en los beneficios y abonado por la filial y toda filial de ulterior nivel, a condición de que, en cada nivel, las sociedades y filiales de ulterior nivel cumplan los requisitos previstos en los artículos 2 y 3, hasta la cuantía máxima del correspondiente impuesto nacional adeudado.»;

- c) el primer párrafo del apartado 3 se sustituye por el texto siguiente:
«Los apartados 1 y 1 bis serán de aplicación hasta la fecha de entrada en vigor efectiva de un sistema común de impuesto sobre sociedades.».
- 5) El artículo 5 se modifica del modo siguiente:
- a) el apartado 1 se sustituye por el texto siguiente:
«Los beneficios distribuidos por una sociedad filial a su sociedad matriz quedarán exentos de la retención en origen.»;
- b) se suprimen los apartados 2, 3 y 4.
- 6) El anexo se sustituye por el texto que figura como anexo de la presente Directiva.

Artículo 2

1. Los Estados miembros podrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el 1 de enero de 2005.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas incluirán una referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva, así como una tabla de correspondencias entre las disposiciones de la presente Directiva y las disposiciones nacionales adoptadas.

Artículo 3

La presente Directiva entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Artículo 4

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 22 de diciembre de 2003.

Por el Consejo
El Presidente
A. MATTEOLI

ANEXO

LISTA DE LAS SOCIEDADES A QUE HACE REFERENCIA LA LETRA A) DEL APARTADO 1 DEL ARTÍCULO 2

- a) las sociedades de Derecho belga denominadas «société anonyme»/«naamloze vennootschap», «société en commandite par actions»/«commanditaire vennootschap op aandelen», «société privée à responsabilité limitée»/«besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid»/«société coopérative à responsabilité limitée»/«coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid», «société coopérative à responsabilité illimitée»/«coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid», «société en nom collectif»/«vennootschap onder firma», «société en commandite simple»/«gewone commanditaire vennootschap», las entidades de Derecho público que adopten alguna de las formas jurídicas acabadas de mencionar, así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho belga sujetas al impuesto sobre sociedades belga;
- b) las sociedades de Derecho danés denominadas «aktieselskab» y «anpartsselskab». Otras sociedades sujetas a imposición en virtud de la Ley relativa al impuesto sobre sociedades, siempre y cuando su renta imponible se calcule y grave conforme a las disposiciones generales en materia tributaria aplicables a «aktieselskaber»;
- c) las sociedades de Derecho alemán denominadas «Aktiengesellschaft», «Kommanditgesellschaft auf Aktien», «Gesellschaft mit beschränkter Haftung», «Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit», «Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft», «Betriebe gewerblicher Art von juristischen Personen des öffentlichen Rechts», así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho alemán sujetas al impuesto sobre sociedades alemán;
- d) las sociedades de Derecho helénico denominadas «ανώνυμη εταιρεία», «εταιρεία περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.)», así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho helénico sujetas al impuesto sobre sociedades helénico;
- e) las sociedades de Derecho español denominadas «sociedad anónima», «sociedad comanditaria por acciones», «sociedad de responsabilidad limitada», así como las entidades de Derecho público que operen en régimen de Derecho privado y otras entidades constituidas con arreglo al Derecho español sujetas al impuesto sobre sociedades español;
- f) las sociedades de Derecho francés denominadas «société anonyme», «société en commandite par actions», «société à responsabilité limitée», «sociétés par actions simplifiées», «sociétés d'assurances mutuelles», «caisses d'épargne et de prévoyance», «sociétés civiles» que están automáticamente sujetas al impuesto de sociedades, «coopératives», «unions de coopératives», los establecimientos y empresas públicos de carácter industrial y comercial, así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho francés sujetas al impuesto sobre sociedades francés;
- g) las sociedades constituidas o reconocidas de conformidad con el Derecho irlandés, las entidades registradas bajo el régimen de la «Industrial and Provident Societies Act», las «building societies» constituidas al amparo de las «Building Societies Acts» y «trustee savings banks» según se definen en la «Trustee Savings Banks Act» de 1989;
- h) las sociedades de Derecho italianas denominadas «società per azioni», «società in accomandita per azioni», «società a responsabilità limitata», «società cooperativa», «società di mutua assicurazione», y las entidades públicas y privadas cuya actividad sea íntegra o principalmente de carácter comercial;
- i) las sociedades de Derecho luxemburgués denominadas «société anonyme», «société en commandite par actions», «société à responsabilité limitée», «société coopérative», «société coopérative organisée comme une société anonyme», «association d'assurances mutuelles», «association d'épargne-pension», «entreprise de nature commerciale, industrielle ou minière de l'Etat, des communes, des syndicats de communes, des établissements publics et des autres personnes morales de droit public», así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho luxemburgués sujetas al impuesto sobre sociedades luxemburgués;
- j) sociedades de Derecho neerlandés denominadas «naamloze vennootschap», «besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid», «Open commanditaire vennootschap», «Coöperatie», «onderlinge waarborgmaatschappij», «Fonds voor gemene rekening», «vereniging op coöperatieve grondslag», «vereniging welke op onderlinge grondslag als verzekeraar of kredietinstelling optreedt», así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho neerlandés sujetas al impuesto sobre sociedades neerlandés;
- k) sociedades de Derecho austriaco denominadas «Aktiengesellschaft», «Gesellschaft mit beschränkter Haftung», «Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit», «Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften», «Betriebe gewerblicher Art von Körperschaften des öffentlichen Rechts», «Sparkassen», así como otras sociedades constituidas con arreglo al Derecho austriaco sujetas al impuesto sobre sociedades austriaco;
- l) las sociedades mercantiles o las sociedades civiles con objeto mercantil, las cooperativas y las empresas públicas constituidas de conformidad con el Derecho portugués;
- m) las sociedades de Derecho finlandés denominadas «osakeyhtiö/aktiebolag», «osuuskunta/andelslag», «säästöpankki/sparbank» y «vakuutusyhtiö/försäkringsbolag»;
- n) las sociedades de Derecho sueco denominadas «aktiebolag», «försäkringsaktiebolag», «ekonomiska föreningar», «sparbanker», «ömsesidiga försäkringsbolag»;
- o) las sociedades constituidas de conformidad con el Derecho del Reino Unido;
- p) las sociedades constituidas al amparo de lo dispuesto en el Reglamento (CE) nº 2157/2001 del Consejo, de 8 de octubre de 2001, por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE), y la Directiva 2001/86/CE del Consejo, de 8 de octubre de 2001, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores, y las sociedades cooperativas incorporadas en virtud del Reglamento (CE) nº 1435/2003 del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (SCE), y la Directiva 2003/72/CE del Consejo, de 22 de julio de 2003, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores.