

Legal Status

Enero 2024

1. Mercantil
2. Tax
3. Disputas

Nuevo Registro Central de Titularidades Reales



ALEJANDRO DÍEZ

Asociado Senior

adiez@bartolomebriones.com

El 19 septiembre de 2023 entró en vigor el Real Decreto 609/2023, de 11 de julio, por el que se crea el Registro Central de Titularidades Reales (“**RCTIR**”) y se aprueba su Reglamento de funcionamiento (“**RD 609/2023**”), cuyo objeto es el desarrollo de las disposiciones adicionales tercera y cuarta de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (“**Ley 10/2010**”).

Centralización de la información

El objetivo de la nueva regulación es dotar a las autoridades, sujetos obligados y particulares de una herramienta más eficiente y útil para la prevención del blanqueo de capitales, centralizando la información disponible sobre titularidades reales, en conexión con la plataforma central de la UE.

Conforme al Art. 1 del RD 609/2023 *“el Registro Central de Titularidades Reales es el registro electrónico, central y único en todo el territorio nacional, que tiene por objeto recoger y dar publicidad a la información sobre titularidad real a la que se refieren los artículos 4, 4 bis y 4 ter de la Ley 10/2010”*, es decir, la información relativa a las personas jurídicas establecidas en España o entidades sin personalidad jurídica que desarrollen su

principal actividad en España, o que estén gestionadas por personas físicas o jurídicas residentes o establecidas en España.

Se encargará también de recopilar información sobre entidades sin personalidad jurídica, como fideicomisos tipo *trust*, que deseen establecer relaciones comerciales o adquirir propiedades en España y que no estén gestionadas desde España o la Unión Europea, ni registradas en otro país de la UE. La obligación de comunicar la titularidad real no se aplicará a los fondos, pero sí a sus sociedades gestoras.

Además de los datos proporcionados directamente, el RCTIR recopilará información de titularidad real de fuentes fiables e independientes, como Registros de Fundaciones, Asociaciones, Cooperativas, Registros Mercantiles, entre otras.

La información registrada en el RCTIR permanecerá vigente y actualizada durante la existencia de las personas jurídicas o entidades sin personalidad jurídica correspondientes, y será conservada por un período de diez años después de su disolución o extinción.

Novedades en el suministro de información

- En todo caso, se realizará por parte de los sujetos obligados por la Ley 10/2010 de prevención de blanqueo, una **declaración anual** por medios electrónicos **en el mes de enero**, y en el supuesto de que no se hayan producido cambios en la titularidad

real se realizará una declaración confirmando este extremo.

- Todos **los registros en España** con competencia en materia de titulares reales, especialmente el Registro de titularidades reales (“RETIR”) el cual obtiene estos datos del depósito de cuentas en el Registro Mercantil, deberán realizar un **primer volcado de información** en favor del RCTIR, en el plazo de nueve **(9) meses** desde la entrada en vigor del RD 609/2023.
- En caso de que los datos de titularidad real que suministren al RCTIR los distintos registros con competencia en materia de recogida de datos de titulares reales o bases de datos no sean todos los previstos en el Reglamento, los mismos deberán ser completados por los sujetos que tienen la obligación de comunicar los datos o sus órganos de gestión si son personas jurídicas. A estos efectos deberán hacer una **primera declaración complementaria** por medios electrónicos al RCTIR en el **plazo de dos meses** desde la entrada en vigor del RD 609/2023.
- Igualmente, cuando se produzcan **cambios** en la titularidad real, deberá presentarse en el Registro Mercantil correspondiente por los administradores una nueva declaración de identificación de la titularidad real en el **plazo máximo de diez días** a contar desde el siguiente a que tenga conocimiento del cambio,

con objeto de garantizar que la información que envía el Registro Mercantil al RCTIR sea adecuada, precisa y actualizada.

Acceso a datos de titularidad real

- Podrán acceder a la información contenida en el RCTIR las autoridades encargadas de prevenir, detectar e investigar delitos financieros, así como a los notarios y registradores.
- Otros individuos o entidades con interés legítimo podrán acceder a ciertos datos limitados, como el nombre, fecha de nacimiento, nacionalidad y país de residencia.
- Cuando el acceso a la información pueda exponer a la persona titular real a un riesgo desproporcionado, o a un riesgo de fraude, secuestro, extorsión, acoso, violencia o intimidación, u otros de análoga gravedad, o si la persona titular real es menor de edad o persona con la capacidad limitada o sujeta a especiales medidas de protección, la persona encargada del Registro Central podrá **denegar motivadamente**, el acceso a dicha información. Sin perjuicio de que la persona interesada titular real pueda solicitar previamente la **restricción de acceso a su información** a la persona encargada del Registro Central, restricción que, en su caso, se concederá tras una evaluación detallada de la naturaleza excepcional

de las circunstancias. El plazo máximo para resolver estas solicitudes será de **seis meses** y el sentido del silencio será desestimatorio.

Cierre Registral

- El incumplimiento de la obligación de identificación e información al RCTIR, sea por falta de identificación en la hoja de titularidad real o, por falta de constancia de la hoja de titularidad real por omisión en el depósito de las cuentas anuales, supondrá el cierre registral previsto en el artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil.

Del mismo modo como se venía regulando anteriormente, cuando no exista titular real en sentido propio, se considerará como tal al administrador o administradores y si el administrador fuera una persona jurídica, será titular real la persona física nombrada por el administrador persona jurídica.

Esta regulación está alineada con el desarrollo que se está realizando por la Comisión Europea para el sistema BORIS (Beneficial Ownership Registers Interconnection System), lo que, una vez puesto en marcha, facilitará la consulta a través del mismo por los sujetos obligados.

Enero 2024

Cambio de paradigma tributario: ¿Quién debe probar el abuso en el reparto de dividendos matriz-filial, la administración o el contribuyente?



ALEJANDRO PUYO

Socio

apuyo@bartolomebriones.com

En una decisión que modifica el panorama tributario, el Tribunal Supremo ha confirmado la sentencia de la Audiencia Nacional, de 21 de mayo de 2021, modificando su propia doctrina jurisprudencial.

Hasta el momento, la carga de la prueba recaía sobre el contribuyente. Sin embargo, el Tribunal Supremo ha adoptado un nuevo enfoque al requerir ahora a la Administración probar la existencia de abuso para poder aplicar la cláusula antiabuso contenida en el artículo 14.1.h) del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes (TRLIRNR).

Recordemos que el artículo 14.1.h) de la Ley de IRNR declara exentos estos dividendos al transponer el artículo 5 de la Directiva Matriz-Filial, si bien prevé una norma antiabuso para asegurar que la exención no se extiende indebidamente a perceptores residentes fuera de la UE ajenos a la Directiva.

En esencia, esta decisión del Tribunal Supremo establece como doctrina que la responsabilidad de demostrar la existencia de abuso que impide la exención en el Impuesto sobre la Renta de No Residentes recae en la Administración Tributaria.

Esta postura se alinea con la justicia europea y con la opinión de la Audiencia Nacional, que sostiene que corresponde a la Administración, y no al contribuyente, probar los presupuestos de aplicación de la cláusula antiabuso acudiendo a los distintos medios de información previstos en los Convenios de doble imposición o la Directiva de Intercambio de información.

Este reciente pronunciamiento del Tribunal Supremo, que modifica enteramente el enfoque jurisprudencial mantenido hasta el momento y que impone ahora la carga de la actividad probatoria en la Administración que presume el fraude y no en el contribuyente que lo niega, es trascendental tanto para la defensa de los derechos de los contribuyentes, como para el equilibrio de fuerzas entre estos y la Administración Tributaria. En última instancia, este cambio de criterio mejora la seguridad jurídica de los contribuyentes.

A continuación, se profundizará en los antecedentes del caso que han servido de base para la modificación de criterio por parte del Tribunal Supremo.

En el caso en cuestión, una empresa española no efectuó la retención correspondiente al Impuesto sobre la Renta de No Residentes (IRNR) en relación con una distribución de

dividendos por un total de 7 millones de euros a su matriz residente en Luxemburgo. Esto se debió a la consideración de que dicha retención se encontraba exenta conforme al artículo 14.1.h) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes.

A raíz de esta situación, la Administración planteó un debate en torno a la aplicabilidad de la exención por distribución de dividendos entre matriz y filial. Determinó que la exención establecida en el artículo 14.1.h) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes no resultaba aplicable en este caso.

La Administración argumentó que la sociedad carecía de una verdadera actividad económica, que no existían motivos válidos para su estructura corporativa y, en última instancia, que había ausencia de pruebas que respaldaran la existencia de motivos económicos válidos que justificaran la constitución de la entidad matriz luxemburguesa.

Sin embargo, la Audiencia Nacional en la sentencia impugnada, que ahora confirma el Tribunal Supremo, sostuvo que la Administración Tributaria incurrió en un error al establecer una presunción de motivación exclusivamente fiscal. La Audiencia Nacional reprochaba a la Administración que denegara, de manera automática y sin la más elemental actividad probatoria, la exención de retención en origen a los dividendos satisfechos por una entidad española a su matriz europea, por el solo hecho de que esta sea propiedad de una sociedad domiciliada en un país tercero

(atentando así contra la libertad de establecimiento). Asimismo, la Audiencia Nacional reiteraba que corresponde a la Administración Tributaria la responsabilidad de justificar los elementos necesarios para la aplicación de la cláusula antiabuso.

Como se anticipaba, ante dicha situación, el Tribunal Supremo se alinea con la justicia europea y la Audiencia Nacional e invierte la carga de la prueba.

La sentencia del Tribunal Supremo establece que “para comprobar si una operación persigue un objetivo fraudulento o abusivo, las autoridades nacionales competentes no pueden limitarse a aplicar criterios generales predeterminados, sino que deben proceder a un examen individual del conjunto de la operación de que se trate”.

En vista de lo anterior, para justificar la aplicación de la cláusula antiabuso y negar la exención, la Administración debe demostrar la existencia de elementos constitutivos de una práctica abusiva. La denegación de la exención no puede basarse en presunciones generales de fraude sin que la Administración aporte pruebas o indicios de fraude o abuso, ni puede invertir la carga de la prueba, ya que esto iría en detrimento de los objetivos de la Directiva Matriz-Filial (Directiva 90/435), que buscan evitar la doble imposición de los beneficios distribuidos por las filiales a sus matrices.

Enero 2024

Sobre los Créditos Revolving



MARÍA ELÍAS

Asociada

melias@bartolomebriones.com

Los créditos revolving son una opción popular de financiación en la que una entidad financiera, otorga a un cliente una línea de crédito durante un tiempo determinado, dentro de un límite establecido, es decir hasta un importe máximo de crédito.

A diferencia de otras modalidades de concesión de créditos, los créditos revolving tienen un carácter revolvente, pudiendo el cliente realizar cuantas disposiciones tenga por conveniente dentro del límite del crédito, rebajándose o disminuyéndose, en la medida en la que se haga uso, y restableciéndose o aumentando de nuevo, a través de pagos efectuados para restituirlo. Normalmente, el referido crédito se restituye mediante abonos de carácter mensual muy bajos calculados en función del saldo pendiente.

En otras palabras y a diferencia de la tarjeta de crédito común, la revolving es un tipo de tarjeta de crédito que ofrece al usuario un límite de crédito preestablecido, el cual puede ser reembolsado gradualmente a través de pagos periódicos, pero con posibilidad de volver a tomar prestado del crédito, de modo que la deuda se va actualizando cada mes. Estos pagos pueden ser constantes o representar un porcentaje de la deuda pendiente.

No obstante, al pactarse la devolución del capital a través de mensualidades muy bajas, en muchas ocasiones únicamente se cubren parte de los intereses o seguros del servicio y sólo una pequeña parte va destinada a satisfacer la deuda contraída. Por ello, la deuda, que se mantiene al mes siguiente, vuelve a soportar una carga de intereses que, en ocasiones, supera el 20%.

A este respecto, debemos tener en cuenta que la Jurisprudencia sobre los créditos revolving, se encuentra en constante evolución. En concreto, el Tribunal Supremo dictó sentencia en 2020 (STS 149/2020 de 4 de marzo) valorando que los intereses aplicados a una tarjeta de crédito que excedieran del 20 % TAE eran abusivos, pero luego dictó otras sentencias con interpretaciones distintas y confusas, hasta que en la sentencia STS 462/2023 de 15 de febrero, establece que el criterio de usura en este tipo de contratos aparece cuando el interés aplicado supera en seis puntos porcentuales el tipo medio del mercado para las tarjetas de crédito de acuerdo con los datos del Banco de España. Teniendo en cuenta que ese tipo medio ya es superior al 20%, eso significa que el interés usurario sería del 26% o superior (dependiendo del momento concreto) y por lo tanto es más difícil obtener una sentencia que declare nulos los intereses.

No obstante, hay que tener en cuenta que una cosa es la interpretación judicial sobre la usura o interés usurario, y otra cosa es la interpretación judicial sobre el cumplimiento

de obligación de la transparencia por parte de la entidad financiera. Es decir, que cabe la posibilidad de que un tribunal declare nula una cláusula de interés en un crédito revolving no por ser usurario o excesivo, sino simplemente por no haber cumplido las obligaciones de transparencia e información previa necesarias para que el cliente dé su consentimiento informado.

Incluso con dicho fundamento se podría solicitar la nulidad del contrato de tarjeta revolving en conjunto, y no solamente de la cláusula de intereses, de modo que dicha nulidad comportaría la obligación de la entidad financiera de devolver todos los intereses y comisiones cobrados.

Con relación a ello, hay que señalar que la normativa reguladora de las obligaciones de transparencia e información previa al consumidor ha ido cambiando en los últimos años, de modo que actualmente la normativa es más exigente que hace años. Hay que tenerlo en cuenta porque a la hora de valorar la posible nulidad por incumplimiento de dichas obligaciones habrá que estar a la normativa vigente cuando se contrató la tarjeta revolving.

Todo lo anterior conduce a una situación compleja de valoración de cada caso de crédito revolving, recomendado un adecuado asesoramiento jurídico del caso concreto.

Enero 2024

Legal State

www.bartolomebriones.com

*Estos artículos no constituyen asesoramiento legal.