Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera)

de 25 de octubre de 2012 *

«Incumplimiento de Estado — Artículos 49 TFUE y 63 TFUE — Artículos 31 y 40 del Acuerdo EEE — Tributación de los rendimientos del capital mobiliario — Sociedades de inversión residentes y no residentes — Retención sobre los rendimientos del capital mobiliario — Imputación de dicha retención — Exención de los rendimientos del capital mobiliario — Discriminación — Justificaciones»

En el asunto C-387/11,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 258 TFUE, el 19 de julio de 2011,

**Comisión Europea**, representada por el Sr. W. Mölls y la Sra. C. Soulay, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

**Reino de Bélgica**, representado por el Sr. J.-C. Halleux y la Sra. M. Jacobs, en calidad de agentes,

parte demandada,

apoyado por:

**Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte**, representado por la Sra. S. Behzadi-Spencer, en calidad de agente,

parte coadyuvante,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera),

integrado por el Sr. A. Tizzano, en funciones de Presidente de la Sala Primera, y los Sres. A. Borg Barthet, E. Levits (Ponente) y J.-J. Kasel y la Sra. M. Berger, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Mengozzi;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

* Lengua de procedimiento: francés.

dicta la siguiente

## Sentencia

1 Mediante su recurso, la Comisión Europea solicita al Tribunal de Justicia que declare que el Reino de Bélgica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 49 TFUE y 63 TFUE, así como de los artículos 31 y 40 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, de 2 de mayo de 1992 (DO 1994, L 1, p. 3; en lo sucesivo, «Acuerdo EEE»), al mantener normas distintas en relación con la tributación de los rendimientos del capital mobiliario según sean percibidos por sociedades de inversión belgas o por sociedades de inversión extranjeras.

### Marco jurídico belga

2 El artículo 1 del code des impôts sur les revenus 1992 (código de los impuestos sobre la renta de 1992; en lo sucesivo, «CIR 1992») dispone:

«1. Se establecen los siguientes impuestos sobre la renta:

1° un impuesto sobre la renta global de los habitantes del Reino, denominado impuesto de las personas físicas;

2° un impuesto sobre la renta global de las sociedades residentes, denominado impuesto sobre sociedades;

3° un impuesto sobre la renta de las personas jurídicas belgas que no constituyan sociedades, denominado impuesto de las personas jurídicas;

4° un impuesto sobre la renta de los no residentes, denominado impuesto de no residentes.

2. Dentro de los límites y con arreglo a los requisitos establecidos en el capítulo I del título VI, los impuestos serán recaudados mediante la práctica de retenciones.»

*Régimen fiscal aplicable a las sociedades de inversión residentes en Bélgica*

3 De conformidad con el artículo 179 del CIR 1992, serán sujetos pasivos del impuesto sobre sociedades las sociedades residentes, esto es, aquellas que tengan su domicilio social, su establecimiento principal o su sede de dirección o administración en Bélgica.

4 En este sentido, el artículo 185, apartado 1, del CIR 1992 especifica que las mencionadas sociedades estarán sujetas a tributación por el importe total de los beneficios, incluidas los dividendos distribuidos.

5 No obstante, el artículo 185 *bis*, apartado 1, del CIR 1992 dispone que las sociedades de inversión «estarán sujetas a tributación únicamente por el importe total de las ventajas anormales o benévolas recibidas y de los gastos y cargas no deducibles en concepto de gastos profesionales distintos de las correcciones de valor y las minusvalías por acciones o participaciones, sin perjuicio en todo caso de su sujeción al impuesto especial que contempla el artículo 219».

6 A este respecto, el artículo 219 del CIR 1992 establece un impuesto especial que grava, en particular, los gastos de la sociedad, esto es, las comisiones, corretajes, descuentos comerciales u otros que no resulten justificados mediante la presentación de fichas individuales y de una declaración recapitulativa, así como los beneficios ocultos, esto es, los beneficios comprobados por la Administración que no aparezcan reflejados en el resultado contable de la sociedad.

7 El impuesto sobre sociedades será recaudado, en virtud de los artículos 249 y 261 del CIR 1992, mediante la práctica de retenciones sobre los rendimientos del capital mobiliario percibidos por los habitantes del Reino de Bélgica, por las sociedades residentes y por los contribuyentes que sean sujetos pasivos del impuesto de no residentes y posean un establecimiento en Bélgica.

8 El artículo 269 del CIR 1992 establece el tipo de retención en el 15 % para los rendimientos del capital mobiliario y en el 25 % para los dividendos.

9 El artículo 276 del CIR 1992 dispone lo siguiente:

«Los impuestos contemplados en el artículo 1 serán satisfechos en la medida indicada a continuación, mediante la imputación de las retenciones efectuadas sobre los rendimientos del capital inmobiliario, del capital mobiliario y de las actividades económicas, de la cuota a tanto alzado del impuesto extranjero y del crédito fiscal.»

10 El artículo 279 del CIR 1992 especifica lo siguiente:

«En concepto de retención sobre los rendimientos del capital mobiliario se imputará el importe de la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario establecida de conformidad con el artículo 269.»

11 El artículo 304, apartado 2, párrafo segundo, del CIR 1992 dispone lo siguiente:

«Por lo que respecta a las sociedades residentes, el exceso que resulte, en su caso, de la retención efectuada sobre los rendimientos del capital mobiliario a que se refiere el artículo 279 […] se imputará, si procede, en los impuestos especiales establecidos en aplicación de los artículos 219 y 219 *bis*, y el resto se devolverá al contribuyente, siempre que alcance un importe de 2,50 EUR.»

*Régimen fiscal aplicable a las sociedades de inversión no residentes en Bélgica*

12 En virtud de los artículos 227 y 228 del CIR 1992, las sociedades extranjeras y cualesquiera asociaciones, establecimientos u organismos carentes de personalidad jurídica y constituidos bajo una forma jurídica análoga a la de una sociedad de Derecho belga, cuando no tengan su domicilio social, su establecimiento principal o su sede de dirección o administración en Bélgica, serán sujetos pasivos del impuesto de no residentes belga únicamente por los rendimientos imponibles que hayan sido generados u obtenidos en Bélgica.

13 Dichas disposiciones serán de aplicación a las sociedades no residentes que posean un establecimiento en territorio belga.

14 De acuerdo con el artículo 294 del CIR 1992, las retenciones sobre los rendimientos del capital mobiliario se imputarán en el impuesto de no residentes.

15 Por lo que atañe a las sociedades no residentes que no posean un establecimiento en territorio belga, el artículo 248 del CIR 1992 establece que el impuesto relativo a las rentas no contempladas en los artículos 232 a 234 del CIR 1992 será la suma de las distintas retenciones y del impuesto especial a que se refiere el artículo 301 del CIR 1992.

**Procedimiento administrativo previo y procedimiento ante el Tribunal de Justicia**

16 Al considerar que la normativa fiscal sobre los rendimientos del capital mobiliario percibidos por sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en territorio belga es menos favorable que la referida a los rendimientos de las sociedades de inversión domiciliadas en Bélgica, el 17 de octubre de 2008 la Comisión envió un escrito de requerimiento a las autoridades belgas mediante el que destacó la incompatibilidad de dicha legislación con los artículos 49 TFUE, 54 TFUE y 63 TFUE.

17 Dado que las autoridades belgas no respondieron al citado escrito, la Comisión dirigió el 4 de junio de 2010 un dictamen motivado al Reino de Bélgica por el que instó a dicho Estado miembro a que cumpliera los referidos artículos en el plazo de dos meses a partir de su recepción.

18 Al no satisfacerle la respuesta dada el 17 de septiembre de 2010 por las autoridades belgas, la Comisión decidió interponer el presente recurso.

19 Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 9 de enero de 2012, se admitió la intervención del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte en apoyo de las pretensiones del Reino de Bélgica.

**Sobre el recurso**

*Sobre la existencia de restricciones a las disposiciones del Tratado FUE*

Alegaciones de las partes

20 La Comisión alega que la diferencia que existe entre la tributación de las sociedades de inversión residentes y la de las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en territorio belga da lugar a una diferencia de trato entre ambos tipos de sociedades que infringe los artículos 49 TFUE y 63 TFUE.

21 Si bien las rentas de ambos grupos de sociedades están sometidas del mismo modo a la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario, la Comisión sostiene que las sociedades residentes disfrutan de un trato más favorable.

22 Por una parte, según la Comisión, el artículo 185 *bis* del CIR 1992 establece la exención de ese tipo de rentas y limita la tributación de las sociedades residentes a ciertas situaciones excepcionales y al impuesto especial previstos en el artículo 219 del CIR 1992.

23 Por otra parte, para la Comisión, el artículo 304 del CIR 1992 introduce un mecanismo que neutraliza la retención efectuada en origen sobre los rendimientos del capital mobiliario. El apartado 2, párrafo segundo, de dicho artículo permite, en opinión de la Comisión, imputar en el impuesto especial que prevé el artículo 219 del CIR 1992 el exceso que resulte, en su caso, de dicha retención, y permite incluso que el contribuyente perciba el resto, siempre que éste alcance un importe de 2,50 euros.

24 Según la Comisión, tal diferencia de trato constituye un obstáculo a la libre circulación de capitales y una restricción de la libertad de establecimiento. En opinión de la Comisión, al permitir sólo a las sociedades residentes, por una parte, la imputación de la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario en el impuesto que deben abonar y, por otra, la exención de los rendimientos del capital mobiliario que perciben, la normativa nacional hace menos atractiva la inversión en sociedades belgas para las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

25 El Reino de Bélgica, si bien admite que existe una diferencia de trato entre el régimen fiscal de las sociedades residentes y el de las sociedades no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica, destaca que ambos grupos de sociedades se encuentran en situaciones fácticas y jurídicas objetivamente distintas que justifican dicha diferencia de trato.

26 En primer lugar, alega que las sociedades residentes son sujetos pasivos del impuesto sobre sociedades de conformidad con los artículos 185, 185 *bis* y 219 del CIR 1992. Por lo que se refiere a las sociedades no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica, en opinión de este Estado miembro, la Comisión no realiza en su recurso distinción alguna en función del régimen fiscal al que están sometidas en su Estado de residencia. El Reino de Bélgica indica que, en los Estados en que no están sometidas a un impuesto sobre la renta o cuando disfrutan de la exención de sus beneficios, las sociedades no residentes no están en una situación comparable a la de las sociedades residentes.

27 En segundo lugar, según el Reino de Bélgica, la Comisión no mencionó que las sociedades residentes o no residentes que poseen un establecimiento permanente en Bélgica únicamente pueden imputar el importe abonado en concepto de retención sobre los rendimientos del capital mobiliario, respectivamente, en el importe debido en concepto del impuesto sobre sociedades o del impuesto de no residentes, o en su caso obtener su devolución, con arreglo a determinados requisitos y dentro de determinados límites que se recogen en particular en los artículos 281 y 282 del CIR 1992.

28 En tercer lugar, el Reino de Bélgica destaca que los fondos comunes de inversión de Derecho belga no tienen personalidad jurídica propia y, por tanto, no están sometidos al impuesto sobre sociedades. Por ello, la retención que recae sobre los rendimientos del capital mobiliario que corresponden a dichos fondos no es un importe a cuenta, sino un pago definitivo, al igual que sucede con las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

29 En cuarto lugar, el Reino de Bélgica alega que, de constatarse una doble imposición de las rentas de dichas sociedades no residentes, ésta sería consecuencia de la falta de armonización de las legislaciones fiscales de los Estados miembros, puesto que generalmente se admite que el Estado de residencia está, en principio, obligado a neutralizar dicha doble imposición.

30 En quinto lugar, en opinión del Reino de Bélgica, debe tenerse en cuenta que las sociedades de inversión actúan como intermediarios financieros por cuenta de inversores. Pues bien, si procediera comparar la situación de los partícipes, se constatarían en todo caso múltiples diferencias.

31 En sexto lugar, el Reino de Bélgica considera que el modo de cobro del impuesto es distinto en el caso de las sociedades residentes y en el caso de las sociedades no residentes. Según este Estado miembro, en el primer caso, el impuesto se determina sobre la base del censo fiscal, mientras que, en el segundo, su cobro se produce mediante la práctica de la retención.

32 En séptimo lugar, en opinión del Reino de Bélgica, las sociedades de inversión no residentes, dado que actúan en el extranjero como empresas de inversión colectiva, no realizan necesariamente las mismas operaciones que las sociedades de inversión residentes, como, por ejemplo, la distribución en Bélgica de participaciones sin oferta pública de venta.

Apreciación del Tribunal de Justicia

– Sobre la aplicabilidad de los artículos 49 TFUE y 63 TFUE

33 Con carácter preliminar, dado que la Comisión alega que el Reino de Bélgica ha infringido tanto el artículo 49 TFUE como el artículo 63 TFUE, debe recordarse que, para saber si una normativa nacional se inscribe en el ámbito de una u otra de estas libertades fundamentales, procede tomar en consideración el objeto de la legislación de que se trate (véanse, en particular, las sentencias de

24 de mayo de 2007, Holböck, C-157/05, Rec. p. I-4051, apartado 22; de 26 de marzo de 2009, Comisión/Italia, C-326/07, Rec. p. I-2291, apartado 33; de 11 de noviembre de 2010, Comisión/Portugal, C-543/08, Rec. p. I-11241, apartado 40, y de 10 de noviembre de 2011, Comisión/Portugal, C-212/09, Rec. p. I-10889, apartado 41).

34 A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que una normativa nacional destinada a aplicarse únicamente a las participaciones que permitan ejercer una influencia efectiva en las decisiones de una sociedad y determinar las actividades de ésta está comprendida en el ámbito de aplicación de las disposiciones del Tratado relativas a la libertad de establecimiento (véanse las sentencias de 12 de diciembre de 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, Rec. p. I-11753, apartado 37, y de 21 de octubre de 2010, Idryma Typou, C-81/09, Rec. p. I-10161, apartado 47). En cambio, las disposiciones nacionales aplicables a participaciones adquiridas con el único objetivo de realizar una inversión de capital sin intención de influir en la gestión y en el control de la empresa deben examinarse exclusivamente en relación con la libre circulación de capitales (sentencia de 15 de septiembre de 2011, Accord, C-310/09, Rec. p. I-8115, apartado 32 y jurisprudencia citada).

35 Procede declarar que, en el presente recurso por incumplimiento, no cabe descartar que las disposiciones nacionales controvertidas puedan afectar tanto a la libertad de establecimiento como a la libre circulación de capitales. Por ello, procede examinar dichas disposiciones a la luz de los artículos 49 TFUE y 63 TFUE.

– Sobre el incumplimiento de las obligaciones derivadas del artículo 63 TFUE, apartado 1

36 Debe recordarse que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, si bien la fiscalidad directa es competencia de los Estados miembros, éstos deben ejercer dicha competencia respetando el Derecho de la Unión (véanse, en concreto, las sentencias de 12 de diciembre de 2006, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, C-374/04, Rec. p. I-11673, apartado 36; de 8 de noviembre de 2007, Amurta, C-379/05, Rec. p. I-9569, apartado 16; de 19 de noviembre de 2009, Comisión/Italia, C-540/07, Rec. p. I-10983, apartado 28; de 3 de junio de 2010, Comisión/España, C-487/08, Rec. p. I-4843, apartado 37, y de 20 de octubre de 2011, Comisión/Alemania, C-284/09, Rec. p. I-9879, apartado 44).

37 Corresponde en especial a cada Estado miembro organizar, respetando el Derecho de la Unión, su sistema de tributación de los beneficios distribuidos y determinar, en este marco, la base imponible y el tipo impositivo que se aplicarán al accionista beneficiario (véanse en particular las sentencias Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, antes citada, apartado 50; Test Claimants in the FII Group Litigation, antes citada, apartado 47; de 20 de mayo de 2008, Orange European Smallcap Fund, C-194/06, Rec. p. I-3747, apartado 30; de 16 de julio de 2009, Damseaux, C-128/08, Rec. p. I-6823, apartado 25, y Comisión/Alemania, antes citada, apartado 45).

38 En el caso de autos, ha quedado acreditado que la legislación belga somete a la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario los dividendos e intereses distribuidos por una sociedad domiciliada en Bélgica tanto a las sociedades de inversión residentes en este mismo Estado miembro como a las sociedades de inversión que tienen su domicilio social en otro Estado miembro. Sin embargo, por lo que se refiere a los dividendos e intereses distribuidos a las sociedades de inversión domiciliadas en Bélgica, éstos están exentos del impuesto sobre sociedades por tratarse de rendimientos del capital mobiliario, en virtud del artículo 185 *bis* del CIR 1992. Además, el artículo 304, apartado 2, párrafo segundo, del CIR 1992 permite imputar la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario en el impuesto sobre sociedades debido por dichas sociedades de inversión, y permite incluso que el contribuyente perciba la diferencia entre el importe de la retención efectuada en origen y el impuesto efectivamente adeudado, siempre que dicha diferencia alcance los 2,50 euros. Lo mismo puede decirse, en virtud del artículo 304, apartado 2, párrafo quinto, del

CIR 1992, de las sociedades de inversión no residentes que están sometidas al impuesto de no residentes de conformidad con el artículo 233 del CIR 1992, esto es, las que poseen un establecimiento permanente en Bélgica. De ello se desprende que las sociedades de inversión residentes pueden terminar por no soportar ninguna carga fiscal derivada de la retención que recae sobre los rendimientos del capital mobiliario que perciben de sociedades belgas.

39 Si bien es cierto que el derecho a la exención y a la imputación que se reconoce a las sociedades de inversión residentes está sometido a determinados requisitos y límites, que se recogen en particular en los artículos 281 y 282 del CIR 1992, no lo es menos que a las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica no se les da la misma posibilidad, y que, por ello, la retención efectuada sobre los rendimientos del capital mobiliario que ese segundo grupo de sociedades percibe de sociedades belgas en las que realizaron una inversión supone, con arreglo al artículo 248 del CIR 1992, una tributación definitiva.

40 En consecuencia, procede declarar que la legislación fiscal belga instaura un trato fiscal desfavorable para los rendimientos del capital mobiliario percibidos por las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica en comparación con los rendimientos percibidos por las sociedades de inversión, residentes o no, que poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

41 Sin embargo, el Reino de Bélgica alega que, por lo que respecta a la legislación fiscal controvertida, una sociedad de inversión residente se encuentra en una situación distinta de una sociedad de inversión no residente que no posee un establecimiento permanente en dicho Estado miembro.

42 A este respecto, es preciso recordar que, conforme al artículo 65 TFUE, apartado 1, letra a), «lo dispuesto en el artículo 63 [TFUE] se aplicará sin perjuicio del derecho de los Estados miembros a […] aplicar las disposiciones pertinentes de su Derecho fiscal que distingan entre contribuyentes cuya situación difiera con respecto a su lugar de residencia o con respecto a los lugares donde esté invertido su capital».

43 Esta disposición, en la medida en que constituye una excepción al principio fundamental de libre circulación de capitales, debe interpretarse en sentido estricto. Por lo tanto, no puede interpretarse en el sentido de que toda normativa fiscal que distinga entre los contribuyentes en función del lugar en que residen o del Estado miembro en el que invierten sus capitales es automáticamente compatible con el Tratado (véanse las sentencias de 11 de septiembre de 2008, Eckelkamp y otros, C-11/07, Rec. p. I-6845, apartado 57; de 22 de abril de 2010, Mattner, C-510/08, Rec. p. I-3553, apartado 32; de 10 de febrero de 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel y Österreichische Salinen, C-436/08 y C-437/08, Rec. p. I-305, apartado 56, y de 10 de mayo de 2012, Santander Asset Management SGIIC y otros, C-338/11 a C-347/11, apartado 21).

44 En efecto, la excepción prevista en la citada disposición está limitada, a su vez, por el artículo 65 TFUE, apartado 3, que establece que las disposiciones nacionales a que se refiere dicho apartado 1 «no deberán constituir ni un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta de la libre circulación de capitales y pagos tal y como la define el artículo 63».

45 Por lo tanto, deben distinguirse las diferencias de trato permitidas por el artículo 65 TFUE, apartado 1, letra a), de las discriminaciones prohibidas por el apartado 3 de este artículo. Pues bien, según la jurisprudencia, para que una normativa fiscal nacional pueda considerarse compatible con las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de capitales, es preciso que la diferencia de trato afecte a situaciones que no sean objetivamente comparables o esté justificada por razones imperiosas de interés general (véanse las sentencias de 6 de junio de 2000, Verkooijen, C-35/98, Rec. p. I-4071, apartado 43; de 7 de septiembre de 2004, Manninen, C-319/02, Rec. p. I-7477, apartado 29; de 1 de diciembre de 2011, Comisión/Bélgica, C-250/08, Rec. p. I-12341, apartado 51, y Santander Asset Management SGIIC y otros, antes citada, apartado 23).

46 Por ese motivo, el Reino de Bélgica invoca varios argumentos que, en su opinión, demuestran que la situación de las sociedades de inversión residentes es diferente de la situación de las sociedades no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

47 Para empezar, es indiscutible que la normativa fiscal controvertida pretende evitar una sobreimposición de las rentas de las sociedades de inversión, en atención a que ejercen como intermediarios entre las sociedades en las que invierten y los partícipes de las propias sociedades de inversión.

48 Pues bien, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, por lo que respecta a las medidas previstas por un Estado miembro a fin de evitar o atenuar la tributación en cadena o la doble imposición económica de las rentas distribuidas por una sociedad residente, las sociedades beneficiarias residentes no se encuentran necesariamente en una situación comparable a la de las sociedades beneficiarias residentes en otro Estado miembro (sentencia Comisión/Alemania, antes citada, apartado 55 y jurisprudencia citada).

49 Sin embargo, a partir del momento en que un Estado miembro, de forma unilateral o por vía de convenios, somete al impuesto sobre la renta no sólo a las sociedades residentes sino también a las sociedades no residentes por las rentas que perciben de una sociedad residente, la situación de las mencionadas sociedades no residentes se asemeja a la de las sociedades residentes (sentencia Comisión/Alemania, antes citada, apartado 56 y jurisprudencia citada).

50 En efecto, el mero ejercicio por ese mismo Estado de su potestad tributaria, con independencia de cualquier tributación en otro Estado miembro, da lugar a un riesgo de tributación en cadena o de doble imposición económica. En tal caso, para que las sociedades beneficiarias no residentes no se enfrenten a una restricción de la libre circulación de capitales prohibida, en principio, por el artículo 63 TFUE, el Estado de residencia de la sociedad que distribuye las rentas debe velar por que, en relación con el mecanismo previsto en su Derecho nacional para evitar o atenuar la tributación en cadena o la doble imposición económica, las sociedades no residentes estén sujetas a un trato equivalente al que disfrutan las sociedades residentes (véanse las sentencias antes citadas Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, apartado 70; Amurta, apartado 39; de 19 de noviembre de 2009, Comisión/Italia, apartado 53; Comisión/España, apartado 52, y Comisión Alemania, apartado 57).

51 Pues bien, en el presente caso es preciso constatar que el Reino de Bélgica ha optado por ejercer su potestad tributaria sobre las rentas percibidas por sociedades de inversión residentes en otros Estados miembros. Las sociedades no residentes que perciben tales rentas se encuentran, en consecuencia, en una situación comparable a la de las sociedades residentes en cuanto al riesgo de tributación en cadena de los rendimientos del capital mobiliario, de manera que las sociedades beneficiarias no residentes no pueden ser tratadas de modo diferente a las sociedades beneficiarias residentes (véanse, en este sentido, las sentencias antes citadas Comisión/España, apartado 53, y Comisión/Alemania, apartado 58).

52 Tal constatación no resulta desvirtuada por el hecho de que, según alega el Reino de Bélgica, las sociedades de inversión no residentes que perciben rendimientos del capital mobiliario de sociedades belgas no estén sometidas, en virtud del artículo 219 del CIR 1992, a una carga fiscal mayor que las sociedades de inversión residentes.

53 Efectivamente, por una parte, por lo que se refiere a la carga fiscal derivada del pago del impuesto especial recogido en el mencionado artículo 219 del CIR 1992, al que sólo están sometidas las sociedades de inversión residentes, procede recordar que, conforme a jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, un trato fiscal desfavorable contrario a una libertad fundamental no puede considerarse compatible con el Derecho de la Unión por el hecho de que existan otras ventajas, suponiendo que tales ventajas existan (sentencia Comisión/Alemania, antes citada, apartado 71 y jurisprudencia citada).

54 Por lo tanto, el Reino de Bélgica no puede invocar ese argumento como criterio diferenciador que justifique una diferencia de trato entre las sociedades de inversión residentes y las sociedades de inversión no residentes.

55 Por otra parte, por lo que se refiere a los mecanismos convencionales para evitar la doble imposición, es preciso señalar, en primer lugar, que la aplicación del método de imputación debería permitir que el impuesto sobre la renta percibido en Bélgica fuera íntegramente imputado en el impuesto debido en el Estado de residencia de la sociedad de inversión beneficiaria, de tal manera que, si los rendimientos del capital mobiliario percibidos por esta sociedad resultaran finalmente sujetos a mayor tributación que los rendimientos entregados a las sociedades establecidas en Bélgica, esa mayor carga fiscal ya no pudiera atribuirse al Reino de Bélgica, sino al Estado de residencia de la sociedad beneficiaria que ha ejercido su potestad tributaria (véanse, en este sentido, las sentencias antes citadas Comisión/España, apartado 60, y Comisión/Alemania, apartado 67).

56 En segundo lugar, hay que precisar que la opción de gravar en el otro Estado miembro los rendimientos procedentes de Bélgica o el nivel al que éstos se gravan no depende del Reino de Bélgica, sino del sistema fiscal establecido por el otro Estado miembro (sentencias antes citadas Comisión/España, apartado 64, y Comisión/Alemania, apartado 69).

57 En consecuencia, el Reino de Bélgica sostiene sin fundamento que la imputación del impuesto pagado en Bélgica en el impuesto debido en el otro Estado miembro, en virtud de los convenios para evitar la doble imposición, permite en todo caso neutralizar la diferencia de trato derivada de la aplicación de las disposiciones de la legislación fiscal nacional o de las de los convenios cuyo efecto es reducir el tipo de la retención de los rendimientos del capital mobiliario (véanse las sentencias antes citadas de 19 de noviembre de 2009, Comisión/Italia, apartado 39; Comisión/España, apartado 64, y Comisión/Alemania, apartado 70).

58 A continuación, el Reino de Bélgica destaca que, por lo que se refiere a la legislación fiscal controvertida, el término de comparación que usa la Comisión es incorrecto. De entrada, para el Reino de Bélgica, la situación de las sociedades de inversión no residentes es comparable, por su naturaleza específica, con la de los fondos comunes de inversión belgas y no con la de las sociedades de inversión residentes. Además, las actividades de las sociedades de inversión residentes son, a criterio del Reino de Bélgica, distintas de las de las sociedades de inversión no residentes. Por último, el Reino de Bélgica entiende que debe tomarse en consideración el régimen fiscal aplicado a los partícipes de las sociedades de inversión residentes y de las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

59 En primer lugar, por lo que se refiere a si son comparables las situaciones de las sociedades de inversión no residentes y de los fondos comunes de inversión belgas, procede señalar que, mientras que aquéllas tienen personalidad jurídica, éstos no la tienen. Por ello, el Reino de Bélgica no puede alegar que la situación de las sociedades de inversión no residentes deba compararse con la de los fondos comunes de inversión sólo porque la legislación fiscal belga trate a ambos grupos de contribuyentes de modo idéntico, cuando por lo demás no tienen una misma forma jurídica.

60 Por otra parte, debe destacarse que la argumentación del Estado miembro tiene como premisa básica que las sociedades de inversión no residentes están exentas del impuesto en el Estado en que residen.

61 Pues bien, de la normativa belga se desprende que la práctica de la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario de la sociedad beneficiaria no depende de la exención del impuesto sobre sociedades de la que dicha sociedad pueda, en su caso, disfrutar. Por lo tanto, el hecho de que los fondos comunes de inversión belgas sean transparentes a efectos fiscales y, por ello, no estén sometidos al impuesto sobre sociedades no permite concluir que la situación de las sociedades de inversión no residentes no sea comparable con la de las sociedades de inversión residentes.

62 En segundo lugar, por lo que se refiere a las actividades de las sociedades de inversión residentes y a las de las sociedades de inversión no residentes, debe declararse que las alegaciones del Reino de Bélgica se centran menos en destacar las diferencias inherentes a sus actividades que en el hecho de que éstas se ejerzan en Estados miembros distintos.

63 A este respecto, este Estado miembro parte de la premisa de que las sociedades de inversión no residentes sólo se dirigen a partícipes que no residen en Bélgica.

64 Sin embargo, no puede excluirse la posibilidad de que una sociedad de inversión no residente ofrezca sus servicios a inversores residentes, de manera que acabe ejerciendo las mismas actividades que una sociedad de inversión residente.

65 En tercer lugar, por lo que atañe a la necesidad, que alega el Reino de Bélgica, de tomar en consideración el régimen fiscal aplicado a los partícipes, debe recordarse que, cuando una normativa nacional establece un criterio de distinción para la tributación de los rendimientos entregados, para apreciar si las situaciones son comparables debe tenerse en cuenta ese criterio (véase, en este sentido, la sentencia Santander Asset Management SCIIC y otros, antes citada, apartado 28).

66 Sin embargo, en el presente asunto, por una parte, el artículo 185 *bis* del CIR 1992 dispone, solamente a favor de las sociedades de inversión residentes, que las mismas estarán sujetas a tributación únicamente por el importe total de las ventajas anormales o benévolas recibidas y de los gastos y cargas no deducibles en concepto de gastos profesionales. Por otra parte, con arreglo a los artículos 248 y 304, apartado 2, párrafo segundo, del CIR 1992, la retención sobre los rendimientos del capital mobiliario sólo supone una tributación definitiva en el caso de las sociedades no residentes.

67 Habida cuenta del criterio de distinción establecido por esa normativa, basado únicamente en el lugar de residencia de la sociedad de inversión, para apreciar si las situaciones son comparables a efectos de determinar el carácter discriminatorio o no de la citada normativa debe tenerse en cuenta únicamente la situación de la sociedad de inversión (véase, en este sentido, la sentencia Santander Asset Management SGIIC y otros, antes citada, apartado 39).

68 Por tanto, atendiendo a las anteriores consideraciones, se debe concluir que la diferencia de trato de las rentas según sean entregadas a sociedades de inversión residentes o no residentes, tal como la establece la legislación fiscal belga, puede disuadir a las sociedades establecidas en otros Estados miembros de realizar inversiones en Bélgica y puede también constituir un obstáculo a la obtención por las sociedades residentes de capital que aporten sociedades establecidas en otros Estados miembros.

69 Por consiguiente, dicha legislación constituye una restricción de la libre circulación de capitales, prohibida en principio por el artículo 63 TFUE, apartado 1.

Sobre las justificaciones de las restricciones

– Alegaciones de las partes

70 El Reino de Bélgica formula dos motivos que pueden justificar la restricción de la libre circulación de capitales derivada de la normativa nacional que es objeto de controversia.

71 En primer lugar, el Reino de Bélgica entiende que, en aras de salvaguardar un reparto equilibrado de la potestad tributaria de los Estados miembros, no puede exigírsele que conceda a las sociedades no residentes que no poseen un establecimiento permanente en su territorio la imputación de la retención efectuada sobre sus rentas. Exigir esto supondría, en opinión de este Estado miembro, obligarle a renunciar al gravamen de las rentas percibidas en su territorio.

72 En segundo lugar, según el Reino de Bélgica, el hecho de tener en cuenta limitadamente los importes percibidos de las sociedades no residentes en concepto de retención sobre los rendimientos del capital mobiliario resulta justificado por razones de eficacia de los controles fiscales. En la medida en que las sociedades de inversión son las deudoras legales de las retenciones efectuadas sobre los dividendos que entregan a los partícipes, el Reino de Bélgica entiende que su Administración no puede ejercer control alguno sobre dichos partícipes, dado que no residen en ese Estado.

73 La Comisión afirma que ninguna de las razones alegadas por el Reino de Bélgica puede justificar la diferencia de trato que se produce entre las sociedades de inversión residentes y las sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

– Apreciación del Tribunal de Justicia

74 Como se desprende de jurisprudencia reiterada, las medidas nacionales que restringen la libertad de circulación de capitales pueden estar justificadas, en particular, por razones imperiosas de interés general, siempre que, por una parte, no existan disposiciones de armonización en el Derecho de la Unión que establezcan medidas necesarias para garantizar la protección de esos intereses y, por otra parte, sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que pretenden y no vayan más allá de lo necesario para alcanzarlo (véanse, en particular, las sentencias de 23 de octubre de 2007, Comisión/Alemania, C-112/05, Rec. p. I-8995, apartados 72 y 73; de 1 de julio de 2010, Dijkman y Dijkman-Lavaleije, C-233/09, Rec. p. I-6649, apartado 49, y de 20 de octubre de 2011, Comisión/Alemania, antes citada, apartado 74).

75 En primer lugar, por lo que se refiere a la alegación de la necesidad de garantizar un reparto equilibrado de la potestad tributaria, hay que recordar que dicha justificación puede acogerse, en particular, cuando el objetivo del régimen fiscal nacional sea evitar comportamientos que puedan comprometer el derecho de un Estado miembro a ejercer su competencia fiscal en relación con las actividades desarrolladas en su territorio (véanse las sentencias de 29 de marzo de 2007, Rewe Zentralfinanz, C-347/04, Rec. p. I-2647, apartado 42; de 18 de julio de 2007, Oy AA, C-231/05, Rec. p. I-6373, apartado 54; Amurta, antes citada, apartado 58; de 18 de junio de 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha, C-303/07, Rec. p. I-5145, apartado 66, y de 20 de octubre de 2011, Comisión/Alemania, antes citada, apartado 77).

76 No obstante, también resulta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que, en la medida en que un Estado miembro haya decidido no someter al impuesto a las sociedades beneficiarias establecidas en su territorio con respecto a este tipo de rendimientos, no puede invocar la necesidad de garantizar un reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros para justificar la sujeción al impuesto de las sociedades beneficiarias establecidas en otro Estado miembro (sentencias antes citadas Amurta, apartado 59; Aberdeen Property Fininvest Alpha, apartado 67, y de 20 de octubre de 2011, Comisión/Alemania, apartado 78).

77 Pues bien, ha quedado acreditado que las sociedades de inversión residentes, respecto de los rendimientos del capital mobiliario que perciben, ven neutralizada la carga fiscal que se deriva para ellas de la práctica de la retención sobre dichos rendimientos.

78 El Tribunal de Justicia ya ha estimado ciertamente que exigir al Estado de residencia de la sociedad que distribuye beneficios que garantice que los beneficios distribuidos a un accionista no residente no estén sujetos a una tributación en cadena o a una doble imposición económica, ya sea declarando dichos beneficios exentos para la sociedad que los distribuye o concediendo al referido accionista una ventaja fiscal correspondiente al impuesto pagado sobre tales beneficios por la sociedad que los distribuye, significaría, de hecho, que el mencionado Estado debe renunciar a su derecho a gravar una renta generada por una actividad económica ejercida en su territorio (véanse las sentencias Test Claimants in

Class IV of the ACT Group Litigation, antes citada, apartado 59; de 17 de septiembre de 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, Rec. p. I-8591, apartado 83, y de 20 de octubre de 2011, Comisión/Alemania, antes citada, apartado 80).

79 No obstante, si en el presente caso se concediera a las sociedades establecidas en otro Estado miembro que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica la exención de los rendimientos del capital mobiliario y la imputación de la retención efectuada en origen sobre dichos rendimientos por el Reino de Bélgica, ello no significaría que de hecho este Estado miembro tuviera que renunciar a su facultad de gravar un rendimiento generado por una actividad económica ejercida en su territorio. En efecto, los rendimientos percibidos por las sociedades residentes ya se han sometido a imposición a cargo de las sociedades distribuidoras como beneficios obtenidos por éstas.

80 En segundo lugar, si bien el Tribunal de Justicia ha reconocido que la necesidad de garantizar la eficacia de los controles fiscales es una razón imperiosa de interés general que puede justificar una restricción al ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado (véase la sentencia Dijkman y Dijkman Lavaleije, antes citada, apartado 58), en el presente caso es preciso constatar que carece de fundamento alegar dicho objetivo para justificar la restricción controvertida.

81 Efectivamente, ha quedado acreditado que las sociedades de inversión no residentes, independientemente de las garantías relativas al control fiscal que pudieran presentar, no pueden en ningún caso disfrutar de la exención de los rendimientos del capital mobiliario respecto de las rentas que perciben de sociedades belgas, ni de la imputación o devolución de la retención efectuada sobre dichos rendimientos.

82 Por ello, procede declarar que las razones alegadas por el Reino de Bélgica no pueden justificar la restricción de la libre circulación de capitales derivada de la normativa que es objeto de controversia.

83 De todo lo que antecede resulta que el Reino de Bélgica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 63 TFUE al mantener normas distintas en relación con la tributación de los rendimientos del capital mobiliario según sean percibidos por sociedades de inversión residentes o por sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

– Sobre el incumplimiento de las obligaciones derivadas del artículo 49 TFUE

84 Por lo que respecta a la petición de la Comisión de que se declare un incumplimiento de las obligaciones que incumben al Reino de Bélgica en virtud del artículo 49 TFUE, basta señalar que las consideraciones realizadas en los apartados anteriores son igualmente de aplicación cuando una sociedad de inversión ha percibido rentas como consecuencia de una participación que le otorga una influencia efectiva en las decisiones de la sociedad en la que ha invertido y que le permite determinar las actividades de ésta.

85 Efectivamente, la diferencia de trato que ha quedado constatada en el apartado 40 *supra* puede tener el efecto de disuadir a los posibles inversores interesados en realizar inversiones en sociedades belgas por medio de una sociedad de inversión residente en el extranjero con el fin de tener una influencia efectiva en las decisiones de las mismas y de determinar sus actividades.

86 Por ello, la diferencia de trato que efectúa la normativa en cuestión constituye una restricción de la libertad de establecimiento prohibida por el artículo 49 TFUE, que, por las razones expuestas en los apartados 74 a 81 de la presente sentencia, no cabe justificar.

87 De todo lo que antecede resulta que el Reino de Bélgica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 49 TFUE al mantener normas distintas en relación con la tributación de los rendimientos del capital mobiliario según sean percibidos por sociedades de inversión residentes o por sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.

Sobre la infracción del Acuerdo EEE

88 En la medida en que lo establecido en los artículos 31 y 40 del Acuerdo EEE tiene el mismo alcance jurídico que las disposiciones, sustancialmente idénticas, de los artículos 49 TFUE y 63 TFUE (véanse las sentencias de 11 de junio de 2009, Comisión/Países Bajos, C-521/07, Rec. p. I-4873, apartado 33, y de 28 de octubre de 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, Rec. p. I-10659, apartado 22), todas las consideraciones anteriores son, en circunstancias como las del presente recurso, aplicables *mutatis mutandis* a los citados artículos 31 y 40 de dicho Acuerdo.

Sobre la limitación en el tiempo de los efectos de la sentencia

89 El Reino de Bélgica ha solicitado que, en caso de que el Tribunal de Justicia acoja el recurso de la Comisión, los efectos de la sentencia sean limitados en el tiempo «para permitir la aplicación efectiva de cualquier posible modificación». La limitación en el tiempo de los efectos de la sentencia resulta justificada, según dicho Estado miembro, por una parte, por el hecho de que actuó de buena fe al adoptar las disposiciones nacionales constitutivas de las restricciones que se comprobaron durante el año 2007 y, por otra parte, por el riesgo de que la sentencia del Tribunal de Justicia acarree dificultades serias.

90 Aun suponiendo que las sentencias dictadas con arreglo al artículo 258 TFUE tuvieran los mismos efectos que las dictadas con arreglo al artículo 267 TFUE, y que pudieran existir consideraciones de seguridad jurídica que hicieran necesaria, con carácter excepcional, la limitación de sus efectos en el tiempo cuando se cumplieran los criterios establecidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en el marco del artículo 267 TFUE (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de junio de 2007, Comisión/Grecia, C-178/05, Rec. p. I-4185, apartado 67; de 15 de diciembre de 2009, Comisión/Italia, C-239/06, Rec. p. I-11913, apartado 59, Comisión/Finlandia, C-284/05, Rec. p. I-11705, apartado 58 y Comisión/Italia, C-387/05, Rec. p. I-11831, apartado 59, y de 29 de septiembre de 2011, Comisión/Irlanda, C-82/10, apartado 63), es preciso constatar, en cualquier caso, que en el presente asunto no concurren dichos criterios.

91 En el presente asunto basta declarar que, si bien el Gobierno belga ha cuantificado aproximadamente el importe de lo percibido indebidamente por las autoridades belgas con arreglo a la normativa objeto de controversia, no ha demostrado en absoluto que exista el riesgo de trastornos económicos graves, lo cual es un requisito esencial para decidir la limitación en el tiempo de los efectos de las sentencias del Tribunal de Justicia.

92 Por lo tanto, no procede estimar dicha pretensión.

**Costas**

93 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Dado que la Comisión ha solicitado la condena en costas del Reino de Bélgica, y puesto que se han desestimado los motivos formulados por éste, procede condenarle en costas. Con arreglo al artículo 69, apartado 4, párrafo primero, de dicho Reglamento, el Reino Unido, que ha intervenido como coadyuvante en el litigio, soportará sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) decide:

**1) Declarar que el Reino de Bélgica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 49 TFUE y 63 TFUE, así como de los artículos 31 y 40 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, de 2 de mayo de 1992, al mantener normas distintas en relación con la tributación de los rendimientos del capital mobiliario según sean percibidos por sociedades de inversión residentes o por sociedades de inversión no residentes que no poseen un establecimiento permanente en Bélgica.**

**2) Condenar en costas al Reino de Bélgica.**

**3) El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte cargará con sus propias costas.**

Firmas