Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. ATHANASIOS RANTOS
presentadas el 28 de abril de 2022 [1]

Asunto C-295/21

Allianz Benelux SA
contra
État belge, SPF Finances

[Petición de decisión prejudicial planteada por la cour d'appel de Bruxelles (Tribunal de Apelación de Bruselas, Bélgica)]

«Procedimiento prejudicial — Directiva 90/435/CE — Régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes — Artículo 4 — Prohibición de gravar los beneficios recibidos — Traslado de excedentes de renta gravada con carácter definitivo a ejercicios fiscales posteriores — Absorción de la sociedad que ha recibido los beneficios por otra sociedad — Normativa nacional que limita la transmisión de esos excedentes a la sociedad absorbente»

I. Introducción

1. Mediante la presente petición de decisión prejudicial, la cour d'appel de Bruxelles (Tribunal de Apelación de Bruselas, Bélgica) solicita al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la compatibilidad con el artículo 4 de la Directiva 90/435/CEE, [2] en relación con la Directiva 78/855/CEE [3] y con la Directiva 82/891/CE, [4] de la práctica belga que limita el importe de los excedentes de renta gravada con carácter definitivo (en lo sucesivo, «RGD») transmitido de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente con motivo de la fusión de las sociedades.

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre la sociedad aseguradora Allianz Benelux SA, con domicilio social en Bélgica, y el Service public fédéral des Finances (Servicio Público Federal de Hacienda, Bélgica), relativo a la determinación del resultado imponible de esta sociedad a efectos del impuesto sobre sociedades correspondiente a los ejercicios fiscales 2004 a 2007.

[1] Lengua original: francés.

[2] Directiva del Consejo, de 23 de julio de 1990, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes (DO 1990, L 225, p. 6).

[3] Directiva del Consejo, de 9 de octubre de 1978, Tercera Directiva basada en la letra g) del apartado 3 del artículo 54 del Tratado y relativa a las fusiones de las sociedades anónimas (DO 1978, L 295, p. 36; EE 17/01, p. 76).

[4] Directiva del Consejo, de 17 de diciembre de 1982, Sexta Directiva basada en la letra g) del apartado 3 del artículo 54 del Tratado y referente a la escisión de sociedades anónimas (DO 1982, L 378, p. 47; EE 17/01, p. 111).

3. El Tribunal de Justicia ya ha abordado en diferentes ocasiones el régimen belga del impuesto sobre sociedades y, en particular, el mecanismo de la RGD, que permite deducir los beneficios en cuestión de la base imponible de una sociedad cuando concurren determinados requisitos muy específicos. [5] Si bien la presente petición de decisión prejudicial constituye una extensión de asuntos planteados con anterioridad al Tribunal de Justicia y que versaban sobre la transmisión de excedentes de RGD entre sociedades pertenecientes al mismo grupo, este asunto se caracteriza, no obstante, por un contexto fáctico diferente, puesto que se refiere a la transmisión de excedentes de RGD, ciertamente entre empresas del mismo grupo pero que proceden de sociedades anteriormente independientes. Se plantea, pues, la cuestión de si los principios desarrollados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia pueden extrapolarse a un litigio que tiene esencialmente por objeto determinar la conformidad con el Derecho de la Unión de la limitación del traslado de una deducción de carácter fiscal con motivo de su transmisión en el marco de una fusión.

4. Por las razones que expongo en las presentes conclusiones, considero que debe darse una respuesta negativa a la cuestión planteada.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

1. Directiva 90/435

5. Ha de señalarse que el órgano jurisdiccional remitente no indica la versión de la Directiva 90/435 aplicable en el presente asunto. Ahora bien, dado que los ejercicios controvertidos eran los correspondientes a los años 2004 a 2007, resultan aplicables tanto la versión inicial como la versión modificada de esta Directiva. [6] No obstante, las modificaciones introducidas en el artículo 4 de la Directiva 90/435 por la Directiva 2003/123 carecen de incidencia en el presente asunto.

6. A tenor del considerando 3 de la Directiva 90/435:

«Considerando que las actuales disposiciones fiscales por las que se rigen las relaciones entre sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes varían sensiblemente de un Estado miembro a otro y son, por lo general, menos favorables que las que se aplican a las relaciones entre sociedades matrices y filiales de un mismo Estado miembro; que la cooperación entre sociedades de Estados miembros diferentes queda por ello penalizada con relación a la cooperación entre sociedades de un mismo Estado miembro; que es conveniente eliminar dicha penalización mediante el establecimiento de un régimen común, y facilitar de este modo los grupos de sociedades a escala comunitaria.»

[5] Véanse principalmente la sentencia de 12 de febrero de 2009, Cobelfret (C-138/07, en lo sucesivo, «sentencia Cobelfret», EU:C:2009:82); el auto de 4 de junio de 2009, KBC Bank y otros (C-439/07 y C-499/07, en lo sucesivo, «auto KBC», EU:C:2009:339), y la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Brussels Securities (C-389/18, en lo sucesivo, «sentencia Brussels Securities», EU:C:2019:1132).

[6] Directiva 2003/123/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, por la que se modifica la Directiva 90/435 (DO 2004, L 7, p. 41).

7. El artículo 1, apartado 1, de esta Directiva estaba redactado en los siguientes términos:

«Cada Estado miembro aplicará la presente Directiva:

– a las distribuciones de beneficios recibidas por sociedades de dicho Estado y procedentes de sus filiales en otros Estados miembros;

– a las distribuciones de beneficios efectuadas por sociedades de dicho Estado a sus sociedades filiales en otros Estados miembros;

[…]».

8. El artículo 4 de dicha Directiva disponía:

«1. Cuando una sociedad matriz o un establecimiento permanente de esta reciban, por la participación de aquella 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.

– […]

2. No obstante, todo Estado miembro conservará la facultad de prever que los gastos que se refieren a la participación y las minusvalías derivadas de la distribución de los beneficios de la sociedad filial no sean deducibles del beneficio imponible de la sociedad matriz. Si, en dicho caso, los gastos de gestión referidos a la participación quedasen fijados a tanto alzado, la cuantía a tanto alzado no podrá exceder un 5 % de los beneficios distribuidos por la sociedad filial.

[…]»

9. La Directiva 90/435 fue derogada por la Directiva 2011/96/UE,[7] que entró en vigor el 18 de enero de 2012. No obstante, habida cuenta de la fecha de los hechos del litigio principal, la Directiva 90/435 es aplicable a estos *ratione temporis*.

[7] Directiva del Consejo, de 30 de noviembre de 2011, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes (DO 2011, L 345, p. 8).

2. Directiva 78/855

10. El artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855 prevé:

«1. La fusión produce *ipso jure* y simultáneamente los siguientes efectos:

a) la transmisión universal, tanto entre la sociedad absorbida y la sociedad absorbente como con respecto a terceros de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente;

[…]».

B. Derecho belga

11. El artículo 202 del code des impôts sur les revenus de 1992 (Código de los Impuestos sobre la Renta de 1992), en su versión vigente en el momento de los hechos del litigio principal (en lo sucesivo, «CIR 1992»), establece, en relación con el régimen de la RGD:

«1. De los beneficios del período impositivo deberán deducirse también, en la medida en que estén incluidos:

1.º los dividendos, con excepción de los rendimientos que se obtengan con ocasión de la cesión a una sociedad de sus propias acciones o participaciones o con motivo del reparto total o parcial del patrimonio de una sociedad;

[…]».

12. A tenor del artículo 204, párrafo primero, del CIR 1992:

«Se considerará que los rendimientos deducibles en virtud del artículo 202, apartado 1, puntos 1, 3 y 4, están incluidos en los beneficios del período impositivo hasta un 95 % del importe percibido u obtenido, incrementado, en su caso, con las retenciones a cuenta, reales o ficticias, sobre las rentas del capital mobiliario […]».

13. El artículo 205, apartado 2, del CIR 1992 tiene el siguiente tenor:

«La deducción prevista en el artículo 202 se limitará al importe de los beneficios del período imponible que quede tras la aplicación del artículo 199 […]».

14. El artículo 206, apartado 1, del CIR 1992, relativo a la deducción de las pérdidas anteriores, dispone:

«Las pérdidas profesionales anteriores serán deducidas sucesivamente de los rendimientos profesionales de cada uno de los períodos impositivos siguientes.»

15. A tenor del artículo 206, apartado 2, párrafo segundo, del CIR 1992:

«En caso de fusión realizada en aplicación del artículo 211, apartado 1, la sociedad absorbente podrá deducirse las pérdidas profesionales que la sociedad absorbida hubiera registrado antes de dicha fusión, en proporción a la parte que represente el activo neto fiscal antes de la fusión de los

elementos absorbidos de la sociedad absorbida sobre el total, también antes de la fusión, del activo neto fiscal de la sociedad absorbente y del valor fiscal neto de los elementos absorbidos […]».

III. Litigio principal, cuestión prejudicial y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

16. En 1995, la sociedad aseguradora AGF L'Escaut SA absorbió dos sociedades belgas de ese mismo sector. En 1999, otra compañía aseguradora, Assubel-Vie SA, absorbió AGF L'Escaut y otras cinco compañías aseguradoras.

17. Las sociedades absorbidas por AGF L'Escaut y Assubel-Vie, reunidas desde entonces bajo la denominación social de Allianz Benelux, poseían excedentes de RGD trasladables a ejercicios posteriores. Habían recibido antes de esas fusiones dividendos por sus participaciones en otras sociedades, al tiempo que sufrían pérdidas.

18. Allianz Benelux había trasladado íntegramente esos excedentes de RGD durante los ejercicios relativos al período comprendido entre 2004 y 2007. Este traslado íntegro fue rechazado por la Administración tributaria.

19. A raíz de un recurso administrativo interpuesto por Allianz Benelux contra esta denegación, el director regional competente de la Administración tributaria admitió, mediante decisión de 19 de diciembre de 2012, la transmisión de los excedentes de RGD a la sociedad absorbente, pero únicamente en la proporción prevista en materia de pérdidas recuperables por esta sociedad en el marco de una fusión. [8] La denegación parcial del traslado de excedentes de RGD se tradujo, así, en un aumento de la base imponible de dicha sociedad por un importe total de aproximadamente 13,6 millones de euros para los ejercicios fiscales relativos a los años 2004 a 2007.

20. Allianz Benelux interpuso recurso contencioso-administrativo contra esta decisión ante el tribunal de première instance francophone de Bruxelles (Tribunal de Primera Instancia Francófono de Bruselas, Bélgica). Mediante sentencia de 20 de mayo de 2016, ese órgano jurisdiccional desestimó la pretensión de traslado íntegro de los excedentes de RGD.

21. Allianz Benelux interpuso recurso de apelación contra esta sentencia ante el órgano jurisdiccional remitente. Esta sociedad alegó que la denegación del traslado íntegro a una sociedad absorbente de la RGD trasladable en poder de una sociedad absorbida conduce, en primer lugar, a gravar esta renta; en segundo lugar, a infringir el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435 y, en tercer lugar, a violar el principio de neutralidad fiscal.

22. En esas circunstancias, la Cour d'appel de Bruxelles (Tribunal de Apelación de Bruselas) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, de la Directiva [90/435] […], en su caso en relación con las disposiciones de las Directivas [78/855] […] y [82/891] […], en el sentido de que se opone a una normativa nacional que establece que los beneficios distribuidos a los que se refiere la primera Directiva se integren en la base imponible de la sociedad beneficiaria de los dividendos para después deducir hasta un 95 % de su importe y que, en su caso, se trasladen a ejercicios fiscales posteriores, pero que, a falta de una disposición específica que prevea, en el marco de una

[8] A falta de base jurídica para la transmisión de RGD en caso de fusión, este traslado limitado de los excedentes de RGD de las sociedades absorbidas se autorizó con arreglo al prorrateo previsto en el artículo 206, apartado 2, del CIR 1992 en materia de pérdidas recuperables.

operación de reestructuración societaria, que las deducciones trasladadas por la sociedad transmitente se transmitan íntegramente a la sociedad beneficiaria, tiene como consecuencia que los beneficios en cuestión son gravados indirectamente con ocasión de tal operación debido a la aplicación de una disposición que limita la transmisión de dichas deducciones en proporción a la parte que representa el activo neto fiscal antes de la operación de los elementos absorbidos de la sociedad transmitente sobre el total, también antes de la operación, del activo neto fiscal de la sociedad absorbente y del valor fiscal neto de los elementos absorbidos?»

23. Han presentado observaciones escritas el Gobierno belga y la Comisión Europea. Además, estas partes y Allianz Benelux formularon observaciones orales en la vista celebrada el 3 de febrero de 2022.

IV. Análisis

A. Sobre la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial

24. Ha de señalarse de antemano que, en su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente hace referencia al artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435, pero también a las Directivas 78/855 y 82/891 sin indicar, no obstante, disposiciones concretas de estas ni exponer las razones por las que hace referencia a dichas Directivas.

25. En cuanto atañe, en primer lugar, a la Directiva 82/891, ha de observarse que esta únicamente regula el Derecho de sociedades en el marco de escisiones de sociedades anónimas y, por tanto, no puede aplicarse en el presente asunto, que versa sobre una fusión.

26. En relación, en segundo lugar, con la Directiva 78/855, esta solo regula los aspectos de Derecho privado propios de las fusiones y no contiene ninguna disposición de carácter fiscal que pudiese resultar aplicable al litigio principal.[9] Esta constatación viene confirmada, por lo demás, por el hecho de que los aspectos fiscales de las fusiones en la Unión se regían, en la época de los hechos del asunto principal, por la Directiva 90/434/CEE.[10]

27. En lo tocante a la Directiva 90/435, ha de precisarse que esta tiene como objetivo eliminar la doble imposición de los beneficios distribuidos por una sociedad filial establecida en un Estado miembro a su sociedad matriz establecida en otro Estado miembro, con el fin de facilitar los grupos de sociedades a escala de la Unión.[11] A tal efecto, el artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva prevé que cuando una sociedad matriz residente en un Estado miembro reciba beneficios distribuidos por una filial residente en otro Estado miembro, el Estado de la sociedad

[9] La única disposición que podría ser pertinente para responder a la cuestión prejudicial es el artículo 19, apartado 1, letra a), de la Directiva 78/855, que dispone que la fusión produce la transmisión universal, tanto entre la sociedad absorbida y la sociedad absorbente como con respecto a terceros, de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente. A este respecto, si bien, en teoría, puede plantearse la cuestión de si los excedentes de RGD en cuestión (o de otras ventajas fiscales, como las pérdidas transmisibles) deben considerarse parte del patrimonio activo de la sociedad absorbida, la respuesta a esta cuestión dista de ser evidente sobre la base de esta Directiva, que no parece regular los efectos fiscales de una fusión.

[10] Directiva del Consejo, de 23 de julio de 1990, relativa al régimen fiscal común aplicable a las fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canjes de acciones realizados entre sociedades de diferentes Estados miembros (DO 1990, L 225, p. 1). No obstante, ha de precisarse que, como se observa en el punto 47 de las presentes conclusiones, la Directiva 90/434 no parece contener disposiciones aplicables al litigio principal.

[11] Véase el tercer considerando de la Directiva 90/435.

matriz o bien se abstendrá de gravar dichos beneficios (sistema de exención), o bien autorizará a la sociedad matriz a deducir de la cuantía de su impuesto la fracción del impuesto de la filial relacionada con dichos beneficios (sistema de imputación).

28. En cuanto a la aplicabilidad de la Directiva 90/435 al litigio principal, es importante realizar las siguientes precisiones.

29. Por un lado, como ya se ha indicado en el punto 27 de las presentes conclusiones, la Directiva 90/435 pretende eliminar la doble imposición de los beneficios distribuidos entre sociedades pertenecientes a un mismo grupo situadas en Estados miembros diferentes. Así, ninguna disposición de esa Directiva prevé expresamente su aplicación en el marco de operaciones de fusión entre sociedades (anteriormente independientes). Si bien es cierto que entre los objetivos perseguidos por dicha Directiva figura el de «facilitar […] los grupos de sociedades a escala [de la Unión]», no es menos cierto que los grupos a los que hace referencia dicha Directiva deben entenderse en el sentido son principalmente de carácter «interno» y que solo se refiere a sociedades pertenecientes al mismo grupo.

30. Por otra parte, el artículo 1 de la Directiva 90/435 hace referencia a las distribuciones de beneficios recibidas por sociedades de un Estado miembro procedentes de sus filiales con domicilio social en otros Estados miembros. Por otro lado, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, en principio, el artículo 4, apartado 1, primer guion, de esa Directiva no regula la situación en la que el domicilio social de la sociedad que distribuye los dividendos se encuentra en el mismo Estado miembro que el de la sociedad beneficiaria de ellos. [12]

31. Ahora bien, habida cuenta de que de la petición de decisión prejudicial no se desprende la procedencia de los dividendos percibidos por las sociedades absorbidas, no resulta posible determinar si operaciones como las controvertidas en el litigio principal se rigen por la Directiva 90/435 y, en particular, si constituyen una situación puramente interna que afecta únicamente a sociedades belgas.

32. Ha de observarse, no obstante, que, por un lado, según reiterada jurisprudencia, las cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación del Derecho de la Unión gozan de una presunción de pertinencia. [13] Por otro lado, el Tribunal de Justicia ya ha reconocido la existencia de una remisión en el Derecho interno belga, por lo que se refiere al régimen de la RGD, a la Directiva 90/435 y, por consiguiente, la admisibilidad de las peticiones prejudiciales basadas en dicha remisión, al declarar que el alcance de la remisión efectuada por el Derecho nacional al Derecho de la Unión es una cuestión que se rige exclusivamente por el Derecho nacional, lo cual implicaría, pues, en principio, la facultad de remitir a disposiciones del Derecho de la Unión para situaciones internas que no están recogidas *ratione materiae* en la normativa de la Unión a la que aquella se remite. [14]

33. Ahora bien, en el presente asunto, de la petición de decisión prejudicial resulta que la Administración tributaria belga basó expresamente su decisión en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de RGD.

[12] Auto KBC, apartado 57.

[13] Sentencia de 19 de diciembre de 2919, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115), apartados 55 y 56 y jurisprudencia citada.

[14] Sentencia de 18 de octubre de 2012, Punch Graphix Prepress Belgium (C-371/11, EU:C:2012:647), apartado 26, y auto KBC, apartados 58 y 59.

34. A la vista de cuanto precede, considero que la cuestión prejudicial es admisible, pero que conviene apreciarla únicamente a la luz de la Directiva 90/435.

B. Sobre el fondo

1. Adaptación del régimen belga de la RGD de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia

35. Debo subrayar de entrada que el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de examinar en diferentes ocasiones la compatibilidad del régimen belga de la RGD con la Directiva 90/435.

36. Así, en la sentencia Cobelfret, el Tribunal de Justicia declaró que el régimen belga de deducción de la RGD aplicable en la época de los hechos no era compatible con el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435 en la medida en que su concesión íntegra dependía de un requisito que no estaba previsto en dicha Directiva, a saber, que el ejercicio fiscal en el que se perciben los dividendos debía arrojar un resultado positivo o de cero. Según el Tribunal de Justicia, si no se cumplía este requisito, se producía una tributación indirecta de los dividendos percibidos en ejercicios fiscales posteriores debido a la reducción del traslado de pérdidas que implicaba la inclusión previa de los dividendos percibidos en la base imponible. [15]

37. De esta jurisprudencia se desprende que, en el supuesto de que el beneficio imponible del ejercicio en cuestión no baste para garantizar la deducción íntegra de la RGD, el excedente no deducible inmediatamente debe trasladarse a ejercicios siguientes sin limitación en el tiempo.

38. De igual modo, ha de precisarse que, en esa sentencia, el Tribunal de Justicia reconoció el efecto directo del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435.

39. A raíz del auto KBC, que confirmó la sentencia Cobelfret, se modificó el régimen belga de la RGD introduciendo el traslado ilimitado en el tiempo de la deducción de la RGD a los ejercicios fiscales posteriores que no podían imputarse inmediatamente por la insuficiencia de beneficios.

40. El régimen belga de la RGD fue objeto de un nuevo examen por el Tribunal de Justicia, varios años más tarde, en el marco de la sentencia Brussels Securities, en la que se debatía el método de traslado de la deducción de la RGD y —más concretamente— el orden de imputación de las deducciones del impuesto sobre sociedades previsto por el Derecho belga en el momento pertinente. En esa sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que la imputación prioritaria del traslado de la deducción de la RGD podía dar lugar a la pérdida del disfrute de otras clases de traslados de deducciones que sí estaban limitados en el tiempo. [16] Así, dado que podía verse afectada la carga fiscal de la sociedad matriz, el Tribunal de Justicia consideró que sufría indirectamente una tributación sobre los dividendos percibidos de su filial, infringiendo el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435. [17]

15 Sentencia Cobelfret, apartados 33 a 41.

16 Sentencia Brussels Securities, apartado 49.

17 Sentencia Brussels Securities, apartado 53.

2. ¿Constituye tributación indirecta la limitación del traslado de excedentes de RGD en el contexto de una fusión?

41. He de recordar que en el presente asunto la Administración tributaria aplicó por analogía a la transmisión de excedentes de RGD de las sociedades absorbidas a la sociedad absorbente el artículo 206, apartado 2, del CIR 1992, que regula la transmisión a la sociedad absorbente de las pérdidas que la sociedad absorbida haya registrado antes de la fusión. Procede determinar, pues, si esta reducción de excedentes de RGD constituye una tributación directa o indirecta de los dividendos exentos con arreglo al artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435. [18]

42. Al igual que la Comisión y el Gobierno belga, considero que ha de darse una respuesta negativa a la cuestión prejudicial.

43. En primer lugar, cabe señalar que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la compatibilidad del régimen belga de la RGD con el artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435 —descrita en los puntos 36 a 40 de las presentes conclusiones— fue pronunciada en un contexto fáctico y jurídico diferente.

44. Así, en los asuntos antes citados, el Tribunal de Justicia examinó la compatibilidad con el Derecho de la Unión del régimen belga de la RGD aplicable en el momento de los hechos en un contexto fáctico que quedaba comprendido íntegramente en el ámbito de aplicación de esa disposición, en el sentido de que lo que se debatía en dichos asuntos eran pagos efectuados entre una sociedad «filial» y una sociedad «matriz» en el seno del mismo grupo. Ahora bien, el presente asunto versa sobre un supuesto en el que los excedentes de RGD no se transmiten directamente de la sociedad filial a la sociedad matriz, sino en el que la sociedad absorbida transmite excedentes de RGD, que posee debido a su participación (anterior) en otras sociedades, a la sociedad (matriz) que la ha absorbido en un momento posterior.

45. Se plantea, pues, la cuestión de si esta jurisprudencia puede extrapolarse al presente asunto, que no versa sobre un traslado de excedentes de RGD entre sociedades pertenecientes al mismo grupo, sino sobre una «transmisión» de excedentes de RGD de una sociedad antes independiente a otra sociedad a raíz de una fusión.

46. Pues bien, ha de hacerse constar que, por un lado, el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435 no prevé la posibilidad de admitir un traslado incondicional de excedentes de RGD de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente y que, por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia —y en particular la sentencia Cobelfret— no puede interpretarse en tal sentido, como sostiene erróneamente Allianz Benelux. [19] Considero, pues, que no existe ningún elemento que pueda llevarnos a extender el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435 ni el de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia antes citada al presente asunto.

47. En segundo lugar, procede señalar que ninguna otra disposición del Derecho de la Unión parece consagrar el derecho, reclamado por Allianz Benelux, a un traslado incondicional de excedentes de RGD de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente. Ha de observarse a este respecto que, pese a que la Directiva 90/434 aborda los aspectos fiscales de las fusiones, tampoco contiene disposición alguna que permita el traslado de pérdidas o de excedentes de RGD (o de

[18] He de señalar a este respecto que la aplicación por analogía de una disposición de Derecho tributario a una situación que, en principio, no aparece quedar comprendida *ratione materiae* por esta disposición plantea interrogantes desde el punto de vista de la seguridad jurídica, que exige en particular que las disposiciones fiscales se interpreten de manera restrictiva.

[19] Véanse los puntos 27, 29 y 36 de las presentes conclusiones.

otras ventajas fiscales) en el marco de operaciones de fusión. Por otro lado, la interpretación de esa Directiva por el Tribunal de Justicia en asuntos que presentan rasgos comunes con el litigio principal y que versan sobre el traslado de pérdidas (y de otras ventajas fiscales) en el contexto de operaciones de fusión no admite la interpretación propuesta por Allianz Benelux. [20]

48. En tercer lugar, ha de examinarse si el régimen de la RGD en cuestión en el contexto del presente asunto entraña una tributación directa o indirecta incompatible con el artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435.

49. He de recordar que el Estado belga ha optado por el sistema de exención previsto en el artículo 4, apartado 1, primer guion de esa Directiva al transponer esta medida a su Derecho interno.

50. Así, de conformidad con las disposiciones de Derecho belga que transponen la Directiva 90/435, una sociedad matriz puede deducir de su resultado el 95 % de los dividendos recibidos de sus filiales en concepto de RGD. El régimen de la RGD prevé que, en una primera fase, los dividendos distribuidos por la filial se incluirán en la base imponible de la sociedad matriz. En una segunda fase, dichos dividendos se deducen de esta base imponible en la medida en que, respecto al período impositivo de que se trate, siga habiendo beneficios imponibles tras deducir otros ingresos exentos.

51. En el presente asunto, las sociedades absorbidas poseían, en el momento de la fusión por absorción, tanto excedentes de RGD como pérdidas. En cuanto a las pérdidas, la legislación belga aplicable preveía que el importe de las pérdidas transmitidas y deducibles por la sociedad absorbente estaba limitado mediante prorrateo. [21]

52. Ha de determinarse, por tanto, si esta reducción de los excedentes de RGD constituye una tributación directa o indirecta de los dividendos exentos con arreglo al artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435.

53. Pues bien, de cuanto precede se desprende con claridad que el régimen de la RGD no entraña una tributación directa de la sociedad absorbente a la vista de la deducción (casi) íntegra de la que disfruta.

54. En lo tocante a la tributación indirecta, procede determinar si la obligación de no tributación establecida en el artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435 tiene un alcance tal que dicha disposición se oponga a los efectos fiscales en la base imponible de la sociedad beneficiaria de los dividendos resultantes de una limitación de la transmisión del traslado de excedentes de RGD con motivo de una fusión por absorción.

55. A este respecto, procede señalar que, en la sentencia Brussels Securities, con el fin de determinar la existencia de una tributación indirecta, el Tribunal de Justicia realizó una comparación de la situación en cuestión en dicho asunto en el que la sociedad matriz, con motivo de la deducción fiscal, debió respetar el orden prioritario de deducción del excedente

[20] Véase el punto 60 de las presentes conclusiones.

[21] Dado que, en el momento de los hechos, no existía ninguna disposición de Derecho belga que previera la transmisión de excedentes de RGD de las sociedades absorbidas a la sociedad absorbente, la Administración tributaria aplicó por analogía esta misma regla de prorrateo a los excedentes de RGD.

respecto a otra deducción fiscal con la situación que prevalecería si el Estado belga aplicase un sistema de exención consistente en eliminar pura y simplemente los dividendos de la base imponible. [22]

56. Considero, al igual que la Comisión y el Gobierno belga, que el razonamiento seguido por el Tribunal de Justicia en el asunto antes citado puede aplicarse también en el caso de autos. De ello se sigue que solo podría producirse tributación indirecta en una situación en la que, debido a la aplicación de la normativa nacional, la sociedad beneficiaria se encontrase en una posición menos favorable que si los dividendos recibidos por la sociedad matriz hubieran quedado pura y simplemente excluidos del cálculo de la base imponible.

57. Ahora bien, de esta comparación se desprende que la situación en la que la limitación mediante prorrateo se aplica tanto al traslado de los excedentes de RGD como al traslado de pérdidas en caso de fusión no parece entrañar una mayor tributación que el supuesto en el que los dividendos habrían quedado excluidos de la base imponible de la sociedad beneficiaria. [23] La neutralidad fiscal parece respetarse en las dos situaciones.

58. Al contrario, como subraya acertadamente la Comisión, si los excedentes de RGD se transmitiesen íntegramente a la sociedad absorbente, mientras que al traslado de pérdidas se le aplicase una limitación mediante prorrateo como la prevista en la normativa nacional, esta sociedad se encontraría en una situación más favorable que si el Estado belga hubiera previsto una simple exención.

59. Ha de indicarse a este respecto que ni el órgano jurisdiccional remitente ni Allianz Benelux han podido aportar ejemplo alguno que ilustre una tributación indirecta de los dividendos exentos.

60. En cuarto y último lugar, considero que, si bien en el presente asunto no se plantea la cuestión de la justificación de la medida belga controvertida, la limitación introducida por el Derecho belga en lo tocante al alcance y la extensión de la posibilidad de deducir los importes correspondientes a la RGD (en el contexto de operaciones de fusión) parece que, a primera vista, puede estar justificada habida cuenta del objetivo legítimo de la lucha contra los abusos y el fraude fiscal, [24] siempre que, evidentemente, la medida nacional sea necesaria y respete el principio de proporcionalidad. [25]

[22] Siguiendo este razonamiento, el Tribunal de Justicia señaló que, en determinadas situaciones, la normativa nacional controvertida permitía que se impusiera a la sociedad matriz una carga fiscal mayor que en el supuesto de que los dividendos percibidos en el marco del régimen fiscal matriz-filial hubieran quedado excluidos de la base imponible.

[23] He de señalar a este respecto que esta constatación resulta igualmente respaldada por las cifras que comparan estos dos supuestos, recogidas en las observaciones escritas del Gobierno belga y de la Comisión. Por otra parte, esta constatación no ha sido rebatida por Allianz Benelux en la vista.

[24] Así, si el traslado ilimitado de pérdidas y excedentes de RGD estuviera autorizado en el marco de una fusión, ello podría permitir a las sociedades proceder a compras (potencialmente ficticias) de otras sociedades que dispusieran de dichas pérdidas o excedentes de RGD con el único objetivo de obtener una ventaja fiscal o de eludir el impuesto. Ahora bien, me parece que el hecho de adoptar un criterio objetivo, claro y previsible como aquel (de limitación mediante prorrateo) por referencia al activo neto fiscal de los elementos absorbidos de la sociedad absorbida sobre el total, también antes de la fusión, del activo neto fiscal de la sociedad absorbente y del valor fiscal neto de los elementos absorbidos permitiría precisamente evitar dichas prácticas abusivas. No obstante, he de precisar que ni de la resolución de remisión ni de las observaciones de las partes se desprende que el presente asunto quede comprendido en ese supuesto.

[25] A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que una medida que excluye, en el marco de una fusión, la posibilidad de que la sociedad matriz establecida en un Estado miembro deduzca de sus ingresos tributables las pérdidas de la sociedad absorbida, establecida en otro Estado miembro, puede estar justificada por la necesidad de preservar el reparto de la potestad tributaria entre los Estados miembros e impedir los riesgos de una doble utilización de las pérdidas así como de evasión fiscal (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de febrero de 2013, A, C-123/11, EU:C:2013:84, apartados 40 a 46). He de señalar que la problemática del reparto de la potestad tributaria entre los Estados miembros no se plantea en el presente asunto, puesto que solo resultan competentes las autoridades tributarias belgas.

61. Con todo, ha de subrayarse que la cuestión de la justificación se plantearía únicamente si se comprobase la existencia de una vulneración del artículo 4, apartado 1, primer guion, de la Directiva 90/435, lo cual no ocurre en el presente asunto. Por lo demás, esta cuestión no ha sido planteada ni por el órgano jurisdiccional remitente ni por las partes del procedimiento. Considero, pues, que tampoco procede examinar este aspecto.

62. A la vista de cuanto precede, propongo responder a la cuestión prejudicial que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro que prevé que los dividendos percibidos por una sociedad se integren en su base imponible para después deducir hasta un 95 % de su importe y que permite, en su caso, el traslado de esa deducción a ejercicios fiscales posteriores, pero que, sin embargo, en caso de absorción de dicha sociedad en el marco de una operación de fusión, limita la transmisión del traslado de esa deducción a la sociedad absorbente en proporción a la parte que representa el activo neto fiscal de la sociedad absorbida sobre el total del activo neto fiscal de la sociedad absorbente y de la sociedad absorbida.

V. Conclusión

63. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión prejudicial planteada por la cour d'appel de Bruxelles (Tribunal de Apelación de Bruselas, Bélgica) del siguiente modo:

«El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 90/435/CEE del Consejo, de 23 de julio de 1990, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro que prevé que los dividendos percibidos por una sociedad se integren en su base imponible para después deducir hasta un 95 % de su importe y que permite, en su caso, el traslado de esa deducción a ejercicios fiscales posteriores, pero que, sin embargo, en caso de absorción de dicha sociedad en el marco de una operación de fusión, limita la transmisión del traslado de esa deducción a la sociedad absorbente en proporción a la parte que representa el activo neto fiscal de la sociedad absorbida sobre el total del activo neto fiscal de la sociedad absorbente y de la sociedad absorbida.»