

nota informativa

Madrid, 4 de enero 2021

DAC 6: Directiva de los intermediarios fiscales

El pasado 30 de diciembre de 2020 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la trasposición de la Directiva (UE) 2018/822 del Consejo, de 25 de mayo de 2018, que modifica la Directiva 2011/16/UE por lo que se refiere al intercambio automático y obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad en relación con los mecanismos transfronterizos sujetos a comunicación de información.

Recogemos a continuación las principales cuestiones que se pueden plantear a efectos fiscales:

1. ¿Quién esté obligado a informar?

Los intermediarios fiscales (abogados, asesores, gestores administrativos, etc.) o los obligados tributarios interesados (cuando exista la obligación por parte del intermediario de secreto profesional o cuando no exista intermediario).

Se define intermediario como cualquier persona que diseñe, comercialice, organice, ponga a disposición para su ejecución un mecanismo transfronterizo sujeto a comunicación de información, o gestione su ejecución.

2. ¿Qué se deberá informar?

Se deberá suministrar la siguiente información a la Administración tributaria:

- (i) Mecanismos transfronterizos en los que intervengan o participen cuando concurren alguna de las señas distintivas** definidas en el Anexo IV de la Directiva que impliquen planificación fiscal.

A estos efectos, el referido Anexo IV establece las siguientes señas distintivas:

- A. Señas distintivas vinculadas al criterio del beneficio principal, como por ejemplo un mecanismo en cuyo marco el intermediario tiene derecho a percibir honorarios en relación con el mecanismo, los cuales se fijan en función del importe del beneficio fiscal.
- B. Señas distintivas vinculadas a las operaciones transfronterizas, como por ejemplo que una deducción por doble imposición en relación con una misma renta o capital en más de una jurisdicción.



- C. Señas distintivas relativas al intercambio de información y la titularidad real, como por ejemplo un mecanismo que puede tener por efecto menoscabar la obligación de menoscabar la obligación de comunicar información establecida en las normas de aplicación de la legislación de la Unión o cualquier acuerdo equivalente sobre el intercambio automático de información sobre "cuentas financieras", incluidos los acuerdos con terceros países o que aproveche la inexistencia de tal legislación o tales acuerdos, en determinadas circunstancias.
 - D. Señas distintivas específicas relativas a precios de transferencia, como por ejemplo un mecanismo que conlleve la utilización de un régimen de protección unilateral.
- (ii) Información de actualización** de los mecanismos transfronterizos comercializables.
 - (iii) Información de la utilización** en España de los mecanismos transfronterizos de planificación fiscal.

No tienen la consideración de mecanismo transfronterizo de planificación fiscal objeto de declaración aquellos acuerdos, negocios jurídicos, esquemas u operaciones transfronterizas basadas en "*regímenes fiscales comunicados y expresamente autorizados por una decisión de la Comisión Europea*".

3. ¿Se deberá informar entre las partes intervinientes?

Sí, se regulan obligaciones de comunicación entre los intervinientes y partícipes en los mecanismos de planificación fiscal objeto de declaración:

- (i)** Los intermediarios eximidos por el deber de secreto profesional de la presentación de la declaración deben comunicar fehacientemente la aplicación de la exención a los demás intermediarios y obligados tributarios interesados.
- (ii)** Quienes tuvieran la condición legal de obligados y hubieran declarado el mecanismo ante la Administración tributaria deben comunicar fehacientemente dicha presentación al resto de intermediarios u obligados tributarios interesados, quienes quedarán eximidos de la obligación de declaración.

4. ¿Y qué pasa con el secreto profesional?

Estarán dispensados de la obligación de información en atención al deber de secreto profesional quienes tuvieran la condición de intermediarios conforme a la Directiva, con independencia de la actividad desarrollada, que hayan asesorado con respecto al diseño, comercialización, organización, puesta a disposición para su ejecución o gestión de la ejecución de un mecanismo transfronterizo, con el único objeto de evaluar la adecuación de dicho mecanismo a la normativa aplicable y sin procurar ni facilitar su implantación.



No obstante, el intermediario obligado por el deber de secreto profesional podrá quedar liberado del secreto profesional mediante autorización comunicada de forma fehaciente por el obligado tributario interesado.

El cumplimiento por los intermediarios de la obligación de información no constituye una violación de las restricciones sobre divulgación de información impuestas por vía contractual o normativa, no implicando para los sujetos obligados ningún tipo de responsabilidad respecto del obligado tributario interesado titular de dicha información.

5. ¿Y si no cumplo con las obligaciones?

Se establece un régimen de infracciones y sanciones específico que resultará incompatible con las infracciones establecidas con carácter general en los artículos 198 y 199 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria:

(i) Infracciones relativas a la obligación de declaración:

La falta de presentación en plazo y la presentación incorrecta de las declaraciones informativas se considerarán infracciones tributarias graves. La sanción consistirá en una multa pecuniaria fija de 2.000 euros por cada dato o conjunto de datos referido a una misma declaración o que hubieran sido aportados de forma incompleta, inexacta o falsa, con un límite mínimo de 4.000 euros y un límite máximo equivalente al importe de los honorarios del intermediario o del valor del efecto fiscal derivado del mecanismo, según sea el sujeto infractor el intermediario o el obligado tributario interesado, respectivamente.

En aquellos casos en los que los mecanismos transfronterizos carezcan de valor siendo el infractor el obligado tributario interesado, se prevé que la sanción sea equivalente al importe de los honorarios recibidos o a recibir por el intermediario.

En cualquiera de los supuestos anteriores se establece una reducción del 50% en el importe de la sanción cuando la declaración sea presentada fuera de plazo sin requerimiento previo de la Administración tributaria.

La presentación por medios distintos a los electrónicos, informáticos y telemáticos, cuando exista obligación de hacerlo por dichos medios, será sancionada con una multa fija de 250 euros por dato o conjunto de datos referidos a la misma declaración con un mínimo de 750 euros y un máximo de 1.500 euros.

(ii) Infracciones relativas a la obligación de comunicación entre las partes:

El incumplimiento o incumplimiento incorrecto de la obligación del intermediario eximido por el deber de secreto profesional de comunicar tal



exención a los demás intermediarios y obligados tributarios será considerada como infracción leve; y la sanción consistirá en una multa de 600 euros.

Cuando esta infracción concorra con la falta de declaración del mecanismo transfronterizo por parte del resto de intermediarios implicados o del contribuyente interesado, la infracción se considerará grave y la sanción será la que hubiera correspondido por la falta de declaración.

Por último, se considerará el incumplimiento de la obligación por parte del intermediario o del obligado tributario interesado que haya presentado la declaración de información de comunicar tal circunstancia al resto de intermediarios intervinientes y obligados interesados como una infracción leve; y será sancionada con una multa de 600 euros.

6. ¿Cuándo entra en vigor?

La Ley entró en vigor el 31 de diciembre de 2020. No obstante, la ley se regula un régimen transitorio para las obligaciones de información de los mecanismos transfronterizos sometidos a declaración cuya primera fase de ejecución se haya realizado entre el 25 de junio de 2018 y el 30 de junio de 2020. Asimismo, señala que se aplicará a los mecanismos transfronterizos sujetos a comunión cuya obligación haya surgido a partir del 1 de julio de 2020.

Deberemos esperar a la aprobación de una norma que desarrolle la Ley que establezca la fecha a partir de la cual se deberá comenzar a comunicar los mecanismos transfronterizos y los plazos de declaración; que previsiblemente será entre los meses de julio y agosto de 2020; junto con la aprobación de la Orden que regule los modelos de declaración.

Quedamos a su disposición para cualquier duda al respecto.

Área Fiscal

+ 34 917 81 61 60

info@ecija.com

www.ecija.com