



Bruselas, 17 de febrero de 2017
(OR. en)

6334/17

**Expediente interinstitucional:
2016/0339 (CNS)**

**FISC 47
ECOFIN 96**

NOTA

De:	Secretaría General del Consejo
A:	Consejo
N.º doc. prec.:	6077/17 FISC 216 ECOFIN 1142 + COR 1
N.º doc. Ción.:	13733/16 FISC 173 + ADD 1
Asunto:	Propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva (UE) 2016/1164 en lo que se refiere a las asimetrías híbridas con terceros países – Orientación general

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión presentó su propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva (UE) 2016/1164¹ en lo que se refiere a las asimetrías híbridas con terceros países (siglas inglesas ATAD II) el 25 de octubre de 2016.
2. La citada propuesta respondía a una declaración del Consejo para el acta de la sesión del Consejo ECOFIN del 12 de julio de 2016, en la que se adoptó la Directiva (UE) 2016/1164 (siglas inglesas ATAD I); en esa declaración el Consejo pedía a la Comisión «*que present[ara] antes de octubre de 2016 una propuesta sobre asimetrías híbridas que afecten a terceros países, con el fin de establecer unas normas coherentes y no menos eficaces que las normas recomendadas por el informe sobre la acción 2 del proyecto BEPS de la OCDE, con objeto de llegar a un acuerdo antes del término de 2016*».

¹ Directiva de lucha contra la elusión fiscal (siglas inglesas ATAD I).

3. El Comité Económico y Social Europeo emitió su dictamen el 14 de diciembre de 2016. Se espera que pronto el Parlamento Europeo remita su dictamen.
4. En su reunión del 6 de diciembre de 2016, el Consejo ECOFIN debatió el texto transaccional² propuesto por la Presidencia eslovaca. Durante dicha reunión, la Presidencia llegó a la conclusión de que, si bien se había alcanzado un amplio consenso sobre la mayor parte del texto, quedaban aún por resolver algunas cuestiones pendientes relacionadas con las exenciones del ámbito de aplicación y la fecha de aplicación. Algunos Estados miembros también mantuvieron reservas parlamentarias.

II. ESTADO DE LOS TRABAJOS

5. La Presidencia maltesa, partiendo de los resultados alcanzados durante la Presidencia eslovaca, siguió trabajando a fin de encontrar soluciones a las cuestiones pendientes.
6. El Grupo «Cuestiones Fiscales» se reunió el 18 de enero de 2017 y los agregados fiscales lo hicieron el 30 de enero de 2017. El Grupo de Alto Nivel se reunió el 3 de febrero de 2017, y una reunión de los agregados fiscales tuvo lugar el 9 de febrero de 2017.
7. El 15 de febrero de 2017, el Coreper trató el texto transaccional³ propuesto por la Presidencia, y en particular las dos cuestiones pendientes:

1. Limitación del ámbito de aplicación (artículos 2.9.i) y 9.4.b) de la Directiva (UE) 2016/1164):

- a) Capital regulador híbrido

a *bis*) Algunas Delegaciones han propuesto una exención de los requisitos para la capacidad de absorción de pérdidas, a fin de evitar situaciones potencialmente injustas entre grupos nacionales y no nacionales. Asimismo se señaló que, en caso de que dicha exención exista, esta debe adaptarse cuidadosamente y restringirse con el fin de cubrir únicamente situaciones definidas y limitadas.

² Documento ST 15066/16 FISC 215 ECOFIN 1141.

³ Documento ST 6076/17 FISC 35 ECOFIN 76.

A fin de encontrar el justo equilibrio entre la necesidad de atender a una exención y la necesidad de controlar su aplicación estricta, la Presidencia propone como solución transaccional el texto que figura en el artículo 9, apartado 4, letra b).

b *bis*) En comparación con el proyecto presentado a los ministros en diciembre, el texto transaccional más reciente incluye los siguientes cambios principales:

- 1) La disposición está orientada al sector bancario y relacionada con los grupos consolidados de emisión de dichos instrumentos financieros a efectos del cumplimiento de los requisitos de capacidad de absorción de pérdidas.
- 2) El pago no debe efectuarse como parte de un arreglo estructurado.
- 3) La supresión de la referencia a la «última» matriz con vistas a atender a las emisiones que tienen lugar en las entidades intermedias;
- 4) Cualquier asimetría en resultados fiscales solo debería dar lugar a una única deducción en virtud de la estructura. Esto significa que el impuesto neto resultante de aplicar la exclusión debe ser el mismo que el que habría sido si una filial bancaria hubiera podido emitir deuda subordinada directamente al mercado.

c *bis*) La formulación del artículo 9.4.b) debe entenderse a la luz de la limitación de la exención en el tiempo (cláusula de extinción). Con la Directiva se encargará a la Comisión que evalúe su aplicación. En lo que se refiere al calendario, esa evaluación debería llevarse a cabo en un momento en el que pudiera garantizarse una valoración adecuada; y debería darse tiempo suficiente al legislador para evaluar el informe de la Comisión antes de que expire la exención.

b) Agentes financieros

De los debates entre expertos se desprendía que era necesario aclarar que, en determinadas situaciones, los pagos efectuados por los operadores financieros no dan lugar a asimetrías híbridas, siempre que se cumplan determinadas condiciones. La Presidencia propone una redacción que incluye las salvaguardias necesarias para asegurarse de que solo la situación pertinente sea tenida en cuenta. Este texto transaccional se encuentra en el artículo 2.9.i).

El texto transaccional ya no mantiene el artículo 9.4.c) (tal como figuraba en el texto transaccional de diciembre) en su totalidad. No obstante, intenta preservar su resultado previsto mediante un enfoque más limitado. La Presidencia considera que este enfoque está más en consonancia con el informe BEPS de la OCDE sobre la acción 2 (que trata a los operadores financieros como si estuvieran fuera del ámbito de aplicación de la norma de instrumentos financieros híbridos en lugar que como posibles beneficiarios de una exención específica).

2. Fecha de aplicación (artículo 1.7 y artículo 2):

Algunas Delegaciones han indicado que la fecha de aplicación propuesta por la Comisión, originalmente en consonancia con la Directiva ATAD I resultaría difícil de mantener, dados los cambios significativos que se han de introducir en la legislación nacional. Teniendo en cuenta el aplazamiento de la ejecución, muchas Delegaciones han recordado la importancia de la lucha contra la elusión fiscal y la necesidad de garantizar una ejecución uniforme, rápida y completa de todas las disposiciones en materia de asimetrías híbridas (coherencia para la aplicación de ATAD I y II).

Durante la reunión del Coreper del 15 de febrero de 2017 se expresaron las mismas opiniones.

La propuesta transaccional de la Presidencia, que concilia las dos posturas, se incluye en los artículos 1.7 y 2.

8. Al haberse concluido durante la reunión del Coreper que el planteamiento propuesto por la Presidencia contaba con un elevado nivel de apoyo, se presenta al Consejo el texto transaccional que figura en el documento 6333/17. La Comisión anunció su intención de solicitar la inclusión de una declaración para el acta del Consejo. Una Delegación mantuvo una reserva parlamentaria, que se ha retirado entre tanto.

III. ACTUACIÓN FUTURA

9. Se ruega al Consejo que alcance una orientación general sobre la Directiva, en particular sobre las fechas de aplicación entre corchetes (artículo 9.4.b) de la Directiva 2016/1164, artículo 1.6 y artículo 2.3), basándose en el texto transaccional que figura en el documento 6333/17 FISC 46 ECOFIN 95, con miras a adoptar la Directiva, con sujeción a recibir el dictamen del Parlamento Europeo y a la ultimación por los juristas-lingüistas.