

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ078068

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 30 de abril de 2020

Sala 2.^a

Asunto n.º C-565/18

SUMARIO:

Impuestos sobre concentración de capitales y transacciones de títulos. Libre circulación de capitales. *Impuesto que grava las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados.* La cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente es si los arts. 18, 56 y 63 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a la normativa de un Estado miembro que grava con un impuesto y somete a obligaciones de carácter administrativo y de declaración las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados, incumbiendo el pago del referido impuesto y el cumplimiento de estas obligaciones a las partes de la operación, con independencia del lugar donde se celebre la transacción o del Estado de residencia de las partes o de los eventuales intermediarios que participen en su ejecución, cuando dichos instrumentos tienen como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en ese Estado miembro. El impuesto italiano se aplica a las transacciones financieras relativas a instrumentos financieros derivados que tienen un vínculo con el Estado italiano. Este impuesto se devenga con independencia del lugar donde se haya celebrado la transacción o del Estado de residencia de las partes de la operación o del eventual intermediario, de modo que las entidades residentes y no residentes están sujetas a un régimen impositivo idéntico. Este impuesto se aplica del mismo modo a los operadores financieros residentes y no residentes, así como a las operaciones realizadas en el Estado de imposición o en otro Estado. En efecto, dicho impuesto no varía en función del lugar de realización de las operaciones o del Estado de residencia de las partes o del eventual intermediario, sino en función del importe de dichas operaciones y del tipo de instrumento de que se trate. Así pues, resulta que las operaciones que tienen lugar en el ámbito nacional se tratan, desde el punto de vista fiscal, del mismo modo que operaciones similares de carácter transfronterizo, y que no puede considerarse que exista una diferencia de trato entre las respectivas situaciones de las entidades residentes y no residentes. En lo que concierne a la comparabilidad de las situaciones, el órgano jurisdiccional remitente indica que la normativa nacional controvertida en el litigio principal persigue el objetivo de garantizar una contribución al gasto público de las entidades que lleven a cabo transacciones financieras que tengan por objeto los instrumentos financieros mencionados en ella. Pues bien, habida cuenta de este objetivo, en contra de lo que sostiene la entidad, las entidades residentes y no residentes que participan en operaciones que tienen por objeto instrumentos financieros derivados cuyo activo subyacente es un título emitido en Italia, sujetas al impuesto en virtud de la referida normativa nacional, se encuentran en una situación comparable. El art. 63 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro que grava con un impuesto las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados, el cual debe ser abonado por las partes de la operación, con independencia del lugar donde se celebre la transacción o del Estado de residencia de las partes o de los eventuales intermediarios que participen en su ejecución, cuando dichos instrumentos tienen como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en ese Estado miembro. Sin embargo, las obligaciones de carácter administrativo y de declaración que acompañan a este impuesto y que incumben a las entidades no residentes no deben ir más allá de lo necesario para su recaudación.

PRECEPTOS:

Tratado de 25 de marzo de 1957 (TFUE), arts. 18, 56, 63, 65 y 267.

PONENTE:

Don T. von Danwitz.

En el asunto C-565/18,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Commissione tributaria regionale per la Lombardia (Comisión Tributaria Regional de Lombardía, Italia), mediante resolución de 2 de julio de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 6 de septiembre de 2018, en el procedimiento entre

Société Générale SA

y

Agenzia delle Entrate — Direzione Regionale Lombardia Ufficio Contenzioso,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. A. Arabadjiev, Presidente de Sala, y los Sres. P. G. Xuereb y T. von Danwitz (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sr. G. Hogan;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de Société Générale SA, por los Sres. D. Conti y C. Romano, avvocati, y por el Sr. M. Gusmeroli, dottore commercialista;

– en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. P. Gentili, avvocato dello Stato;

– en nombre de la Comisión Europea, por el Sr. W. Roels y la Sra. F. Tomat, en calidad de agentes; oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de noviembre de 2019; dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 18 TFUE, 56 TFUE y 63 TFUE.

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre Société Générale SA (en lo sucesivo, «Société Générale») y la Agenzia delle Entrate — Direzione Regionale Lombardia Ufficio Contenzioso (Agencia Tributaria, Dirección Regional de Lombardía, Sección Contenzioso-Administrativa, Italia; en lo sucesivo, «Administración tributaria»), en relación con una solicitud de reembolso de la cuota de un impuesto que grava las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados abonada por Société Générale.

Derecho italiano

3. El artículo 1 de la legge n. 228 — Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2013) [Ley n.º 228, por la que se establecen las disposiciones sobre la elaboración de los presupuestos anuales y plurianuales del Estado (Ley de Estabilidad de 2013)], de 24 de diciembre de 2012 (suplemento ordinario a la GURI n.º 302, de 29 de diciembre de 2012, n.º 212, p. 1; en lo sucesivo, «Ley n.º 228/2012»), dispone, en sus apartados 491, 492 y 494, lo siguiente:

«491. La transmisión del derecho de propiedad sobre acciones y otros instrumentos financieros participativos [...] emitidos por sociedades establecidas en el territorio nacional, así como sobre los títulos representativos de dichos instrumentos, con independencia del Estado de residencia de la entidad emisora del título representativo, se someterán a un impuesto sobre transacciones financieras al tipo del 0,2 % del valor de la transacción. La transmisión del derecho de propiedad sobre las acciones que resulten de la conversión de bonos también se someterá al mencionado impuesto. [...] El impuesto se devengará con independencia del lugar donde se celebre la transacción y del Estado de residencia de las partes contratantes. [...]

492. Las operaciones sobre instrumentos financieros derivados [...] que tengan principalmente como activo subyacente uno o varios de los instrumentos financieros contemplados en el apartado 491, o cuyo valor dependa primordialmente de uno o varios de los instrumentos financieros contemplados en dicho apartado, y las operaciones con valores mobiliarios [...], que permitan adquirir o vender principalmente uno o varios instrumentos financieros contemplados en el apartado 491 o que den lugar a un pago en efectivo determinado principalmente con referencia a uno o varios de los instrumentos financieros indicados en el apartado anterior, incluidos los warrants, los warrants cubiertos y los certificados, estarán sujetas, en el momento de su conclusión, a un tipo fijo determinado en función de la clase de instrumento y del valor del contrato, conforme al cuadro 3 anexo a la presente ley. El impuesto se devengará con independencia del lugar donde se celebre la transacción y del Estado de residencia de las partes contratantes. En el caso de que las operaciones a las que se refiere la primera frase del presente apartado también contemplen como método de pago las transferencias de acciones o de otros instrumentos financieros participativos, la transmisión del derecho de propiedad sobre dichos instrumentos financieros que se produzca en el momento del pago estará sujeta al impuesto en las condiciones y en la cuantía establecidas en el apartado 491. [...]

[...]

494. Deberá abonar el impuesto a que se refiere el apartado 491 el beneficiario de la transacción; deberán abonar el impuesto a que se refiere el apartado 492 las dos partes de la transacción, en el importe correspondiente. El impuesto a que se refieren los apartados 491 y 492 no se aplicará a las sociedades que intervengan en las mismas operaciones. En caso de transmisión del derecho de propiedad sobre acciones e instrumentos financieros a que se refiere el apartado 491, así como en el caso de operaciones sobre instrumentos financieros en el sentido del apartado 492, el pago del impuesto les corresponderá a los bancos, sociedades fiduciarias y compañías de inversión autorizadas para la prestación de servicios y el desarrollo de actividades de inversión para el público a título profesional [...], y a otras sociedades que intervengan en la ejecución de las mencionadas operaciones, incluidos los intermediarios no residentes. Cuando en la ejecución de la operación intervengan varias entidades de las mencionadas en la tercera frase, el pago del impuesto le corresponderá a aquella que reciba la orden de ejecución directamente del adquirente o de la contraparte final. En los demás casos, el pago del impuesto le corresponderá al sujeto pasivo. Los intermediarios y demás entidades no residentes que intervengan en la operación podrán nombrar a un representante fiscal [...] que responderá, en las mismas condiciones y con las mismas cargas que la entidad no residente, de las obligaciones relativas a las operaciones a las que se refieren los párrafos anteriores. [...]

4. El cuadro 3, al que se remite el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012, de la cual es anexo, que lleva por título «Cuadro: impuesto sobre transacciones financieras por instrumento financiero (valor denominado en euros correspondiente a cada una de las partes)», presenta el siguiente tenor:

Instrumento financiero	Valor nacional del contrato (en miles de euros)							
	0-2,5	2,5-5	5-10	10-50	50-100	100-500	500-1000	Más de 1000
Contratos de futuros, certificados, warrants cubiertos y contratos de	0,01875	0,0375	0,075	0,375	0,75	3,75	7,5	15



opciones sobre beneficios, medidas o índices relativos a acciones								
Contratos de futuros, <i>warrants</i> , certificados, <i>warrants</i> cubiertos y contratos de opciones sobre acciones	0,125	0,25	0,5	2,5	5	25	50	100
Permutas (<i>swaps</i>) de acciones y rendimientos, índices o medidas asociados	0,25	0,5	1	5	10	50	100	200
Contratos a plazo sobre acciones y rendimientos, índices o medidas asociados Contratos financieros con pago de diferencial vinculado a las acciones y a los correspondientes rendimientos, índices o medidas Cualquier otro valor con liquidación en efectivo determinada por referencia a las acciones y a los correspondientes rendimientos, índices o medidas Combinaciones de los contratos o valores anteriores								

Litigio principal y cuestión prejudicial

5. El 28 de marzo de 2014, Société Générale, con domicilio social en Francia, presentó, a través de su sucursal italiana, una declaración del impuesto sobre transacciones financieras previsto en la Ley n.º 228/2012 ante la Administración tributaria italiana. Con arreglo a esta declaración, relativa a las operaciones realizadas durante el ejercicio fiscal 2013 por la sociedad matriz francesa en relación con instrumentos financieros derivados de aquellos a los que se refiere el artículo 1, apartado 492, de dicha Ley, el importe del impuesto ascendía a 55 207 euros.

6. El 1 de agosto de 2014, Société Générale presentó ante la Administración tributaria una solicitud de reembolso de los importes pagados en concepto de dicho impuesto, alegando que la Ley n.º 228/2012, en la medida en que prevé la sujeción al impuesto de las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados cuando el activo subyacente a dichos instrumentos ha sido emitido por una entidad establecida en Italia, es contraria a la Constitución italiana, en particular a los principios de igualdad formal y de capacidad contributiva consagrados, respectivamente, en los artículos 3 y 53 de esta, al Derecho internacional consuetudinario, aplicable en el ordenamiento jurídico italiano en virtud del artículo 10 de la Constitución, y al Derecho de la Unión, en particular a los artículos 18 TFUE, 56 TFUE y 63 TFUE.

7. El 28 de enero de 2015, al no haber recibido respuesta de la Administración tributaria, Société Générale interpuso recurso ante la Commissione tributaria provinciale di Milano (Comisión Tributaria Provincial de Milán, Italia) contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud de reembolso, basándose en las mismas alegaciones. Mediante sentencia de 18 de mayo de 2016, dicho órgano jurisdiccional desestimó el recurso al considerar que la Ley n.º 228/2012 no era ni inconstitucional ni contraria al Derecho de la Unión.

En lo que concierne a la constitucionalidad del artículo 1, apartado 492, de esta Ley, el referido órgano jurisdiccional consideró que existía un vínculo efectivo y objetivo, de carácter económico, entre el hecho imponible previsto en esa disposición, a saber, la negociación que conduce a la contratación de un instrumento financiero derivado, que expresa una capacidad contributiva, y el Estado italiano, así como un vínculo indisoluble entre el valor de ese instrumento y el del activo subyacente. Estimó, asimismo, que el hecho de gravar únicamente las transacciones relativas a los activos subyacentes podría provocar comportamientos dirigidos a eludir el pago del impuesto y que no se vulnera el principio internacional de territorialidad y de soberanía fiscal. En cuanto a la posible incompatibilidad de dicha Ley con el Derecho de la Unión, ese mismo órgano jurisdiccional consideró que no eran incompatibles, dado que no existían regímenes de tributación diferentes para los sujetos pasivos italianos y los establecidos en otros Estados miembros.

8. Société Générale interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia ante el órgano jurisdiccional remitente, la Commissione tributaria regionale per la Lombardia (Comisión Tributaria Regional de Lombardía, Italia), solicitando el reembolso del impuesto pagado con los mismos argumentos expuestos ante el órgano jurisdiccional de primera instancia y pidiendo, con carácter subsidiario, que se remitiese el asunto a la Corte costituzionale (Tribunal Constitucional, Italia) y, con carácter prejudicial, al Tribunal de Justicia.

9. El órgano jurisdiccional remitente afirma que el impuesto sobre las transacciones financieras establecido por la Ley n.º 228/2012, en su artículo 1, apartados 491 a 500, tiene como finalidad garantizar una aportación al gasto público, en el marco de sus respectivos mercados, por parte de las entidades que realizan operaciones sobre instrumentos financieros que tienen un vínculo con el territorio italiano.

10. Dicho órgano jurisdiccional indica que existe una simetría entre los apartados 491 y 492 del artículo 1 de dicha Ley, que se refieren, el primero, a las acciones e instrumentos financieros participativos emitidos por sociedades establecidas en Italia y a los títulos representativos de dichos instrumentos y, el segundo, a los instrumentos financieros derivados que tienen como activos subyacentes uno o varios de los instrumentos y acciones mencionados en el apartado 491 de ese artículo, o cuyo valor esté vinculado a esos instrumentos y acciones, ya que ambos apartados establecen que el impuesto se devengará, si bien con arreglo a modalidades

de cálculo diferentes, con independencia del lugar donde se celebre la transacción y del Estado de residencia de las partes contratantes.

11. El órgano jurisdiccional remitente señala asimismo que todo operador financiero que realice operaciones que tengan por objeto tales instrumentos financieros derivados se beneficia del valor del activo subyacente, cuya existencia depende de la del ordenamiento jurídico italiano, en el que se regula la emisión de dicho activo. Por lo tanto, estima que el legislador italiano considera acertadamente que existe un vínculo económico indisociable entre estos instrumentos y el ordenamiento jurídico de ese Estado miembro. El referido órgano jurisdiccional añade que no comparte la tesis de *Société Générale* según la cual no existe un vínculo territorial entre el impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012 y dicho ordenamiento jurídico.

12. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la Ley n.º 228/2012 es conforme a los principios del Derecho de la Unión en la medida en que somete a un impuesto y a obligaciones de carácter administrativo y de declaración operaciones realizadas entre entidades no residentes, con la intermediación de entidades también no residentes, que tienen por objeto instrumentos financieros derivados cuyos activos subyacentes son títulos emitidos por una sociedad residente, habida cuenta de que las operaciones relativas a esos activos subyacentes están gravadas por un impuesto análogo.

13. En particular, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si el impuesto previsto en el artículo 1, apartados 491 y 492, de la Ley n.º 228/2012 puede crear, tal y como afirma *Société Générale*, discriminaciones entre sujetos pasivos residentes y no residentes y obstáculos a la libre prestación de servicios y a la libre circulación de capitales.

14. En estas circunstancias, la Commissione tributaria regionale per la Lombardia (Comisión Tributaria Regional de Lombardía) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Se oponen los artículos 18 TFUE, 56 TFUE y 63 TFUE a una normativa nacional que aplica a las transacciones financieras, con independencia del Estado de residencia de los operadores financieros y del intermediario, un impuesto que recae sobre las partes que intervienen en la transacción, cuya cuota está compuesta por un importe fijo creciente por tramos de valor de las negociaciones y un importe variable en función del tipo de instrumento negociado y del valor del contrato, y que debe abonarse si las operaciones gravadas tienen por objeto la negociación de un instrumento derivado basado en un título emitido por una sociedad residente en el Estado miembro que establece dicho impuesto?»

Sobre la cuestión prejudicial

15. Mediante su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si los artículos 18 TFUE, 56 TFUE y 63 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a la normativa de un Estado miembro que grava con un impuesto y somete a obligaciones de carácter administrativo y de declaración las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados, incumbiendo el pago del referido impuesto y el cumplimiento de estas obligaciones a las partes de la operación, con independencia del lugar donde se celebre la transacción o del Estado de residencia de las partes o de los eventuales intermediarios que participen en su ejecución, cuando dichos instrumentos tienen como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en ese Estado miembro.

16. Con carácter preliminar es preciso recordar que el artículo 18 TFUE solo está destinado a aplicarse de manera independiente en situaciones regidas por el Derecho de la Unión para las cuales el Tratado no prevea normas específicas que prohíban la discriminación. Pues bien, el Tratado prevé normas específicas, concretamente el artículo 56 TFUE en el ámbito de la libre prestación de servicios (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de junio de 2014, *Strojírny Prostejov* y *ACO Industries Tábor*, C-53/13 y C-80/13, EU:C:2014:2011, apartado 32 y jurisprudencia citada) y el artículo 63 TFUE en el ámbito de la libertad de

circulación de capitales (véase, en este sentido, el auto de 6 de septiembre de 2018, Patrício Teixeira, C-184/18, no publicado, EU:C:2018:694, apartados 15 y 16 y jurisprudencia citada).

17. Una vez realizadas las anteriores precisiones, procede observar, en lo que atañe, en primer término, a la libertad aplicable a las circunstancias del litigio principal, que el órgano jurisdiccional remitente se refiere a las libertades de prestación de servicios y de circulación de capitales.

18. A este respecto, debe señalarse que una normativa de un Estado miembro que grava las operaciones que tienen por objeto instrumentos financieros derivados, como el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012, está comprendida en el ámbito de aplicación de la libertad de circulación de capitales, puesto que se someten a gravamen transacciones financieras que conllevan movimientos de capitales. Pues bien, tal normativa también puede afectar a la libre prestación de servicios, puesto que puede tener repercusiones sobre los servicios financieros que tengan por objeto títulos emitidos por sociedades establecidas en ese Estado miembro propuestos en otro Estado miembro.

19. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cuando una medida nacional atañe simultáneamente a la libre prestación de servicios y a la libre circulación de capitales, el Tribunal de Justicia examina la medida en cuestión, en principio, a la luz de una sola de estas libertades si se demuestra que, en las circunstancias del litigio principal, una de ellas es por completo secundaria con respecto a la otra y puede subordinarse a ella [véanse, en este sentido, las sentencias de 3 de octubre de 2006, Fidium Finanz, C-452/04, EU:C:2006:631, apartado 34; de 26 de mayo de 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, apartado 39, y de 8 de junio de 2017, Van der Weegen y otros, C-580/15, EU:C:2017:429, apartado 25].

20. En las circunstancias del litigio principal, la libre prestación de servicios es secundaria con respecto a la libre circulación de capitales. En efecto, los requisitos legales del impuesto controvertido, que grava las transacciones financieras, se aplican con independencia de si la transacción implica o no prestaciones de servicios. Además, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre los posibles efectos restrictivos que pueden derivarse del propio establecimiento de tal impuesto, sin proporcionar precisiones acerca de las modalidades de este que podrían afectar específicamente a tales prestaciones. Por último, según las indicaciones que figuran en la petición de decisión prejudicial, Société Générale pagó dicho impuesto en su condición de operador financiero que había participado en las operaciones controvertidas en el litigio principal, sin que se hayan facilitado más datos sobre dichas operaciones ni sobre su intervención. En particular, esta petición no indica en qué concepto ni con qué finalidad se negociaron tales operaciones.

21. De ello se deduce que procede examinar la cuestión prejudicial planteada desde el punto de vista de la libre circulación de capitales.

22. A continuación, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las medidas prohibidas por el artículo 63 TFUE, apartado 1, por constituir restricciones a los movimientos de capitales, incluyen las que pueden disuadir a los no residentes de realizar inversiones en un Estado miembro o a los residentes de dicho Estado miembro de hacerlo en otros Estados (sentencias de 10 de febrero de 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel y Österreichische Salinen, C-436/08 y C-437/08, EU:C:2011:61, apartado 50, y de 18 de enero de 2018, Jahin, C-45/17, EU:C:2018:18, apartado 25 y jurisprudencia citada).

23. A este respecto, la facultad atribuida a los Estados miembros por el artículo 65 TFUE, apartado 1, letra a), de aplicar las disposiciones pertinentes de su Derecho fiscal que establezcan una distinción entre los contribuyentes que no se encuentren en la misma situación con respecto a su lugar de residencia o al lugar en que esté invertido su capital constituye una excepción al principio fundamental de libre circulación de capitales.

Esta excepción está limitada, a su vez, por el artículo 65 TFUE, apartado 3, el cual prevé que las disposiciones nacionales a las que se refiere el apartado 1 del mencionado artículo «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 [TFUE]» (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de noviembre de 2018, Sofina y otros, C-575/17, EU:C:2018:943, apartado 45 y jurisprudencia citada).

24. El Tribunal de Justicia ha declarado igualmente que es necesario distinguir las diferencias de trato permitidas en virtud del artículo 65 TFUE, apartado 1, letra a), de las discriminaciones prohibidas por el apartado 3 de este mismo artículo. Pues bien, 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 resultante afecte a situaciones que no sean objetivamente comparables o resulte justificada por razones imperiosas de interés general (sentencia de 22 de noviembre de 2018, Sofina y otros, C-575/17, EU:C:2018:943, apartado 46 y jurisprudencia citada).

25. Además, según reiterada jurisprudencia, una discriminación también puede consistir en la aplicación de la misma norma a situaciones diferentes (sentencia de 6 de diciembre de 2007, Columbus Container Services, C-298/05, EU:C:2007:754, apartado 41 y jurisprudencia citada).

26. Por último, procede recordar que, a la hora de determinar si existe una discriminación, para apreciar si una situación transfronteriza y una situación interna son comparables, debe tenerse en cuenta el objetivo perseguido por la normativa nacional controvertida [sentencia de 26 de febrero de 2019, X (Sociedades intermedias domiciliadas en terceros países), C-135/17, EU:C:2019:136, apartado 64 y jurisprudencia citada].

27. En el caso de autos, Société Générale sostiene que el impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012 introduce discriminaciones entre residentes y no residentes y restricciones a la libre circulación de capitales.

28. Esta sociedad alega que la disposición citada trata de manera idéntica la situación de los sujetos pasivos de este impuesto residentes y no residentes, siendo así que se trata de situaciones diferentes, y hace que, para los segundos, la inversión en instrumentos financieros derivados que tengan como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en Italia sea menos ventajosa que la inversión en aquellos cuyo activo subyacente proceda de otro Estado. A su parecer, ello supone un obstáculo para el acceso al mercado de esos instrumentos financieros derivados, máxime si se tiene en cuenta que la aplicación de dicho impuesto va acompañada de obligaciones de carácter administrativo y de declaración que se añaden a las previstas en los Estados de residencia de los operadores financieros y del eventual intermediario.

29. A este respecto, procede señalar que de las indicaciones que figuran en la petición de decisión prejudicial se desprende que el impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012 se aplica a las transacciones financieras relativas a instrumentos financieros derivados que tienen un vínculo con el Estado italiano. Este impuesto se devenga con independencia del lugar donde se haya celebrado la transacción o del Estado de residencia de las partes de la operación o del eventual intermediario, de modo que las entidades residentes y no residentes están sujetas a un régimen impositivo idéntico.

30. En particular, este impuesto se aplica del mismo modo a los operadores financieros residentes y no residentes, así como a las operaciones realizadas en el Estado de imposición o en otro Estado. En efecto, dicho impuesto no varía en función del lugar de realización de las operaciones o del Estado de residencia de las partes o del eventual intermediario, sino en función del importe de dichas operaciones y del tipo de instrumento de que se trate. Así pues, resulta que las operaciones que tienen lugar en el ámbito nacional se tratan, desde el punto de vista fiscal, del mismo modo que operaciones similares de carácter transfronterizo, y que no puede considerarse que exista una diferencia de trato entre las respectivas situaciones de las entidades residentes y no residentes.

31. En lo que concierne a la comparabilidad de las situaciones, el órgano jurisdiccional remitente indica que la normativa nacional controvertida en el litigio principal persigue el objetivo de garantizar una contribución al gasto público de las entidades que lleven a cabo transacciones financieras que tengan por objeto los instrumentos financieros mencionados en ella. Pues bien, habida cuenta de este objetivo, en contra de lo que sostiene Société Générale, las entidades residentes y no residentes que participan en operaciones que tienen por objeto instrumentos financieros derivados cuyo activo subyacente es un título emitido en Italia, sujetas al impuesto en virtud de la referida normativa nacional, se encuentran en una situación comparable.

32. En cambio, tal y como señaló el Abogado General en el punto 52 de sus conclusiones, a la luz de este objetivo, los instrumentos financieros derivados cuyos activos subyacentes están regulados por el Derecho italiano y que están sujetos al referido impuesto no son comparables a aquellos cuyos activos subyacentes no se rigen por ese Derecho y a los que no se aplica el referido impuesto.

33. De cuanto antecede resulta que el impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012 no parece constituir una discriminación prohibida por el artículo 65 TFUE, apartado 3.

34. En la medida en que Société Générale aduce que la diferencia de trato entre los instrumentos financieros derivados cuyos activos subyacentes se rigen por el Derecho italiano y aquellos cuyos activos subyacentes no se rigen por ese Derecho, resultante de la normativa italiana, tiene como consecuencia que la inversión en los primeros resulta menos ventajosa, es preciso recordar que el Tribunal de Justicia ha juzgado en numerosas ocasiones, por una parte, que, a falta de una armonización al nivel de la Unión Europea, las desventajas que pueden resultar del ejercicio de las potestades tributarias de los distintos Estados miembros, siempre y cuando tal ejercicio no sea discriminatorio, no constituyen restricciones de las libertades de circulación y, por otra parte, que los Estados miembros no tienen la obligación de adaptar su sistema tributario a los diferentes sistemas de tributación de los otros Estados miembros [sentencia de 26 de mayo de 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, apartado 47 y jurisprudencia citada].

35. En particular, la libre circulación de capitales no puede entenderse en el sentido de que un Estado miembro esté obligado a configurar sus normas tributarias en función de las de los otros Estados miembros para garantizar, en cualquier situación, una tributación que elimine cualquier disparidad derivada de las normativas fiscales nacionales, dado que las decisiones adoptadas por un contribuyente acerca de la inversión en otro Estado miembro pueden, según el caso, tener mayores o menores ventajas o inconvenientes para él (sentencia de 30 de enero de 2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, apartado 72).

36. En estas circunstancias, tal y como alegan el Gobierno italiano y la Comisión Europea en sus observaciones escritas, no puede considerarse que el impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012 restrinja la libertad de circulación de capitales.

37. En lo que atañe a la existencia de obligaciones de declaración y de carácter administrativo vinculadas al pago de este impuesto, procede señalar que, en la petición de decisión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente no ha desarrollado este aspecto y, en particular, no ha especificado de qué obligaciones se trata ni mencionado las disposiciones aplicables en la materia. En todo caso, tal y como señaló el Abogado General en el punto 53 de sus conclusiones, dicha petición no incluye ningún dato que permita suponer que las obligaciones que incumben a las entidades no residentes sean diferentes de las impuestas a las entidades residentes ni que esas obligaciones vayan más allá de lo necesario para la recaudación del impuesto previsto en el artículo 1, apartado 492, de la Ley n.º 228/2012.

38. En lo que atañe a este último supuesto, el Tribunal de Justicia ha declarado que la necesidad de garantizar una recaudación eficaz de los impuestos constituye un objetivo legítimo que puede justificar una restricción a las libertades fundamentales. Así pues, un Estado miembro puede aplicar medidas que permitan comprobar, de manera clara y precisa, la cuantía del impuesto adeudado, siempre que, no obstante, tales medidas sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que se persigue y no excedan de lo necesario para alcanzarlo (véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de mayo de 1997, Futura Participations y Singer, C-250/95, EU:C:1997:239, apartado 31, y de 22 de noviembre de 2018, Sofina y otros, C-575/17, EU:C:2018:943, apartado 67). Corresponde al órgano jurisdiccional remitente llevar a cabo las comprobaciones necesarias a tal efecto.

39. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el artículo 63 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro que grava con un impuesto las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos

financieros derivados, el cual debe ser abonado por las partes de la operación, con independencia del lugar donde se celebre la transacción o del Estado de residencia de las partes o de los eventuales intermediarios que participen en su ejecución, cuando dichos instrumentos tienen como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en ese Estado miembro. Sin embargo, las obligaciones de carácter administrativo y de declaración que acompañan a este impuesto y que incumben a las entidades no residentes no deben ir más allá de lo necesario para su recaudación.

Costas

40. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

El artículo 63 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro que grava con un impuesto las transacciones financieras que tienen por objeto instrumentos financieros derivados, el cual debe ser abonado por las partes de la operación, con independencia del lugar donde se celebre la transacción o del Estado de residencia de las partes o de los eventuales intermediarios que participen en su ejecución, cuando dichos instrumentos tienen como activo subyacente un título emitido por una sociedad establecida en ese Estado miembro. Sin embargo, las obligaciones de carácter administrativo y de declaración que acompañan a este impuesto y que incumben a las entidades no residentes no deben ir más allá de lo necesario para su recaudación.

Firmas

* Lengua de procedimiento: italiano.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.