

Actualidad Jurídica

Sistema CRS de intercambio automático de información tributaria de la OCDE y su relación con FATCA

Joaquín de Miguel Vázquez
Asociado de Deloitte Abogados

1 Las principales fechas de entrada en vigor de CRS acordadas por los "Early adopters" (entre ellos, España), son las siguientes: (i) se considerarán cuentas preexistentes aquellas que estén abiertas a 31 de diciembre de 2015. A partir de 1 de enero de 2016, las cuentas abiertas recibirán el tratamiento de "nuevas" a efectos de la normativa. (ii) Los plazos de comunicación de información a la Agencia Tributaria empezarán en 2017 en relación con la información a enviar correspondiente a 2016. (iii) El plazo para el análisis de las cuentas preexistentes se extenderá entre 31 diciembre de 2006 y 2007, dependiendo del caso.

En respuesta al entorno actual en el que la globalización de servicios financieros permite a los clientes abrir cuentas bancarias en instituciones financieras de otros países a través de Internet, pero en el que las fronteras entre países siguen operando como silos estancos de información fiscal para las autoridades fiscales, se está perfilando un innovador sistema de intercambio automático de información tributaria entre países denominado "Common Reporting and Due Diligence Standards" ("CRS"), que permitirá a las Administraciones tributarias de los países adheridos disponer de forma periódica de información fiscal de las inversiones o posiciones de sus contribuyentes en Instituciones financieras situadas en el extranjero.

Los principios generales del sistema CRS están inspirados en la normativa FATCA impulsada por Estados Unidos, y pretende ser un referente en detrimento de los ineficaces sistemas actuales de comunicación de información intergubernamental, que se configuran mediante la petición rogada de los Estados que se incluye en las cláusulas de intercambio de información de los convenios para evitar la doble imposición firmados por los países.

Como novedad, con CRS y FATCA se traslada a las Instituciones financieras las obligaciones periódicas de comunicación de información, junto con el deber de adaptar sus sistemas y procedimientos para poder cumplir con el nuevo estándar y, así, evitar duras sanciones.

En este sentido, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en lo sucesivo, "OCDE") publicó el 12 de febrero de 2014 el *Model Competent Authority Agreement*, junto con una propuesta de procedimientos de diligencia debida para el cumplimiento del CRS.

Asimismo, el 19 de marzo de 2014 un total de 44 países ("Early adopters"), entre ellos España, emitieron un comunicado conjunto comprometiéndose para el cumplimiento de un calendario de la entrada en vigor del CRS, con principal fecha de entrada en vigor esperada para **1 de enero de 2016**¹ aunque actualmente son más de 60 países los que han mostrado su compromiso con el sistema CRS.

De acuerdo con conversaciones mantenidas con la Agencia Tributaria, se espera que el sistema CRS de comunicación de información que deba ser implantado por las Instituciones financieras españolas siga un enfoque "Big Bang" y, en la práctica, las Instituciones financieras comunicarán información en relación con todo cliente con residencia fiscal en otro país distinto de España, siendo la Agencia Tributaria quien intercambiará, en su caso, la información con cada país dependiendo de si se ha firmado o no un Acuerdo bilateral CRS.

El modelo de intercambio de información CRS que se encuentra actualmente en fase de desarrollo por parte de la OCDE está considerando el esfuerzo que las Instituciones financieras están llevando a cabo para la implantación de la normativa FATCA estadounidense, tomando FATCA como referente para el desarrollo del nuevo sistema CRS. Sin embargo, existen diferencias significativas entre ambos sistemas en gran medida debidas al espíritu multilateral de CRS, que obligarán a las Instituciones financieras a realizar adaptaciones específicas de sus sistemas y procedimientos.

Puesto que ambos sistemas (FATCA y CRS) convivirán en el futuro, las Instituciones financieras deberán adaptar su operativa diferenciando entre si el cliente a identificar, verificar y reportar es estadounidense o si el cliente es residente fiscal en otros países (distintos de España), adoptando, en el primer caso, lo establecido por FATCA y, en el segundo caso, lo establecido por CRS.

Principales aspectos de la relación de FATCA con CRS

Tomando como base el modelo de acuerdo CRS y el Acuerdo intergubernamental FATCA firmado entre España y Estados Unidos,² describimos a continuación los principales aspectos para destacar de la relación de FATCA con CRS:

– CRS se instrumentará jurídicamente mediante la firma de **acuerdos bilaterales** entre los países que serán incorporados a la legislación local de forma equivalente a lo que ocurre con FATCA. A este respecto, el Acuerdo FATCA firmado entre España y los Estados Unidos sigue el modelo tipo 1, que es el mismo que ha servido de base para la elaboración del borrador de modelo de acuerdo intergubernamental CRS publicado por la OCDE. La principal particularidad de estos acuerdos (tipo 1) es que la información tributaria para reportar por parte de las Instituciones financieras, se remitirá primero a las Autoridades locales (en el caso de España, a la Agencia Tributaria), para que luego esta información sea distribuida al nivel de cada país. De esta forma, España intercambiará información con todos aquellos países o jurisdicciones con los que haya firmado un acuerdo bilateral estableciéndose una red de acuerdos con numerosos países cada uno de los cuales es posible que cuenten con precisiones o particularidades que las Instituciones financieras españolas deberán considerar. En este sentido, es previsible que se hagan esfuerzos para que estas particularidades se reduzcan en la medida de lo posible, reduciendo las diferencias con el modelo publicado por la OCDE.

– Las **Instituciones financieras afectadas por la normativa CRS** no varían en términos generales con las afectadas por FATCA y se prevén, por tanto, las siguientes categorías de entidades afectadas por la normativa que incluyen sucursales en España de Instituciones financieras extranjeras: (1) Institución de depósito, (2) Institución de custodia, (3) Entidad de inversión y (4) Compañía de seguros específica.³ Esto es, principalmente, afectará a bancos, entidades que realicen la custodia de activos financieros en nombre de terceros, determinadas entidades de inversión entre las que se incluyen instituciones de inversión colectiva que como

² Acuerdo entre el Reino de España y los Estados Unidos de América para la mejora del cumplimiento fiscal internacional y la implementación de FATCA, hecho en Madrid el 14 de mayo de 2013.

³ Además de estas cuatro categorías de Institución financiera a efectos de la normativa FATCA y CRS, consideramos que están pendientes de desarrollarse por parte de las Autoridades fiscales españolas determinadas tipologías de Institución financiera afectada previstas en la normativa en Estados Unidos y del Reino Unido (i.e. determinadas entidades holding y centros de tesorería de grupos financieros) pero no incluida en el Acuerdo FATCA firmado entre España y los Estados Unidos.

actividad principal realicen inversiones en activos financieros, y compañías de seguros que emitan o estén obligadas a realizar pagos en relación con determinados seguros con valor en efectivo (principalmente aquellos seguros con componente de ahorro o inversión) y contratos de anualidades o de rentas.

– A diferencia de FATCA, **CRS no establece ningún sistema de retenciones** para las Instituciones financieras y se limita a establecer una obligación de comunicación de información de cuya supervisión estarán encargadas las autoridades fiscales locales de cada país.

– Los **procedimientos para identificar y clasificar a los clientes** son, en gran medida, similares aunque, como diferencia fundamental, CRS se basa en la residencia fiscal en lugar de la nacionalidad o la condición de ciudadano (que se tienen en cuenta a efectos FATCA). Como dificultad, la falta de armonización del concepto de residencia fiscal entre los países puede dar lugar a dudas interpretativas en la implantación de CRS. En este sentido, se espera que los criterios interpretativos que sean publicados de CRS, junto con un enfoque basado en indicios, puedan aportar luz y, en la medida de lo posible, sentar las bases para que pueda reducirse el coste que podría ocasionar una elevada casuística.

– En contraste con FATCA, se prevé un **lógico aumento de la cantidad de información a reportar** por parte de las Instituciones financieras en aplicación de CRS. Esto en la práctica podría ser significativo para algunas entidades sin clientes estado-unidenses que, si bien han implantado la normativa FATCA, al no tener información que reportar no prevén realizar materialmente el envío de la información a la Agencia Tributaria o, a lo sumo, enviar declaración negativa indicando que no existiría información a comunicar. Con la entrada en vigor de CRS, las obligaciones de comunicación de información se generalizarán a todos aquellos residentes fiscales en otro país distinto de España y, por lo tanto, se prevé un aumento considerable de las obligaciones de comunicación de información.

– La **información para reportar** en el sistema CRS se espera que sea similar a la exigida por FATCA e, incluso, se cumplimente en el mismo modelo a la Agencia tributaria española (i. e. modelo 290)⁴ aunque con algunas diferencias como la fecha y lugar de nacimiento de los clientes que constituyen información reportable al amparo de CRS. En este sentido, las Instituciones financieras deberán considerar añadir campos específicos en sus sistemas para recoger dicha información de los clientes.

– De acuerdo con CRS, **los clientes serán reportables en las siguientes situaciones**: (1) las **personas físicas**, cuando tengan residencia fiscal en otros países distintos de España y (2), **entidades**, cuando se consideren “Pasivas” a efectos de la normativa CRS (i. e. cuando en términos generales su actividad principal consista en la inversión en activos financieros y no se puedan clasificar en ninguna de las categorías previstas de entidad “Activa” a efectos de la normativa CRS) y sus accionistas significativos tengan residencia fiscal en otros países distintos de España.

– Tal y como ocurre en FATCA con los procedimientos de análisis de los clientes (**procedimientos de diligencia debida**), tanto de personas físicas como entidades, CRS considera preexistentes a aquellos clientes que se encuentren en cartera a una determinada fecha (el compromiso de los “*Early Adopters*” es que sea 31 de diciembre de 2015) y, como nuevos, a aquellos con los que se contrate a partir de dicha fecha. En este sentido, dichos procedimientos de diligencia debida difieren dependiendo de si la cuenta es nueva o preexistente o si el cliente es persona física o entidad.

⁴ De acuerdo con el Borrador de proyecto de Orden por la que se regulan determinadas cuestiones relacionadas con las obligaciones de información y diligencia debida establecidas en el Acuerdo entre el Reino de España y los Estados Unidos de América para la mejora de cumplimiento fiscal internacional y la implementación de la Foreign Account Tax Compliance Act-FATCA y se aprueba la declaración informativa anual de cuentas financieras de determinadas personas estadounidenses, modelo 290.

– CRS elimina los umbrales del balance agregado aplicables a cuentas **preexistentes de personas físicas** por debajo de los cuales los clientes preexistentes podrán considerarse exentos de análisis a efectos FATCA. En su lugar, CRS introduce una importante medida que permitirá a las Instituciones que tengan el domicilio documentado de los clientes preexistentes que sean personas físicas (*"residence adress for the individual Account holder based on Documentary Evidence"*) de "menor valor",⁵ considerar el país de dicho domicilio como el de su residencia fiscal. Es decir, la ausencia de umbrales de análisis de clientes se complementa con la posibilidad ofrecida de "fiarse" del domicilio documentado en los clientes y, por tanto, de considerar solo potencialmente reportables a aquellos clientes en cartera que hayan indicado un domicilio fuera de España y así esté documentado por la Institución financiera. En caso de que la Institución financiera no opte por aplicar esta posibilidad, deberá tener en cuenta un sistema de indicios similar aunque no idéntico al establecido por FATCA, mediante el cual, si de la búsqueda en los sistemas electrónicos de la entidad se detecta algún cliente con indicios de vinculación con otro país distinto de España, se deberá solicitar una autocertificación al cliente que consistirá básicamente en preguntarle sobre su posible residencia fiscal en otro país. Al igual que en FATCA, el caso de no recibir esta autocertificación del cliente daría lugar a considerar ese cliente como reportable.

– Asimismo, CRS elimina cualquier umbral de exención de identificación y revisión en relación con **cuentas nuevas de personas físicas** abiertas en Instituciones financieras que sí podrá aplicarse a elección de las Instituciones financieras en FATCA.

– En relación con la identificación y clasificación de las **cuentas cuyos titulares sean entidades**, se plantea una diferencia sustancial entre FATCA y CRS en relación con la aplicación del umbral de 250.000 dólares estadounidenses para cuentas de entidades consideradas preexistentes. En particular, al amparo de CRS dichas cuentas permanecerán exentas de revisión siempre y cuando no superen dicha cifra de balance agregado. En FATCA, sin embargo, el balance agregado de la entidad deberá superar el umbral de 1 millón de dólares para que sea objeto de identificación, clasificación y reporte en su caso. Dicha circunstancia implicará un previsible aumento de la cantidad de cuentas preexistentes de entidad a analizar por parte de las Instituciones financieras con la entrada en vigor de CRS.

Aunque las Instituciones financieras españolas están realizando un esfuerzo considerable para la adaptación de su operativa y sistemas a FATCA que entrará en vigor tras las últimas ampliaciones de plazo, el 1 de julio de 2014, deberán tener en cuenta y observar la evolución de la normativa y criterios interpretativos de CRS con el objetivo de estar preparadas para su adaptación antes de la entrada en vigor de la principal obligación, que se espera de acuerdo con lo comentado, para 1 de enero de 2016.

⁵ Un cliente de "menor valor" (*"Lower Value Account"*) será aquel cuyo balance agregado no exceda de 1 millón de dólares estadounidenses el 31 de diciembre de un determinado ejercicio y un cliente de "mayor valor" (*"High Value Account"*) será aquel cuyo balance agregado exceda de 1 millón de dólares estadounidenses el 31 de diciembre de un determinado ejercicio (sección VIII, apartado C. 14 y 15 del anexo del borrador de modelo de acuerdo CRS).