

Asunto C-58/20

Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia

Fecha de presentación:

4 de febrero de 2020

Órgano jurisdiccional remitente:

Bundesfinanzgericht (Tribunal Federal de lo Tributario, Austria)

Fecha de la resolución de remisión:

30 de enero de 2020

Parte recurrente:

K

Autoridad recurrida:

Finanzamt Linz (Oficina Tributaria de Linz)

Objeto y fundamento jurídico del procedimiento principal y de la petición de decisión prejudicial

Exención del IVA de un servicio externalizado (cumplimiento de determinadas obligaciones tributarias) en relación con la gestión de fondos comunes de inversión con arreglo al artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva 2006/112/CE

Cuestión prejudicial

¿Debe interpretarse el artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva 2006/112/CE en el sentido de que el concepto de «gestión de fondos comunes de inversión» comprende también los servicios relacionados con la operativa fiscal encomendados por la sociedad de gestión a un tercero y que consisten en asegurar que los rendimientos obtenidos por los partícipes del fondo tributen correctamente?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (en lo sucesivo, «Directiva del IVA»)

Artículos 1, apartado 2, y 5 *octies* y anexo II de la Directiva 85/611/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios (OICVM) (actualmente, en la versión de la Directiva 2009/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009)

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Artículo 6, apartado 1, punto 8, letra i), de la Umsatzsteuergesetz 1994 (Ley del impuesto sobre el volumen de negocios de 1994; en lo sucesivo, «UStG 1994»; BGBl. n.º 663/1994, en las versiones de BGBl. I n.º 24/2007 y BGBl. I n.º 112/2012)

Investmentfondsgesetz 1993 (Ley de fondos de inversión de 1993; BGBl. n.º 532/1993, en la versión de BGBl. I n.º 69/2008), especialmente el artículo 40, y la Investmentfondsgesetz 2011 (Ley de fondos de inversión de 2011; BGBl. I n.º 77/2011), en particular los artículos 2, apartado 1, punto 1; 3, apartado 2, puntos 1 y 2; 5, apartados 1 y 2, punto 1; 28; 30, apartado 4; 42 y 186

Jurisprudencia del Tribunal de Justicia citada

Sentencias de 4 de mayo de 2006, Abbey National (C-169/04, EU:C:2006:289); de 7 de marzo de 2013, GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation (C-275/11, EU:C:2013:141); de 13 de marzo de 2014, ATP PensionService (C-464/12, EU:C:2014:139); de 9 de diciembre de 2015, Fiscale Eenheid X NV (C-595/13, EU:C:2015:847); de 5 de junio de 1997, SDC (C-2/95, EU:C:1997:278); de 13 de diciembre de 2001, CSC (C-235/00, EU:C:2001:696); de 26 de mayo de 2016, Bookit (C-607/14, EU:C:2016:355); de 25 de julio de 2018, DPAS (C-5/17, EU:C:2018:592); de 3 de octubre de 2019, Cardpoint (C-42/18, EU:C:2019:822); de 28 de julio de 2011, Nordea (C-350/10, EU:C:2019:822), y de 6 de octubre de 1982, CILFIT (283/81, EU:C:1982:335)

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 En los años 2008 a 2014, diversas sociedades de inversión (en la terminología de la Ley de fondos de inversión de 2011, «sociedades de gestión de inversiones»; en lo sucesivo, «SGI») externalizaron determinados servicios que tenían por objeto obtener la información fiscal relevante de los partícipes de los fondos de

inversión, encomendándolos a la sociedad K, la parte recurrente. K facturó sus servicios prestados sin aplicar el impuesto sobre el volumen de negocios, conforme a las normas específicas del impuesto sobre la renta y de los fondos de inversión, servicios que, en último término, no tenían por objeto la actividad principal de gestión de carteras, sino la correcta tributación de los rendimientos obtenidos por los partícipes de los fondos, por entender que dichos servicios estaban amparados por la exención que a favor de la gestión de fondos comunes de inversión contiene el artículo 6, apartado 1, punto 8, letra i), de la UStG 1994 [artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva del IVA]. En opinión de la Administración tributaria, no era aplicable tal exención, pues los servicios no presentaban ni la especificidad y esencialidad requeridas por el Tribunal de Justicia para los servicios de gestión exentos ni la necesaria diferenciación.

- 2 La Administración tributaria argumentó que una SGI está obligada a facilitar a los partícipes toda la información que les permita cumplir con sus obligaciones fiscales de declaración y acreditación. En particular, la ley obliga a la SGI a comunicar los datos relevantes a efectos del impuesto sobre la renta de los partícipes, y la hace responsable de tal obligación. Con este fin, dicha sociedad debe llevar a cabo diversos cálculos fiscales. Las disposiciones legales que regulan estas operaciones tienen como finalidad última asegurar la correcta tributación de los rendimientos obtenidos del fondo por los partícipes.
- 3 Diversas SGI habían encomendado a K la realización de los cálculos fiscales y de la comunicación de datos normalizada. Los correspondientes importes contables de los fondos fueron puestos a disposición de K por el banco depositario, que tenía encomendada la contabilidad de los fondos. No obstante, formalmente cada SGI seguía siendo la representante fiscal, que transmitía la información a la autoridad destinataria. Los cálculos fiscales y las comunicaciones de datos fiscales preparados por K eran transmitidos por las SGI a la autoridad destinataria tal como los habían recibido, sin ninguna modificación.
- 4 Las SGI que contrataban a K, aparte de las amplias funciones administrativas que realizaban por sí mismas, externalizaban también otras funciones de gestión, encomendándolas a otras firmas. Una de estas actividades externalizadas es la elaboración de cálculos fiscales y la preparación de la comunicación de datos fiscales encomendadas a K, conforme al proceso antes expuesto y sobre la base de los datos facilitados por las SGI.
- 5 Debido a la complejidad que presenta la fiscalidad de los rendimientos obtenidos con los fondos de inversión y a las responsabilidades establecidas por el legislador, estas tareas se han encomendado con frecuencia a proveedores externos. No obstante, la externalización, permitida expresamente por la ley, no afectaba a la condición de la SGI de responsable frente a terceros de la actuación de sus proveedores. En sus relaciones internas, K respondía ante las SGI conforme a las normas del Derecho civil, en caso de perjuicios causados por una comunicación de datos fiscales efectuada de forma incorrecta. K no asumía ninguna responsabilidad por las decisiones de inversión de la SGI. La actividad

encomendada a K tampoco incluía el cálculo de los valores de las participaciones en los fondos.

- 6 K recurrió ante el Bundesfinanzgericht (Tribunal Federal de lo Tributario), el órgano jurisdiccional remitente, las liquidaciones practicadas por el Finanzamt (Oficina tributaria) por el impuesto sobre el volumen de negocios de los años 2008 a 2014, en las que se consideró que dichos servicios estaban sujetos al impuesto.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 7 Según la **Administración tributaria**, de las sentencias pertinentes del Tribunal de Justicia sobre la exención de la gestión de fondos comunes de inversión se deduce que los servicios mencionados en el anexo II de la Directiva OICVM podrían estar exentos, en todo caso, si los realizara la propia SGI. En ese caso, serían servicios típicos de los fondos de inversión. En cambio, si los realiza un gestor externo, sería preciso comprobar si los servicios cumplen las funciones específicas y esenciales de la gestión de un fondo común de inversión y forman un conjunto diferenciado, considerado globalmente. Para ello sería necesario, conforme, por ejemplo, a la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto GfBk, que la tarea administrativa externalizada mantuviese una vinculación intrínseca con la gestión del patrimonio del fondo en sentido estricto (la gestión de carteras). La actividad específica de una SGI consiste, según esta sentencia, en la inversión colectiva en valores mobiliarios de los fondos obtenidos del público. Obtener la información fiscal relevante para el cumplimiento de las obligaciones tributarias de los partícipes no es, por sí mismo, característico de la gestión de un fondo común de inversión. Antes bien, se trata de servicios profesionales típicos de los contables y auditores y de otras profesiones similares.
- 8 Prosigue la Administración tributaria alegando que la obtención de la información fiscal relevante para la liquidación del impuesto y la preparación de la declaración que debe remitirse a la autoridad destinataria son simples prestaciones de servicios previas al cumplimiento de las obligaciones tributarias a cargo del representante fiscal de la SGI. Este tipo de servicios no son específicos de la gestión de fondos comunes de inversión, y tampoco forman una parte esencial de los servicios mencionados en el anexo II de la Directiva OICVM. Además, por lo general, los servicios obtenidos de otra persona para la comunicación de información fiscal relevante no constituye una actividad administrativa diferenciada. La diferenciación que se exige solo se daría si se cediesen funciones esenciales de gestión central (como las enumeradas en el anexo II) y estos servicios constituyesen globalmente un todo diferenciado y fuesen específicos y esenciales para la gestión de fondos comunes de inversión. La mera mención de una actividad en el anexo II de la Directiva OICVM no es, por sí sola, suficiente. Además, el reducido importe de la remuneración percibida por K es indicativo de que se trata de simples servicios accesorios.

- 9 K sostiene, por el contrario, que del apartado 22 de la sentencia GfBk y del apartado 77 de la sentencia Fiscale Eenheid se deduce que, aparte de la gestión centralizada de carteras, también son servicios específicos de la gestión de fondos comunes de inversión los servicios de administración correspondientes (en particular, los que aparecen en el anexo II de la Directiva OICVM). De ningún modo es necesario externalizar siempre la totalidad de las funciones administrativas. Es más, también es posible externalizar servicios concretos y seguir acogiéndose a la exención, siempre que estos tengan una vinculación intrínseca con alguna actividad propia de las SGI. Habida cuenta de que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, los servicios enumerados en el anexo II son específicos de la gestión de fondos comunes de inversión, K aduce que las prestaciones intrínsecamente vinculadas a ellos deben poder quedar también exentas.
- 10 Si se externaliza una actividad que, conforme a la legislación aplicable, en principio debería llevar a cabo la propia SGI, existe, según K, una vinculación intrínseca con una prestación específica de la gestión de fondos comunes de inversión. Además, estos servicios, consistentes en la obtención especializada de información fiscal relevante para la tributación de los partícipes, solo existen en el ámbito de los fondos de inversión, por lo que se trata siempre de servicios específicos y esenciales de los fondos. Servicios como los relativos al control y supervisión de la actividad de una SGI, que han de ser cedidos obligatoriamente a una entidad depositaria (el banco), no podrían ser prestados en absoluto por la propia SGI, por lo que en modo alguno pueden ser específicos de su actividad. De ahí que, en la sentencia Abbey National, el Tribunal de Justicia negara la aplicabilidad de la exención del artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva del IVA a dichas prestaciones.
- 11 A la postura sostenida en general por la Administración tributaria, según la cual la obtención y comunicación de información fiscal relevante por un representante fiscal constituye una prestación profesional típica de los contables y auditores, responde K que, por un lado, existen numerosas SGI que han asumido las funciones del representante fiscal y las desempeñan ellas mismas bajo su responsabilidad, y, por otro, que hay también numerosas entidades de crédito que realizan la función de representante fiscal para fondos de inversión no gestionados por ellas mismas.
- 12 De igual forma, por lo que respecta al criterio de «formar, considerado globalmente, un conjunto diferenciado», K alega que no es preciso externalizar prácticamente toda la actividad administrativa, sino que basta con que las prestaciones externalizadas constituyan una actividad administrativa diferenciada. En su opinión, este criterio se cumple, en todo caso, con la elaboración de la operativa fiscal de cada participación y con la obtención de la información fiscal relevante que debe transmitirse. Ciertamente, se utilizan a este respecto datos de la cuenta de resultados que ha de preparar el fondo de inversión y otros datos que se extraen de la contabilidad del fondo, pero dicha información debe someterse a múltiples operaciones a efectos del impuesto sobre la renta aplicando

conocimientos especializados. De la sentencia GfBk se deduce que tal conclusión no resulta desvirtuada por el hecho de que sea la SGI la que efectúa la declaración formal a la autoridad destinataria, pues, en el asunto GfBk, también la SGI se reservaba la decisión final.

- 13 K sostiene que, para la existencia de un servicio administrativo esencial, basta con que el servicio sea decisivo y típico de la adecuada gestión de las inversiones colectivas y que tenga un cierto peso dentro de esta. En conclusión, la exención es aplicable a una actividad externalizada cuando esta sustituye a una actividad administrativa que tiene una vinculación intrínseca con prestaciones que, en principio, debe realizar la SGI, y cuando el servicio prestado constituye una actividad administrativa diferenciada y de cierta importancia.
- 14 A juicio de K, dado que la SGI, conforme a las disposiciones de la InvFG, está obligada a facilitar a los partícipes toda la información que necesiten para cumplir con sus deberes fiscales y, a tal fin, debe velar también por la realización del cálculo del impuesto y la obtención y divulgación de la información fiscal relevante, en cualquier caso, se trata de una actividad específica y típica de los fondos dirigida a la gestión de un fondo común de inversión. El hecho de que, en el anexo II de la Directiva OICVM, se mencione como actividad de «administración» la preparación de declaraciones fiscales viene a confirmar la anterior conclusión. El concepto de «declaraciones fiscales», en opinión de K, no se refiere solo a la elaboración de declaraciones formales de impuestos, sino a toda actividad dirigida al cumplimiento de obligaciones tributarias. Si, como afirma la Administración tributaria, la remuneración de los servicios externalizados prestados por K es de un importe reducido, ello se debe a las sinergias con otras relaciones profesionales existentes entre K y las SGI en cuestión.

Exposición de la motivación de la petición de decisión prejudicial

- 15 El Tribunal de Justicia se ha ocupado ya en reiteradas ocasiones de la interpretación de la exención que contiene el artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva del IVA en relación con la gestión de los fondos comunes de inversión definidos como tales por los Estados miembros, y ha resuelto que los servicios de gestión cedidos a un gestor externo también pueden estar amparados por la exención, siempre que cumplan las funciones específicas y esenciales de la gestión de un fondo común de inversión y formen un conjunto diferenciado, considerado globalmente (véanse las sentencias antes citadas). No obstante, habida cuenta de la distinta interpretación de estos criterios por las partes en el procedimiento contencioso-administrativo principal, y en vista de los planteamientos contradictorios (por un lado, se propone un amplio ámbito de aplicación para que los pequeños inversores también puedan invertir su dinero, mediante los fondos de inversión, en valores mobiliarios muy diversificados y, por otro, se interpretan en sentido estricto los términos utilizados en la descripción de la exención, al tratarse de una excepción), el órgano jurisdiccional remitente

considera que persisten serias dudas sobre la interpretación del concepto de «gestión de fondos comunes de inversión» conforme al Derecho de la Unión. Las cuestiones prejudiciales se plantean, en particular, porque los servicios externalizados no presentan una vinculación intrínseca con la actividad principal de la gestión de carteras, consistente en la inversión colectiva directa de los fondos obtenidos del público. En este caso, se trata de actividades puramente administrativas dirigidas a la correcta tributación por el impuesto sobre la renta de los partícipes, conforme a las disposiciones específicas en materia tributaria y de fondos de inversión, prestaciones que, a efectos de la exención, quizá presenten una relación suficientemente estrecha con las actividades administrativas mencionadas en el anexo II de la Directiva OICVM. Resulta dudoso, además, si los componentes de los servicios prestados por K presentan la necesaria diferenciación.

- 16 Ha de tenerse en cuenta, para la interpretación de la exención, que el objetivo de esta es facilitar a los pequeños inversores la colocación de sus capitales en fondos de inversión. La participación en fondos de inversión y la inversión directa en valores mobiliarios deben ser fiscalmente neutras en lo que atañe al impuesto sobre el volumen de negocios (sentencia *Abbey National*, apartado 62). Por lo tanto, las prestaciones específicas y típicas para la gestión de fondos comunes de inversión en principio deben poder ser externalizadas sin coste fiscal y, por tanto, sin incrementos no deseados de costes. El Tribunal de Justicia consideró, en su sentencia *GfBk* (apartado 31), que un empresario que efectúe con su propio personal la actividad asociada a la gestión no debe quedar en una situación de ventaja respecto del empresario que externaliza dicha actividad. Pero también plantea dudas el hecho de que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las exenciones, como excepciones que son, en principio deben interpretarse en sentido estricto, por lo que los criterios del Tribunal de Justicia tendentes a restringir la exención (especificidad, esencialidad y la necesaria diferenciación de la prestación) pueden entrar en contradicción con el objetivo que se persigue con la exención, el cual constituye un criterio relevante a efectos interpretativos.
- 17 Las sentencias del Tribunal de Justicia en los asuntos *SDC*, *CSC*, *Bookit*, *DPAS* y *Cardpoint*, antes citadas, versaban sobre servicios financieros exentos conforme a las respectivas directivas del IVA vigentes en cada momento, como por ejemplo operaciones de pagos y giros o las relativas a determinados títulos valores. En cambio, en el caso de autos se discute la aplicación de la exención a la «gestión de fondos comunes de inversión definidos como tales por los Estados miembros». A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado (véase la sentencia *SDC*, apartado 66) que, para que una operación sea específica de las transferencias, los servicios prestados deben tener por efecto transmitir fondos e implicar modificaciones jurídicas y financieras. Por lo tanto, las consideraciones del Tribunal de Justicia sobre la especificidad de los servicios financieros concretos no pueden aplicarse sin más al concepto de la «gestión de fondos comunes de inversión», que es un concepto más amplio, de modo que una prestación solo pueda ser específica si afecta directamente a la situación financiera del fondo (gestión de carteras en sentido estricto). Conforme a la sentencia *Fiscale Eenheid*

(apartados 72, 73 y 77), además de las funciones de gestión de cartera, son funciones específicas las de administración de los organismos de inversión colectiva (OICVM), como las indicadas en el anexo II de la Directiva OICVM (sin carácter exhaustivo). Cuando el Tribunal de Justicia, en su sentencia *Abbey National*, se apartó expresamente de la postura de la Comisión y del Reino Unido según la cual el concepto de «gestión de fondos comunes de inversión» debe interpretarse restrictivamente, descartó que la gestión de fondos comunes de inversión se limitase, en principio, a la mera gestión de carteras en sentido estricto. Por lo tanto, las consideraciones del Tribunal de Justicia sobre la especificidad de los servicios financieros exentos mencionados de forma concreta no son aplicables a la gestión de fondos comunes de inversión. En consecuencia, no está exenta solamente la «inversión colectiva de los fondos obtenidos del público», sino, en general, la «gestión de fondos comunes de inversión». En cuanto a las afirmaciones genéricas sobre la exención de una prestación externalizada, el órgano jurisdiccional remitente considera que puede recurrirse a las sentencias citadas. No obstante, la problemática de si el cálculo de los rendimientos imposables de los inversores para cada fondo de inversión con el fin de permitir la correcta tributación de los partícipes es específico y esencial de la gestión de fondos comunes de inversión y si esta actividad presenta la necesaria diferenciación también precisa ser aclarada.

Valoración conforme a los objetivos

- 18 En el asunto *Abbey National* se trataba, por un lado, de las prestaciones efectuadas por los depositarios dirigidas a la observancia de la normativa y de las disposiciones de los fondos de inversión y, por otro, de diversos servicios administrativos y contables de un gestor externo (sobre este último aspecto, véase más adelante, la valoración conforme a la vinculación intrínseca).
- 19 Respecto a las prestaciones dirigidas a la observancia de la normativa y de las disposiciones contractuales de los fondos de inversión, el Tribunal de Justicia consideró que no son específicas de la gestión de fondos comunes de inversión. Basó su conclusión en que dichas prestaciones no tienen por objeto constituir y gestionar carteras con los fondos que los suscriptores depositan al comprar sus participaciones, sino que su finalidad consiste en garantizar que la gestión de los organismos de inversión colectiva se efectúe con arreglo a Derecho. Por lo tanto, estas prestaciones no forman parte de la gestión de dichos organismos, sino del control y de la vigilancia de su actividad.
- 20 El órgano jurisdiccional remitente entiende que el Tribunal de Justicia no tiene en cuenta la existencia o no de una externalización legal o contractual, sino únicamente el objetivo de la actividad. Mientras que las actividades de control del banco depositario en defensa de los intereses de los inversores tienen como finalidad la administración conforme a la ley, la actividad específica de una SGI se dirige a facilitar a los pequeños inversores la colocación de sus fondos en valores mobiliarios de forma colectiva y en la gestión de las carteras así constituidas. El objetivo perseguido con la exención de esta actividad consiste en

evitar el coste del IVA en la remuneración satisfecha por los inversores, al igual que sucede con la adquisición y gestión directa de valores.

- 21 En la sentencia Fiscale Eenheid (apartados 77 y 78), el Tribunal de Justicia también atiende al criterio de la finalidad. Trasladado al presente caso, podría llegarse a la siguiente consecuencia: los servicios de gestión y contabilidad dirigidos a la correcta tributación de los rendimientos de los partícipes no son específicos de la actividad de un fondo, sino que se dan en distintas actividades de inversión sujetas a diferentes normativas. Habría de tenerse en cuenta, en cualquier caso, que actualmente existen disposiciones muy específicas para la tributación de los rendimientos obtenidos con los fondos de inversión.
- 22 Si el Tribunal de Justicia considera que el control de la observancia de la normativa no es específico de la gestión de fondos comunes de inversión, por el carácter genérico de sus objetivos, cabría aplicar la misma consideración respecto de las actividades que, legalmente, se dirigen a asegurar la correcta tributación de los partícipes del fondo. Por lo tanto, se plantea la cuestión de si una actividad dirigida a que los rendimientos obtenidos por los partícipes tributen de manera correcta es específica de la gestión de fondos comunes de inversión.

Valoración conforme a la vinculación intrínseca

- 23 En la sentencia Abbey National también se trataba de diversas prestaciones administrativas y contables de un gestor externo. El Gobierno del Reino Unido y la Comisión se expresaron a favor de una interpretación estricta de la disposición, de manera que solo estuvieran exentos los servicios administrativos que mantuviesen una vinculación intrínseca con la gestión de carteras y, por tanto, incidiesen directamente en el estado del activo y del pasivo del fondo de inversión (interpretación estricta del concepto de servicio administrativo).
- 24 El Tribunal de Justicia no se adhirió a esta postura: consideró que, aparte de la gestión de carteras en sentido estricto, también pueden estar exentos los servicios administrativos del anexo II de la Directiva OICVM, pues son específicos de la actividad de un OICVM (sentencia Abbey National, apartado 64). En efecto, esta actividad consiste en la inversión colectiva en valores mobiliarios de los fondos obtenidos del público. Sin embargo, en opinión del órgano jurisdiccional remitente, de la restricción establecida por el Tribunal de Justicia en el apartado 70 de la sentencia se deduce que las prestaciones mencionadas en el anexo II de la Directiva OICVM son específicas de la gestión de fondos comunes de inversión y están exentas, a lo sumo, cuando las realiza por sí misma la SGI. Sin embargo, de dicho apartado 70 se desprende que, si estas prestaciones las lleva a cabo un gestor externo, solo pueden considerarse exentas del impuesto si forman un conjunto diferenciado, considerado globalmente, que tiene por efecto cumplir las funciones específicas y esenciales de la gestión de un fondo común de inversión (véase la sentencia GfBk, apartado 21). Corresponde al órgano jurisdiccional nacional decidir si se cumple este requisito (apartado 73). El Tribunal de Justicia no lo excluye, pero tampoco se pronuncia en sentido afirmativo, de manera que la

sentencia Abbey National no aclara si los amplios servicios administrativos prestados en dicho asunto son específicos de la gestión de fondos comunes de inversión.

- 25 De la sentencia GfBk podrían extraerse más conclusiones sobre este particular. En el apartado 23 de dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que una prestación está exenta del impuesto si tiene una vinculación intrínseca con la actividad propia de una sociedad de inversión, de modo que cumple las funciones específicas y esenciales de la gestión de un fondo común de inversión. Si, atendiendo a estas consideraciones, se pudiera seguir afirmando que el cálculo de los rendimientos del titular de una participación en un fondo constituye una prestación intrínseca y típica de los fondos de inversión, quizá esta postura deba someterse de nuevo a una restricción en atención al siguiente apartado 24 de la sentencia. En este apartado, el Tribunal de Justicia considera que servicios consistentes en formular recomendaciones de compra y venta de activos a una SGI tienen una vinculación intrínseca con la actividad específica de esta, que consiste en la inversión colectiva en valores mobiliarios de los fondos obtenidos del público.
- 26 El Tribunal de Justicia ya no hace referencia a las funciones de administración que figuran como tales en el anexo II de la Directiva OICVM, también calificadas de específicas en el apartado 22 de la sentencia, lo cual se puede explicar quizá por el hecho de que el asunto GfBk versaba precisamente sobre los servicios de asesoramiento inherentes a la gestión de carteras en sentido estricto y el Tribunal de Justicia, por tanto, solo se pronunció sobre ellos. No obstante, las consideraciones del Abogado General, en particular, a las que expresamente se remite el Tribunal de Justicia, apuntan en el sentido de reconocer un carácter específico, en principio, solo a la estricta gestión de carteras y los servicios de administración inherentes a esta, típicos de la gestión de fondos y que la singularizan respecto de otras actividades económicas. Por lo tanto, no todo servicio de administración que figura en el anexo II de la Directiva OICVM es, de por sí, específico, sino que, en caso de externalización a favor de un gestor externo, debe presentar además una vinculación intrínseca con la gestión de carteras en sentido estricto (interpretación estricta modificada).
- 27 Esta interpretación estricta modificada sería congruente también con la reiterada doctrina del Tribunal de Justicia según la cual las actividades enumeradas en el anexo II de la Directiva OICVM son específicas de la gestión de SGI, a lo sumo, cuando las llevan a cabo estas mismas. Sin embargo, si se encomiendan a un gestor externo, la exención exige que formen un conjunto diferenciado, considerado globalmente, y constituyan elementos específicos y esenciales para la gestión de fondos comunes de inversión.
- 28 De la conclusión del Tribunal de Justicia según la cual deben tenerse en cuenta el alcance de la responsabilidad y los objetivos de la prestación de que se trate a la hora de valorar la especificidad de una prestación externalizada de las que figuran en el anexo II de la Directiva OICVM, podría inferirse que la conclusión inversa,

en el sentido de que las prestaciones enumeradas en dicho anexo son siempre específicas para la gestión de fondos comunes de inversión, incluso en caso de externalización, y, por tanto, sirven a un fin específico y responden también de una actividad específica no sería admisible. Si se admitiese tal argumentación, quedarían privadas de sentido las consideraciones del Tribunal de Justicia según las cuales, en caso de externalización de este tipo de prestaciones a un tercero, la exención solo se aplica si estas prestaciones son específicas, esenciales y están suficientemente diferenciadas. Por lo tanto, debe atenderse a otros criterios para valorar si una prestación que figura en el anexo II de la Directiva OICVM, en caso de ser realizada por un gestor externo, es específica para la gestión de fondos comunes de inversión. Las consideraciones del Tribunal de Justicia en la sentencia GfBk sugieren que la existencia de una vinculación intrínseca con la actividad principal de gestión de carteras podría constituir un criterio válido.

- 29 Ahora bien, tal solución podría ser incompatible, una vez más, con la interpretación amplia antes expuesta. En contra de la postura restrictiva según la cual una actividad solo es específica de la gestión de fondos comunes de inversión si está relacionada con la actividad principal de la SGI y, por tanto, afecta a la situación financiera del fondo, cabe aducir, como ya se ha mencionado, que el Tribunal de Justicia no se adhirió a la postura de la Comisión y del Reino Unido y se apartó decididamente de ella (sentencia ATP PensionService, apartado 69). Aún quedaría la interpretación estricta modificada, según la cual un servicio de administración mencionado en el anexo II de la Directiva OICVM es específico, pese a no producir por sí mismo ningún cambio en la situación financiera del fondo, si está intrínsecamente vinculado con la gestión de carteras que determina la situación financiera del fondo. Si es correcta esta última postura, que podría verse corroborada por la sentencia GfBk, las prestaciones controvertidas en el asunto de autos podrían no estar exentas, a falta de una vinculación intrínseca con la actividad principal de una SGI.

La cuestión de la responsabilidad

- 30 Sobre la relevancia de la responsabilidad, el Tribunal de Justicia, en el apartado 40 (segunda y tercera frase) de su sentencia Bookit y en el apartado 36 de la sentencia DPAS, declaró que, a este respecto, debe distinguirse el servicio exento en el sentido de la Directiva IVA de la realización de una mera prestación material o técnica. Sobre este punto, es necesario examinar especialmente el alcance de la responsabilidad del prestador de servicios y, en particular, si esta responsabilidad se limita a los aspectos técnicos o si se extiende a los elementos específicos y esenciales de las operaciones.
- 31 En caso de que la obtención de información fiscal relevante para asegurar la tributación de los partícipes conforme a la normativa sobre fondos de inversión sea específica y esencial de la gestión de fondos comunes de inversión, K sería también responsable de dichas funciones específicas y esenciales.

- 32 En caso de que la referida información sea incorrecta y ello tenga consecuencias adversas para los partícipes, responde frente a ellos, en primer lugar, la SGI, la cual podrá después reclamar a K una indemnización conforme a los principios generales del Derecho civil. Sin embargo, esto no aclara la cuestión de si esta responsabilidad se extiende a las funciones específicas y esenciales de las operaciones que caracterizan a una SGI. Si solamente son específicas las prestaciones de la gestión de carteras en sentido estricto o solo los servicios de administración que presentan una vinculación intrínseca con estas, K no asumirá a este respecto responsabilidad alguna en relación con las actividades objeto de la presente controversia.

Sobre la necesaria diferenciación

- 33 De los apartados 27 y 28 de la sentencia GfBk se desprende que es irrelevante si un servicio de administración externalizado y que tiene una vinculación intrínseca con la gestión de carteras solo constituye la base para la decisión final de la SGI. El Tribunal de Justicia reiteró también que la gestión de fondos comunes de inversión se puede descomponer en diversos servicios que, a su vez, pueden estar amparados por la exención. Idéntica consideración es válida, en caso de externalización de estos servicios mediante un gestor externo, si cada uno de ellos cumple las funciones específicas y esenciales de la gestión de fondos comunes de inversión.
- 34 Así pues, K considera que para que exista la necesaria diferenciación no es preciso que se ceda un paquete integrado de prestaciones, sino que basta con que el servicio de administración externalizado esté suficientemente diferenciado, como ocurre, por otra parte, en el presente asunto, pues, en el marco del cálculo general de los rendimientos, K presta un servicio diferenciado por el cual los datos obtenidos del banco depositario se adaptan a las prescripciones tributarias. Por otro lado, para K, del hecho de que la sentencia GfBk nada diga acerca del criterio de la diferenciación se infiere que el Tribunal de Justicia probablemente haya abandonado el expresado criterio o, al menos, no le otorgue tanta importancia como en anteriores sentencias.
- 35 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, las consideraciones generales formuladas en las sentencias del Tribunal de Justicia sobre la externalización de servicios financieros posteriores a la sentencia GfBk (sentencias Bookit, DPAS, Fiscale Eenheid, Cardpoint) dejan patente que el Tribunal de Justicia sigue considerando válido el criterio de «un conjunto diferenciado, considerado globalmente» para aplicar la exención a los servicios financieros externalizados. De los apartados 38 a 41 de la sentencia Bookit, el apartado 34 de la sentencia DPAS y el apartado 71 de la sentencia Fiscale Eenheid se desprende que debe atenderse a los aspectos funcionales del servicio; es decir, que para poder calificarlo de operación para la gestión de fondos comunes de inversión, el servicio debe ser, considerado globalmente, un conjunto diferenciado que cumpla las funciones específicas y esenciales de la gestión de fondos comunes de inversión.

- 36 Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas sobre hasta qué punto o en qué medida debe ser diferenciado un servicio de administración externalizado para satisfacer esta exigencia. De este modo, se plantea la cuestión de si el componente «servicios relacionados con la operativa fiscal para asegurar la tributación de los partícipes», descritos en la exposición de los hechos, prestados por K, y consistente en el tratamiento fiscal mencionado en relación con los datos facilitados por el banco depositario o por la SGI, cumple el requisito establecido por el Tribunal de Justicia de que exista un conjunto diferenciado, considerado globalmente.
- 37 La respuesta a las cuestiones relativas a la interpretación del artículo 135, apartado 1, letra g), de la Directiva del IVA, en particular al alcance del concepto de «gestión de fondos comunes de inversión», es determinante para la resolución del presente recurso, referido a la exención o sujeción al impuesto de la obtención externalizada de la información fiscal relevante. En particular, dadas las peculiaridades de los hechos antes descritos, en comparación con las situaciones juzgadas hasta la fecha, el Bundesfinanzgericht considera que la interpretación del Derecho de la Unión en el presente asunto no está exenta de dudas. Además, en aras de una competencia neutral en el seno de la Unión Europea, existe un interés en aclarar cuanto antes la interpretación de la disposición controvertida de la Directiva en cuestión.

DOCUMENTO DEL TRIBUNAL