

Desarrollo del Derecho de Sociedades en la UE

Altres llocs Blogs.uab.cat

¿CABE LA COMPENSACIÓN ILIMITADA DE PÉRDIDAS ENTRE MATRIZ Y FILIAL EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA? (A propósito de la STJUE de 3 de febrero de 2015)

Posted on 25 de marzo de 2015 por [Carles Górriz López](#)

1. Hay que hacer tres precisiones. La primera tiene que ver con el título que antecede: se trata de la compensación de pérdidas en el Impuesto sobre Sociedades debido por la sociedad matriz. La segunda se refiere a que la filial es la no residente, es decir, no se trata de filiales residentes en el territorio de la matriz sino en Estados diferentes. La tercera requiere concretar que la compensación se sitúa en el seno de la Unión Europea y, en consecuencia, de matrices y filiales que actúan en los Estados miembros.

2. El artículo 49 del TFUE establece la libertad de establecimiento, en particular de las sociedades, en cualquier territorio de un Estado miembro sin posibilidad de restricciones que pudieran impedir, directa o indirectamente, su aplicación. Esta regla se reitera en el artículo 31 del AEEE, disponiéndose así una norma fundamental que está en el origen de la propia Unión Europea y que gravita sobre la libre circulación de personas y capitales en su ámbito territorial.

Este principio impone a los Estados miembros unos límites respecto del tratamiento que deben dar al establecimiento de sociedades nacionales de un Estado en el territorio de otro, ambos miembros de la Unión. La necesidad de asegurar el mercado único, como si se tratara de un solo Estado, explica la existencia del principio de libertad de establecimiento y justifica la limitación en el uso de las potestades de titularidad de cada uno de esos Estados.

3. Pues bien, en este contexto se sitúa la sentencia de 3 de febrero de 2015 del TJUE que se suma a otras en las que se delimita el contenido de la regla de la libertad de establecimiento. En efecto, la jurisprudencia europea se ha ocupado de concretar el ámbito dentro del que debe moverse ese principio. Y es que la existencia de la UE, con su ordenamiento jurídico, no puede anular el propio de los Estados miembros de manera que les impida el ejercicio de las potestades que se les atribuye en sus respectivas normativas (pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-446/03, *Mark & Spencer*; la C-347/04, *Rewe Zentralfinanz* y la C-322/11, *K* aunque esta última se refiere a la libertad de capitales).

En particular, la aplicación práctica de la libertad de establecimiento puede encontrar un límite en las potestades tributarias de los Estados: ni el ejercicio de estas últimas puede eliminar las reglas fundamentales sobre las que se asienta la UE ni el ordenamiento jurídico de ésta puede obviar su existencia.

4. En este sentido, el TJUE ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre los límites de ambos ordenamientos respecto del alcance de la libertad de establecimiento y del ejercicio de la potestad tributaria de los Estados miembros.

Así, ha establecido que la primera, es decir, la libertad de establecimiento, no es absoluta, pues atribuirle tal consideración supondría la sustitución de estos últimos en esta materia. Por tanto, es necesario mantener un reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros que preserve los intereses generales pudiendo en estos casos regular las posibilidades de compensación de pérdidas entre matriz y filial no residente cuando resultaran afectados esos intereses generales que en esta materia se concretan básicamente en la imposibilidad de compensar pérdidas doblemente y en evitar la evasión fiscal que supondría dejar en manos de las filiales no residentes el lugar y el momento, en función del nivel de tributación, del pago del Impuesto sobre Sociedades.

A contrario, no caben normas reguladoras internas que impidan la compensación de las pérdidas cuando de manera definitiva la filial no residente ha agotado las posibilidades de tenerlas en cuenta en su Estado miembro de residencia.

5. Siendo esto así solo podrá fijarse el alcance del principio de libertad de establecimiento respecto del Impuesto sobre Sociedades, en lo que hace a la compensación de pérdidas, caso por caso partiendo de esta regla general fijada en la jurisprudencia que impone límites tanto a la UE como a los Estados miembros (un comentario minucioso de esta materia a propósito de la sentencia de 3 de febrero de 2015 puede verse en FERNÁNDEZ AMOR, JA «El principio de deducibilidad en el régimen de consolidación fiscal de las bases imponibles negativas de sociedades filiales no residentes», de próxima publicación en la revista *La Ley*).



Esta entrada fue publicada en **General** y etiquetada **compensación por pérdidas**, **Impuesto sobre Sociedades**, **libertad de establecimiento** por **Carles Górriz López**. Guarda **enlace permanente** [<https://blogs.uab.cat/sociedadesue/2015/03/25/cabe-la-compensacion-ilimitada-de-perdidas-entre-matriz-y-filial-en-el-ambito-de-la-union-europea-a-proposito-de-la-stjue-de-3-de-febrero-de-2015/>].



Acerca de Carles Górriz López

Professor Titular de Dret Mercantil. Aficionat al cine, a la literatura i a fer esport.

[Ver todas las entradas por Carles Górriz López →](#)