

FATCA- Retención sobre préstamos entre instituciones financieras no estadounidenses

Estados Unidos ha aprobado una normativa, comúnmente conocida como "**FATCA**", por la que a partir de 2013 se impondrán nuevos requisitos de suministro de información así como la obligación de retención de impuestos respecto a determinados titulares de "cuentas financieras" con instituciones financieras no estadounidenses. Bajo esta normativa FATCA, las instituciones financieras no estadounidenses deberán llegar a un acuerdo con las autoridades fiscales estadounidenses ("**US Internal Revenue Service**" o "**IRS**") para identificar las cuentas financieras pertenecientes a personas o entidades estadounidenses con activos significativos en EEUU, así como las cuentas mantenidas por otras instituciones financieras que no estén a su vez participando (o que estén eximidas de hacerlo) en el régimen de suministro de información de la normativa FATCA. Con este propósito, entre las instituciones financieras se incluyen entidades de captación de depósitos, los titulares por cuenta de otros de activos financieros, y personas que trabajen principalmente en el sector de la inversión y comercio de activos financieros o derivados. Si una institución financiera no llega a un acuerdo con el IRS (y no está exenta de hacerlo), la normativa FATCA impone la obligación de practicar una nueva retención de impuesto estadounidense sobre todos los pagos considerados como remuneración de pasivo que la institución financiera reciba desde activos estadounidenses, y sobre determinados pagos que provengan indirectamente de los activos estadounidenses descritos más adelante.

En virtud del acuerdo suscrito con el IRS, la correspondiente entidad financiera deberá retener el 30% de los pagos que haga a cualquier estadounidense titular de una cuenta que no haya cooperado proporcionando información de su cuenta, o a instituciones no financieras que no hayan suscrito un acuerdo con el IRS (y que no estén exentas de hacerlo).

El Departamento del Tesoro de EEUU tiene la intención de aprobar una normativa que impondrá la obligación de practicar, por ejemplo, sobre los intereses y el principal pagado por una institución participante, un 30% de retención, pero sólo en proporción al valor que los activos estadounidenses de la institución financiera representen respecto al total de sus activos (incluyendo aquellos activos estadounidenses poseídos indirectamente a través de otras entidades financieras participantes).

Para cualquier consulta sobre esta publicación, por favor contacte:

[José Ignacio Jiménez-Blanco](#)

[Carolina Pérez](#)

[Carl Fitzgerald](#)

Para contactar por mail, por favor utilice nombre.apellido@cliffordchance.com

Clifford Chance, Paseo de la Castellana
110, 28046 Madrid, Spain
www.cliffordchance.com

Sin embargo, la retención no se aplicará a las obligaciones emitidas el día 18 de marzo de 2012 o antes y que no se hayan modificado significativamente con posterioridad a dicha fecha.

De acuerdo con la normativa FATCA, un convenio para evitar la doble imposición no podrá evitar dicha retención. Si la retención es superior al impuesto estadounidense previsto en un convenio para evitar la doble imposición, el perceptor podrá obtener su devolución presentando la declaración correspondiente. Sin embargo, el perceptor no percibirá intereses sobre el impuesto retenido.

En consecuencia, si una institución financiera no estadounidense que ha suscrito un acuerdo con el IRS recibe un préstamo de otra institución financiera no estadounidense después del 18 de marzo de 2012 (incluyendo las disposiciones realizadas en contratos *revolving* antes de dicha fecha), una parte del pago del principal y de los intereses realizados después del 31 de diciembre de 2012 en virtud de dicho préstamo estará sujeta a una retención estadounidense del 30%, a no ser que el perceptor indique que también ha suscrito un acuerdo con el IRS o que está eximido del régimen de suministro de información y retención de la normativa FATCA.

El mercado aún no ha desarrollado unas normas comunes relativas a la asunción de los riesgos derivados de la normativa FATCA en los préstamos entre entidades financieras no estadounidenses. Sin embargo, sí se ha desarrollado unas normas para préstamos sindicados concedidos a prestatarios estadounidenses, en virtud de las cuales los prestamistas asumen todo riesgo relativo a la retención impuesta por la normativa FATCA. En caso de préstamos entre entidades financieras no estadounidenses hay argumentos contrapuestos sobre si los riesgos los debe asumir el prestamista o el prestatario. Los principales argumentos a favor de que sea el prestamista quien los asuma son: (i) el impuesto se ha creado para que no haya cambio en la ley; (ii) el prestamista es quien tiene conocimiento de si ha suscrito un acuerdo con el IRS; y (iii) muchos prestamistas tienen la intención de firmar acuerdos con el IRS y los que decidan no hacerlo serán sustituidos por los que si los hayan suscrito.

Los principales argumentos por los que los prestatarios deberían ser quienes asuman los riesgos son: (i) el préstamo no tiene ninguna conexión con EEUU más que la tenencia directa o indirecta por parte del prestatario de activos en EEUU; (ii) el impuesto no es obligatorio, sino que proviene de un acuerdo voluntario suscrito entre el prestatario y el IRS; y (iii) hay grandes incertidumbres respecto a los costes y consecuencias de un acuerdo con el IRS que el prestamista no puede aceptar como condiciones para conceder el préstamo.

Cualquier asesoramiento federal estadounidense contenido en este memorándum no tiene el propósito ni ha sido redactado para ser usado, y no puede ser usado, con el propósito de (i) eludir sanciones bajo las leyes fiscales federales, estatales o locales estadounidenses o (ii) promover, comercializar o recomendar a otras personas cualquier operación o asunto aquí tratado.

This Client briefing does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

www.cliffordchance.com
