
Publicación del Proyecto de Ley de transposición de la Directiva (UE) 2018/822 del Consejo, de 25 de mayo (DAC 6)

Legal flash

25 de mayo de 2020

El Congreso de los Diputados inicia la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de transposición de la Directiva “DAC 6” a derecho interno. Su contenido presenta relevantes diferencias respecto del Anteproyecto de Ley sometido al trámite de información pública.



La Directiva (UE) 2018/822 del Consejo, de 25 de mayo (conocida como “DAC 6”) establece obligaciones de información sobre determinados mecanismos transfronterizos de planificación fiscal potencialmente agresiva a cargo de intermediarios fiscales y empresas.

En este documento se analizan las novedades introducidas por el Proyecto de Ley de transposición de la DAC 6 respecto del Anteproyecto de Ley que se publicó en junio de 2019 y que fue sometido al trámite de información pública:

- > Exclusiones del concepto de mecanismo transfronterizo de planificación fiscal objeto de información
- > Excepciones a la obligación de información al amparo del deber de secreto profesional de los intermediarios
- > Régimen sancionador
- > Información de mecanismos del periodo transitorio
- > Territorios forales.



El 22 de mayo de 2020 se ha publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el texto del [Proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en transposición de la Directiva \(UE\) 2018/822 del Consejo, de 25 de mayo de 2018, que modifica la Directiva 2011/16/UE por lo que se refiere al intercambio automático y obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad en relación con los mecanismos transfronterizos sujetos a comunicación de información.](#)

Cerrado el trámite de información pública del Anteproyecto de Ley y evacuados los trámites de Informe del Consejo General del Poder Judicial y Dictamen del Consejo de Estado, el Proyecto de Ley fue aprobado por el Consejo de Ministros en su reunión del pasado 12 de mayo y remitido a Cortes para su tramitación parlamentaria.

El presente Legal Flash informa de las principales modificaciones que contiene el citado Proyecto de Ley en comparación con el texto del Anteproyecto de Ley, siendo la más relevante la excepción a la obligación de informar de los mecanismos de planificación fiscal potencialmente agresiva al amparo del deber de secreto profesional de los intermediarios. Sobre las novedades del Anteproyecto de Ley puede verse nuestro [Legal Flash de 8 de julio de 2020.](#)

Debe señalarse que los comentarios que siguen a continuación se realizan sobre el texto del Proyecto de Ley que podría ser objeto de modificación durante la tramitación parlamentaria.

Obligaciones de información de mecanismos transfronterizos de planificación fiscal potencialmente agresiva

- La Directiva (UE) 2018/822 del Consejo, de 25 de mayo de 2018, que modifica la Directiva 2011/16/UE por lo que se refiere al intercambio automático y obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad (conocida como "DAC 6"), establece nuevas obligaciones de información de los mecanismos transfronterizos de planificación fiscal potencialmente agresiva a cargo de los "intermediarios fiscales" y los "obligados tributarios interesados".
- Los intermediarios fiscales son las personas o entidades que diseñen, comercialicen, organicen, pongan a disposición para su ejecución un mecanismo transfronterizo sujeto a comunicación de información, o gestionen su ejecución ("intermediario principal"). También son intermediarios quienes conocen o razonablemente cabe suponer que conocen que se han comprometido a prestar directamente o por medio



de otras personas ayuda, asistencia o asesoramiento con respecto al diseño, comercialización, organización, puesta a disposición para su ejecución o gestión de la ejecución de un mecanismo transfronterizo sujeto a comunicación de información (intermediario "secundario").

- La obligación recae de forma prioritaria sobre los intermediarios fiscales y sólo en ausencia de intermediarios obligados a informar la obligación recae sobre los obligados tributarios.
- Junto a la obligación de suministrar información relativa a los mecanismos transfronterizos de planificación fiscal se regula la obligación de actualizar trimestralmente la información sobre determinados mecanismos transfronterizos, denominados "mecanismos normalizados" (aquellos que no requieran una adaptación sustancial para su ejecución por el obligado tributario y que hayan sido previamente declarados) así como la obligación, a cargo de los obligados tributarios interesados, de informar con periodicidad anual sobre la utilización de los mecanismos transfronterizos que hayan debido ser previamente informados, con independencia de la Administración tributaria a la que hubiesen sido informados.
- El Proyecto de Ley admitido a tramitación parlamentaria introduciría cambios relativos al concepto de mecanismo transfronterizo de planificación fiscal. Asimismo, modificaría la regulación de los supuestos en que los intermediarios quedan exceptuados de la obligación de informar al amparo del deber de secreto profesional, trasladándose en tal caso la obligación de informar a los intermediarios que no tengan secreto profesional o, a falta de éstos últimos, a los obligados interesados y empresas.

Exclusiones del concepto de mecanismo transfronterizo de planificación fiscal objeto de declaración

- El Proyecto de Ley introduce una disposición expresa en cuya virtud los acuerdos, negocios jurídicos, esquemas u operaciones transfronterizos que se basan en **regímenes fiscales comunicados y expresamente autorizados por Decisión de la Comisión Europea** no se considerarán mecanismos sujetos a la obligación de información.



Excepciones a la obligación de información al amparo del deber de secreto profesional de los intermediarios

- El Proyecto de Ley configura el deber de secreto profesional a efectos de la Directiva de manera autónoma, a diferencia del Anteproyecto de Ley que proponía regular la exclusión de la obligación de información al amparo del deber de secreto profesional en el seno del artículo 93.5 de la Ley General Tributaria.
- En este sentido, **se permitiría no cumplir con la obligación de información a los intermediarios obligados, con independencia de la actividad económica que desarrollen, que hayan asesorado con respecto al diseño, comercialización, organización, puesta a disposición para su ejecución o gestión de la ejecución de un mecanismo transfronterizo de los definidos en la Directiva con el único objeto de evaluar la adecuación de dicho mecanismo a la normativa aplicable y sin procurar ni facilitar la implantación del mismo.**
- Se acogen, por tanto, las recomendaciones del Informe del Consejo General del Poder Judicial de 4 de octubre de 2019 y las observaciones esenciales del Dictamen del Consejo de Estado de 5 de marzo de 2020 en relación con el secreto profesional de la abogacía. Estas recomendaciones y observaciones consideraban que debe reconocerse el secreto profesional de los abogados cuando su actuación se enmarque dentro de las funciones propias del profesional de la abogacía, esto es, defensa y asesoramiento jurídico, si bien debiendo distinguirse, en relación con la función de asesoramiento jurídico, entre el “asesoramiento participativo” (cuando el abogado se sitúa al mismo nivel que el contribuyente, diseñando el mecanismo de planificación fiscal) y el “asesoramiento neutral” (cuando el abogado evalúa el encaje del mecanismo en la legislación aplicable y las consecuencias jurídicas que derivan de su ejecución). Sólo en este segundo tipo de asesoramiento jurídico —el asesoramiento neutral— se permitiría invocar a los abogados el deber de secreto profesional para no informar de un mecanismo transfronterizo de planificación fiscal.
- Ha de señalarse que la excepción a la obligación de información así configurada en el Proyecto de Ley no sólo aplicaría a los abogados sino que **también sería aplicable al resto de intermediarios que no sean abogados**, siguiéndose las observaciones del Consejo de Estado.
- Los intermediarios eximidos de informar por el deber de secreto profesional deberán comunicar fehacientemente dicha exención a los demás intermediarios y obligados



tributarios interesados que participen en los citados mecanismos, sobre quienes recaerá la obligación de presentar la declaración en los términos que se establezca reglamentariamente.

Régimen sancionador

- > El Proyecto de Ley pasa a calificar como **graves** las infracciones consistentes en la **falta de información en plazo o la presentación de información incompleta, inexacta o con datos falsos**. El Anteproyecto de Ley las calificaba como muy graves. Con esta modificación los sujetos infractores dejarían de soportar los efectos colaterales asociados a las infracciones muy graves, tales como posibles inhabilitaciones para el ejercicio de sus actividades o la participación en concursos públicos.
- > Por otra parte, el Proyecto de Ley **eleva las sanciones** correspondientes a dichas infracciones a 2.000 euros por cada dato o conjunto de datos (en vez de 1.000 euros) con un mínimo de 4.000 euros (en vez de 3.000 euros) y un máximo equivalente a los honorarios o al valor fiscal derivado del mecanismo. No obstante, se precisa que el importe máximo no se aplicará cuando el mismo arroje un importe inferior a 4.000 euros, con el fin de hacer prevalecer el importe mínimo.
- > Matiza además el Proyecto de Ley que la sanción y los límites mínimo y máximo comentados se reducirán a la mitad, cuando la información haya sido presentada fuera de plazo sin requerimiento previo de la Administración tributaria.
- > El Proyecto de Ley introduce también la siguiente aclaración respecto de la presentación, sin requerimiento previo, de **declaraciones complementarias o sustitutivas** de una declaración anterior: cuando la declaración anterior se hubiera presentado en plazo pero de forma incompleta, inexacta o con datos falsos, la sanción por la presentación de la primera declaración en plazo se sustituirá por la sanción asociada a la presentación de la declaración fuera de plazo.
- > Por otra parte, se introducen cambios en el régimen sancionador de los incumplimientos de los intermediarios eximidos de informar por el deber de secreto profesional. En estos casos, los intermediarios eximidos deben comunicar fehacientemente dicha excepción de informar a los demás intermediarios y obligados



tributarios, resultando una infracción leve sancionable con multa de 600 euros si dicha comunicación no se produce. El Proyecto de Ley establece que dicha infracción pasará a calificarse como **grave si, como consecuencia de la ausencia de comunicación, el mecanismo no se hubiera informado por quien resultara obligado a ello** (otros intermediarios o el obligado tributario interesado), con una sanción asociada de 2.000 euros y un mínimo de 4.000 euros.

Información de los mecanismos del período transitorio

- La disposición transitoria única del Proyecto de Ley modifica la contenida en el Anteproyecto de Ley para incluir **únicamente los mecanismos cuya primera fase de ejecución se hubiera realizado entre el 25 de junio de 2018 y el 30 de junio de 2020**. A este respecto, el Anteproyecto de Ley preveía la obligación de informar todos los mecanismos respecto de los cuales la obligación de información hubiera nacido entre dichas fechas. Al referirse al nacimiento de la obligación, esto incluía no solo los mecanismos “a medida” cuya primera fase de ejecución se hubiera realizado sino también los mecanismos comercializables puestos a disposición, así como los mecanismos normalizados que hubieran sido ejecutables durante este periodo.
- El Proyecto de Ley mantiene el plazo para informar estos mecanismos entre el 1 de julio y el 31 de agosto de 2020. No obstante, es previsible que esta última fecha se aplase hasta el 30 de noviembre de 2020 en el marco de la [Propuesta de Directiva](#) publicada por la Comisión Europea el 8 de mayo de 2020 sobre aplazamientos de esta obligación de información por la situación del COVID-19.

Territorios forales

- El Proyecto de Ley elimina la mención del Anteproyecto de Ley según la cual la regulación sería aplicable también a las administraciones tributarias de los territorios forales.
- Téngase presente que la transposición de DAC 6 ya se ha llevado a cabo en Navarra, Álava y Guipúzcoa, estando aún pendiente la aprobación en Vizcaya.



Para obtener información adicional sobre el contenido de este documento puede dirigirse a su contacto habitual en Cuatrecasas

©2020 CUATRECASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en él no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.

