



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

# **EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES COMO FOCO DE INTERÉS EN LA LUCHA CONTRA LA EVASIÓN FISCAL**

Autor: Elena García Serrano

5º E3 A

Derecho Tributario

Tutor: Eva María Gil Cruz

Madrid  
Junio 2022



## ÍNDICE

<b>ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS</b> .....	3
<b>ÍNDICE DE ABREVIATURAS</b> .....	4
<b>RESUMEN</b> .....	5
<b>CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN</b> .....	7
<b>CAPÍTULO II. MECANISMOS DE EVASIÓN FISCAL EN EL PASADO</b> .....	8
1. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE EVASIÓN FISCAL Y ORIGEN .....	8
2. DIFERENCIA CON OTROS CONCEPTOS .....	10
3. PRINCIPALES ESTRUCTURAS IMPLEMENTADAS POR LAS EMPRESAS Y SOLUCIONES PROPUESTAS PARA ACABAR CON ELLAS .....	13
3.1 <i>Treaty shopping</i> .....	13
3.2 Estructuras de comisionista .....	16
3.3 ETVEs como mecanismo de inversión en el extranjero .....	21
<b>CAPÍTULO III. MECANISMOS DE EVASIÓN FISCAL EN LA ACTUALIDAD</b> .....	25
1. DEDUCIBILIDAD DE GASTOS FINANCIEROS EN OPERACIONES DE ADQUISICIÓN DE ACCIONES Y PARTICIPACIONES APALANCADAS EN EL SENO DE UN GRUPO EMPRESARIAL .....	25
1.1 Límites legales .....	25
1.2 Aplicación práctica .....	26
1.3 Deducibilidad de gastos financieros por endeudamiento intragrupo .....	28
2. LA ELUSIÓN EN EL MARCO DE LA ECONOMÍA DIGITAL. ESTADO DE RESIDENCIA Y ESTADO DE FUENTE .....	29
<b>CAPÍTULO IV. SOLUCIONES PROPUESTAS EN DERECHO COMPARADO</b> .....	32
1. EL ENFOQUE DE DOS PILARES DE LA OCDE Y EL G-20. ....	33
1.1 Contextualización, objetivos e implementación .....	33
1.2 ¿Solución definitiva? .....	34
2. LA REGULACIÓN DE LOS PARAÍOS FISCALES .....	36
3. PROPUESTAS UNILATERALES .....	39
<b>CAPÍTULO V. CONCLUSIONES</b> .....	40
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	44

## **ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS**

Ilustración 1: Estructura de treaty shopping con sociedad conductora .....	15
Ilustración 2: Estructura de inversión por medio de una ETVE.....	23
Tabla 1: Datos relevantes al caso .....	27

## ÍNDICE DE ABREVIATURAS

<b>AEAT</b>	Agencia Estatal de Administración Tributaria
<b>BEPS</b>	<i>Base Erosion and Profit Sharing</i>
<b>CDI</b>	Convenio de Doble Imposición
<b>DGT</b>	Dirección General de Tributos
<b>EP</b>	Establecimiento Permanente
<b>ETVE</b>	Entidades de Tenencia de Valores Extranjeros
<b>IRNR</b>	Impuesto sobre la Renta de No Residentes
<b>IS</b>	Impuesto sobre Sociedades
<b>LIS</b>	Ley del Impuesto sobre Sociedades
<b>MCOCDE</b>	Modelo de Convenio de la OCDE
<b>OCDE</b>	Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico
<b>TEAC</b>	Tribunal Económico Administrativo Central
<b>TEAR</b>	Tribunal Económico Administrativo Regional
<b>TS</b>	Tribunal Supremo

## **RESUMEN**

Cada año, las arcas públicas de los Estados ven disminuida su recaudación a causa de las reducciones en las cargas tributarias que disfrutaban las empresas, y aunque es cierto que dichas entidades gozan del principio de autonomía y libertad de empresa para el desarrollo de su negocio, las actuaciones que ejecutan no siempre son lícitas. Sobre todo, cuando con ello se persigue únicamente alcanzar ventajas fiscales. Por esta razón, el objeto de la presente investigación consiste en estudiar como las autoridades y las instituciones, tanto a nivel nacional como internacional, están intentando luchar contra la evasión y elusión fiscal en el Impuesto sobre Sociedades. Para ello, nos centraremos en una primera parte en analizar conceptos básicos como el de evasión, elusión, economía de opción o fraude fiscal, continuando con una serie de estructuras fiscales frecuentemente implementadas por las grandes multinacionales y haciendo un breve hincapié en la elusión desde el punto de vista de la economía digital, cada vez más imperante en nuestro entorno. Para terminar, abordaremos las distintas soluciones que se han ido proponiendo a lo largo de los años para concluir si alguna de ellas es la definitiva y como podrían mejorar su eficacia.

**PALABRAS CLAVE:** Impuesto sobre Sociedades, estructuras fiscales, elusión, convenio de doble imposición, OCDE, medidas

## **ABSTRACT**

Every year, the public coffers of the States see their revenue diminished due to reductions in the tax burden enjoyed by companies, and although it is true that these entities enjoy the principle of autonomy and freedom of enterprise for the development of their business, the actions they carry out are not always according to the laws. And we could say that such situations happen especially when with their actions, they merely pursue tax advantages. For this reason, the purpose of this research is to study how authorities and institutions, both at national and international level, are trying to combat corporate tax evasion and avoidance. To this end, we will focus in the first part on analysing basic concepts such as evasion, avoidance, economy of choice or tax fraud, continuing with a series of tax structures frequently implemented by large multinationals and placing a brief emphasis on avoidance from the point of view of the digital economy, which is becoming increasingly prevalent in our environment. Finally, we will address the different solutions that have been proposed over the years in order to conclude whether any of them are definitive and how they could improve their effectiveness.

**KEY WORDS:** corporate tax, fiscal structures, avoidance, double taxation agreement, OCDE, measures

## CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

El objeto de la presente investigación consiste en estudiar como las autoridades y las instituciones, tanto a nivel nacional como internacional, están luchando contra la evasión y la elusión fiscal en el Impuesto sobre Sociedades, pues cada año las arcas públicas de los Estados ven disminuida su recaudación a causa de las reducciones en las cargas tributarias de las que disfrutaban, y no siempre con carácter lícito, las grandes empresas. A causa de la globalización de la economía y el fenómeno de la digitalización, cada vez es más fácil y frecuente el traslado de bases a jurisdicciones de baja o nula tributación, erosionando así las bases imponibles de las empresas. Si bien es cierto que la propia OCDE ha publicado que los ingresos provenientes de los tributos cada vez son mayores y están distribuidos de forma más justa<sup>1</sup>, todavía queda un largo recorrido por cubrir.

Por todo ello, los objetivos de este trabajo se centran, principalmente, en abordar en primer lugar conceptos básicos como el de evasión fiscal, elusión fiscal, economías de opción y fraude fiscal. Tras saber las diferencias entre todos ellos, nos centraremos en analizar algunas de las estructuras más comúnmente utilizadas por las grandes multinacionales, haciendo referencia a algunas más tradicionales, así como a otras más actuales. Por otro lado, y teniendo en cuenta su proliferación y la importancia que está cobrando hoy en día, se hará una muy breve referencia a la elusión fiscal desde el punto de vista de la economía digital y el establecimiento permanente, acabando la investigación haciendo alusión a las diferentes propuestas adoptadas tanto a nivel internacional como a nivel nacional para acabar con esta situación de traslado de rentas y erosión de bases.

Como se puede ver, utilizaremos una estructura deductiva donde en primer lugar se presenta el problema de forma general, para ir concretando en lo que este se materializa a lo largo del trabajo, acabando con una solución. Para ello, recurriremos no solo a revisión bibliográfica, revistas en la materia y documentos de interés, sino que se proporcionará además respaldo jurisprudencial, así como doctrina administrativa para dotar de peso a las ideas expuestas.

---

<sup>1</sup> OCDE, “Base de datos global de estadísticas tributarias”, *OCDE*, 2021, p. 7 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/presentacion-de-la-base-de-datos-global-de-estadisticas-tributarias.pdf>; última consulta: 31/05/2022)

## CAPÍTULO II. MECANISMOS DE EVASIÓN FISCAL EN EL PASADO

### 1. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE EVASIÓN FISCAL Y ORIGEN

Tal y como ha quedado expuesto en la introducción, la evasión fiscal es un tema que ha generado mucha polémica en las últimas décadas y cuyas consecuencias se siguen sufriendo en la actualidad, pues ni a nivel individual nacional ni a nivel internacional se ha conseguido aún llegar a un acuerdo de medidas de carácter global para frenar esta situación.

En cuanto al concepto de evasión fiscal, su delimitación no ha estado exenta de dificultades, en tanto que tiende a confundirse con otras prácticas como la elusión, economía de opción o fraude de ley, tema que será abordado más adelante. A pesar de la ambigüedad, gran parte de la doctrina coincide en que la evasión fiscal puede definirse como “*aquella forma voluntaria e ilegal de reducir o evitar la carga tributaria mediante la ocultación, total o parcial, de la base imponible*”<sup>2</sup>. Como podemos comprobar, esta definición pone de manifiesto la vinculación que tiene la idea de evasión con el posible quebrantamiento directo de la norma jurídica<sup>3</sup>, situación que no se da en otras prácticas como en la elusión. La erradicación de este tipo de comportamientos adquiere gran importancia por las graves consecuencias que se derivan de ello pues, por un lado, tienen un impacto directo en las arcas públicas, disminuyendo los ingresos del Estado<sup>4</sup>. Y, de otro lado, acarrear consecuencias en la totalidad del sistema tributario, provocando distorsiones en el mismo y lesionando algunos de sus principios rectores.

Originariamente, varios autores coincidían en que las principales causas que daban origen a la evasión fiscal se podían resumir en tres: i) la falta de conciencia tributaria entre los contribuyentes, ii) la complejidad de la normativa tributaria y iii) poca eficiencia de las autoridades tributarias<sup>5</sup>. La primera de ellas implica la carencia de cooperación en la relación población-Estado. En este punto, la doctrina considera que la manera de reforzar dicha vinculación es, por un lado, educando al ciudadano en la importancia de contribuir mediante el pago de impuestos como aportación justa e imprescindible para el cumplimiento de las necesidades de la sociedad. Y, en segundo lugar, haciendo ver al

---

<sup>2</sup> Gamazo Chillón. J.C., “Aplicación en España de la legislación comunitaria en materia de evasión fiscal”, *Revista de Estudios Europeos*, (7), 1994, p. 95

<sup>3</sup> Cosulich Ayala, J., “La evasión tributaria”, *Proyecto Regional de Política Fiscal CEPAL-PNUD. Naciones Unidas*, 1993, p.9

<sup>4</sup> Aquino, M.A., “La evasión fiscal: origen y medidas de acción para combatirla”, *Instituto de Estudios Fiscales*, doc nº 10/08, 2008, p.8

<sup>5</sup> Cosulich Ayala, J., *op. cit.*, p.11

ciudadano el carácter antisocial del que evade impuestos ya que, al fin y al cabo, su actuación comporta un agravamiento para el conjunto de la sociedad<sup>6</sup>. En cuanto a la segunda causa, hacemos referencia en este punto a la difícil estructura de los sistemas tributarios. En muchas ocasiones cuentan con procedimientos tediosos, multitud de leyes que regulan aspectos muy parecidos y falta de transparencia en la definición de los poderes y obligaciones de las propias administraciones tributarias<sup>7</sup>. En último lugar, la tercera causa pretende poner de manifiesto la falta de esfuerzo por parte de la Administración Tributaria por controlar más de cerca las actuaciones de los contribuyentes, lo que está llevando a estos últimos a implementar un ejercicio de ponderación de los “beneficios” que les reporta evadir impuestos. De este modo, si la posible sanción es inferior al potencial beneficio derivado de la práctica ilegal, los contribuyentes (en este caso las empresas) seguirán poniendo en práctica este tipo de conductas contrarias a la ley.

No obstante, con motivo de la globalización de la economía mundial y la supresión de barreras interestatales, el contexto internacional es ahora mucho más abierto, permitiendo la interacción entre los distintos estados. Este fenómeno ha dado lugar a la competencia fiscal interestatal que consiste en instaurar un sistema tributario más atractivo con el fin de atraer rentas nuevas al Estado en cuestión<sup>8</sup>. Por su puesto, este fenómeno ha tenido cantidad de consecuencias positivas, como el incremento en la neutralidad de los sistemas fiscales o la disminución de ineficiencias<sup>9</sup>. Sin embargo, también las ha habido de carácter negativo, denominándose esta situación como competencia fiscal perniciosa por cuatro razones. Por promover el establecimiento de regímenes fiscales más beneficiosos comportando la deslocalización de capital; por tener un carácter selectivo en cuanto a las rentas que van a disfrutar de ventajas fiscales; por no existir justificación suficiente además de la simple atracción de rentas y porque en no pocas circunstancias se da falta de transparencia tanto en el proceso de aplicación como en el de selección de los beneficiarios<sup>10</sup>. Por todo ello, podríamos concluir que el surgimiento de la competencia fiscal interestatal, en su modalidad perniciosa, es otra de las principales causas que dan

---

<sup>6</sup> Aquino, M.A., *op. cit.*, p. 10

<sup>7</sup> Cosulich Ayala, J., *op. cit.*, p.11

<sup>8</sup> Martín López, J., “Competencia fiscal perjudicial, paraísos fiscales e intercambio de información tributaria”, *Estudios sobre el fraude fiscal e intercambio de información tributaria*, 2012, p. 343

<sup>9</sup> Vallejo Chamorro, J.M., “La competencia fiscal perniciosa en el seno de la OCDE y la Unión Europea”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, (825), p. 148

<sup>10</sup> Martín López, J., *op. cit.*, p. 345

lugar a la evasión fiscal, pues las empresas tienen el incentivo de trasladar sus inversiones económicas a estos Estados que ofrecen ventajas fiscales.

## 2. DIFERENCIA CON OTROS CONCEPTOS

Como ya se ha dicho, no es infrecuente la tendencia a equiparar el concepto de evasión fiscal con otros como el de elusión fiscal o economías de opción. Si bien es cierto que todos ellos persiguen un mismo resultado, el de minimizar la carga tributaria, lo que les diferencia principalmente es la forma de actuación, pues mientras que la evasión es ilegal, las prácticas de elusión y economía de opción no están infringiendo como tal la norma tributaria.

Según la Comisión de Asuntos Económicos y Monetarios del Parlamento Europeo, la elusión puede definirse como “*una utilización legal pero indebida del régimen tributario para reducir o evitar responsabilidades fiscales*”<sup>11</sup>. Por tanto, si bien es cierto que en este caso el contribuyente no está actuando conforme al espíritu de la ley, en virtud de esta definición se podría concluir que las acciones llevadas a cabo por el contribuyente con el fin de alcanzar un ahorro fiscal no podrán considerarse contrarias a la ley tributaria en tanto que no la infringen como tal. Sin embargo, el pensamiento clásico de autores como Blumenstein o Jarach<sup>12</sup> no coincide íntegramente con la idea de legalidad al considerar que este concepto debe ser analizado desde dos puntos de vista diferentes. Por un lado, la elusión legítima entendida como la capacidad que tienen los contribuyentes para decidir cómo desempeñar su negocio de la forma menos onerosa en términos fiscales; por otro lado, la elusión ilegítima entendida como que esta capacidad de decisión se materialice en la elección de aquel modo o instrumento que indirectamente obtiene resultados fiscales más beneficiosos. Es más, autores como Lauré, Amorós o González García categorizan las dos situaciones descritas con los términos de economía de opción y fraude de ley tributaria, respectivamente<sup>13</sup>. Con todo, independientemente del caso en el que nos

---

<sup>11</sup> Sanz Gómez, R., “Elusión fiscal (regulación en la Unión Europea)”, *Revista de Cultura de la Legalidad*, n.13, 2017, p. 252

<sup>12</sup> Ibarra Rodríguez, A., “Delimitación conceptual de los términos “evasión tributaria, elusión tributaria, fraude a la ley tributaria y economía de opción”, *Revista de Derecho Penal*, n. 14, 2006, p. 41

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 43

encontremos, la diferencia principal con la evasión fiscal radica en que en esta última la práctica empresarial transgrede directamente la ley tributaria<sup>14</sup>.

De este modo, según Herrero Madariaga<sup>15</sup>, dentro del concepto de elusión pueden incluirse los supuestos que a continuación se describen y que más adelante se ejemplificarán con casos reales.

- a) Eludir el impuesto no por acudir a estructuras jurídicas atípicas, sino por no subsumirse la actividad empresarial en el presupuesto de hecho recogido en la ley.
- b) Eludir el impuesto a través de la implementación de actuaciones categorizadas como de economía de opción.
- c) Eludir el impuesto acudiendo a estructuras jurídicas y abusando de ellas para manipular el presupuesto de hecho con el objetivo último de impedir que se origine la obligación tributaria, o que se de otra distinta que implique un abono inferior.

Por todo lo anterior, y con el fin de abordar ahora el concepto de economía de opción, podemos comprobar que este se incluye dentro de la elusión fiscal y se configura como el tipo “lícito” de la misma. Como ya se ha dicho previamente, en virtud de los principios de libertad económica<sup>16</sup>, libertad de empresa, de contratación y la autonomía de la voluntad<sup>17</sup>, el contribuyente es libre de elegir la forma en la que quiere llevar a cabo su negocio, incluso aunque esta elección suponga la opción menos gravosa en términos fiscales. De hecho, el Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto en varias sentencias<sup>18</sup> calificando la economía de opción como “*un supuesto en el que el orden jurídico permita al contribuyente distintas posibilidades de actuación a las que podría acomodar la suya propia en función de sus particulares intereses y expectativas*”<sup>19</sup>.

---

<sup>14</sup> Hadwa Issa, M., “Evasión y elusión tributaria. Un breve análisis desde el punto de vista penal de las categorías conceptuales de economía de opción, fraude a la ley y de la simulación”, *Doctrina y Jurisprudencia Penal*, n.38, 2019, p. 22 (disponible en: <http://www.laleyaldia.cl/wp-content/uploads/2020/06/Ver-texto-completo-de-este-art%C3%ADculo.pdf>; última consulta: 31/01/2022)

<sup>15</sup> Ochoa León, M., “Elusión o evasión fiscal”, *Revista iberoamericana para la Investigación y el Desarrollo Educativo*, (12), 2015, p.2

<sup>16</sup> Díaz Romero, R., “Economía de opción, elusión y evasión de las contribuciones”, *Lecturas Jurídicas*, n. 27, 2014, p. 16

<sup>17</sup> Walker M, R., “Hacia una interpretación jurídica de la economía de opción y el abuso en la norma general anti-elusión del código tributario”, *Revista de Estudios Tributarios*, n. 18, 2017, p. 131

<sup>18</sup> García Berro, F., “La opción legítima por la alternativa fiscalmente más favorable (economías de opción)”, en García Berro, F. (autor), *Elusión tributaria y cláusulas antiabuso en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Fundación Impuestos y Competitividad, Madrid, 2018, pp. 333-334

<sup>19</sup> STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2293/2008, FJ 5º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2605/2012] Fecha de última consulta: 10/02/2022; STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2038/2009, FJ 4º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 5363/2012]

Siguiendo con la jurisprudencia de este tribunal, se considera lícito el hecho de optar por un negocio jurídico, aun cuando esta elección se fundamente principalmente en alcanzar una ventaja tributaria, siempre y cuando la forma en la que se ejecuta el negocio no implique rechazar, anular o neutralizar las consecuencias propias del mismo.

Por el contrario, y entrando ya en el último de los conceptos que debemos diferenciar de la evasión fiscal propiamente dicha, el fraude fiscal configurado como el tipo “ilegítimo” de elusión no es aceptado, pues se trata de una actuación que se traduce en el empleo de una actividad artificiosa para alcanzar la reducción de la carga tributaria. Así, el Tribunal Supremo ha declarado que no es lo mismo recurrir a la economía de opción que “*la situación de quien (...) lleva a cabo la operación tributariamente más beneficiosa, pero la organiza de modo que (por fraude, simulación u otro artificio) las consecuencias para su patrimonio en el orden civil y mercantil sean las que corresponderían a la opción inicial, fiscalmente más onerosa*”<sup>20</sup>. Dicho de otro modo, lo que ocurre en el fraude es que el contribuyente, en su pretensión de constituir una realidad jurídica material con resultados fiscalmente menos onerosos, escoge un negocio jurídico distinto al normalmente recogido en el propio ordenamiento y lo manipula para alcanzar los resultados deseados<sup>21</sup>. Así ocurre en la STS de 18 de junio de 2015<sup>22</sup>, donde el contribuyente tiene como objetivo librarse de tributar por una plusvalía asociada a un terreno. Para ello, decide transferir la propiedad mediante la transmisión de las participaciones del socio único de la sociedad titular de la propiedad en lugar de ser la propia sociedad la que transfiere la titularidad directamente. Sin embargo, el problema no está aquí, pues tal y como hemos visto, el contribuyente está en todo su derecho para elegir la opción que considere más adecuada a su negocio. La ilegalidad en este caso se encuentra en la manipulación del negocio, pues la entidad inicialmente titular fue inmediatamente disuelta y la sociedad adquiriente resultó ser una sociedad transparente creada específicamente para realizar esta transacción, siendo ambas operaciones innecesarias y puestas en marcha para evitar el pago de la plusvalía.

---

Fecha de última consulta: 10/02/2022; STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2879/2010, FJ 4º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 6303/2012] Fecha de última consulta: 10/02/2022

<sup>20</sup> STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 392/2011, de 18 de marzo [versión electrónica-base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 1386/2013] Fecha de última consulta: 24/03/2022

<sup>21</sup> García Berro, F., *op. cit.* p. 334

<sup>22</sup> STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 1517/2013, de 18 de junio [versión electrónica-base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2796/2015] Fecha de última consulta: 25/03/2022

### 3. PRINCIPALES ESTRUCTURAS IMPLEMENTADAS POR LAS EMPRESAS Y SOLUCIONES PROPUESTAS PARA ACABAR CON ELLAS

Algo que ha quedado claro en el apartado anterior es lo importante que es saber delimitar cuando estamos ante una situación de economía de opción y cuando estamos ante un fraude de ley. De hecho, debemos tener en cuenta que las estructuras que han sido utilizadas históricamente por las empresas con el fin de reducir su carga fiscal no siempre pueden ser calificadas como fraudulentas, pues en ocasiones, tal y como consideran algunos autores como Tarsitano<sup>23</sup> “*si los actos son legítimos para el derecho privado porque han respetado su causa típica y no se han desviado de la finalidad atribuida, generando el conjunto de consecuencias jurídicas previstas por el ordenamiento jurídico, no hay fraude de ley*”. Eso sí, “*si hay discordancia entre el uso de una figura y su causa típica, es decir, un divorcio entre los medios y los fines de la institución jurídica, entonces sí se podría hablar del uso inadecuado y quedará abierta la posibilidad de recalificar los hechos*”.

Son muchas las maneras en las que una empresa puede aplicar la ingeniería fiscal para reducir así su obligación tributaria. No obstante, en el presente trabajo analizaremos tres: i) el *treaty shopping*, ii) las estructuras de comisionista y iii) las ETVEs como mecanismo de inversión en el extranjero

#### **3.1 Treaty shopping**

La globalización ha provocado cambios en el *modus operandi* de las empresas, pues el mercado cada vez más internacionalizado las ha “obligado” a superar la barrera territorial y tener presencia en diferentes Estados en aras a poder competir en el mercado, teniendo como consecuencia principal la multiplicación de flujos de rentas internacionales<sup>24</sup>. En este contexto de internacionalización, no es infrecuente que las empresas desarrollen operaciones que generen rentas susceptibles de ser gravadas en más de un estado, razón por la cual estos han ido adoptando convenios de doble imposición (en adelante CDI) con el fin de evitar el doble gravamen<sup>25</sup>. Así, la solución que se suele aplicar consiste en, o bien otorgar exclusividad de tributación al Estado de residencia, o bien poniendo límites

---

<sup>23</sup> Walker M, R., *op. cit.* p. 132

<sup>24</sup> Vega Borrego, F.A., “La tributación por obligación real y la planificación fiscal internacional a través de los convenios para evitar la doble imposición” en Vega Borrego, F. A. (autor), *Las medidas contra el treaty shopping. Las cláusulas de limitación de beneficios en los convenios de doble imposición*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2003, p. 40

<sup>25</sup> Pachón Luna, A., “El treaty shopping como fenómeno de elusión fiscal internacional en los convenios de doble imposición suscritos por Colombia”, *Revista de Derecho Fiscal*, n.5, 2011, p. 101

al gravamen impuesto por el Estado de fuente e implementando en el Estado de residencia procedimientos de exención para acabar con la doble imposición<sup>26</sup>. De lo contrario se dificultaría el tráfico comercial y se haría insostenible para la empresa en términos económicos. No obstante, lo que comenzó siendo una solución a la doble imposición internacional, se ha convertido en un arma de planificación fiscal internacional para las empresas, que en no pocas ocasiones se aprovechan de dichos convenios para obtener ventajas fiscales en un Estado concreto cuando en realidad no les correspondería, denominándose esta práctica *treaty shopping*.

Según el autor van Weeghel, el concepto de *treaty shopping* “connota una situación en la cual una persona que no tiene derecho a los beneficios de un convenio hace uso – en el más amplio significado de la palabra- de un individuo o una persona jurídica a efectos de obtener esos beneficios del tratado que no están disponibles directamente”<sup>27</sup>. Por lo tanto, esta figura tiene los siguientes elementos esenciales<sup>28</sup>: un CDI que contenga algún tipo de beneficio fiscal, la intervención de un sujeto cuya residencia se encuentra en un tercer Estado no firmante del CDI, la falta de derecho de esta parte para aprovecharse de las ventajas fiscales previstas en el CDI, y por último el establecimiento de una sociedad interpuesta en uno de los países parte del convenio para conseguir su aplicación. Con todo, una estructura típica de *treaty shopping* con interposición de una sociedad conductora sería la siguiente<sup>29</sup>:

- La sociedad “Pointer”, residente en X, genera unas rentas en el Estado Y, estado de fuente. Entre X e Y no existe CDI, por lo que dichas rentas están sujetas a un Impuesto sobre la Renta de No Residentes (en adelante IRNR) del 25%.
- Para reducir este gravamen, la sociedad Pointer interpone una sociedad conductora, “Cointer”, en el estado Z, el cual sí es parte de un CDI con el estado Y en virtud del cual las rentas están sujetas a un IRNR del 12%.

---

<sup>26</sup> Vega Borrego, F.A., *op. cit.*, p. 41

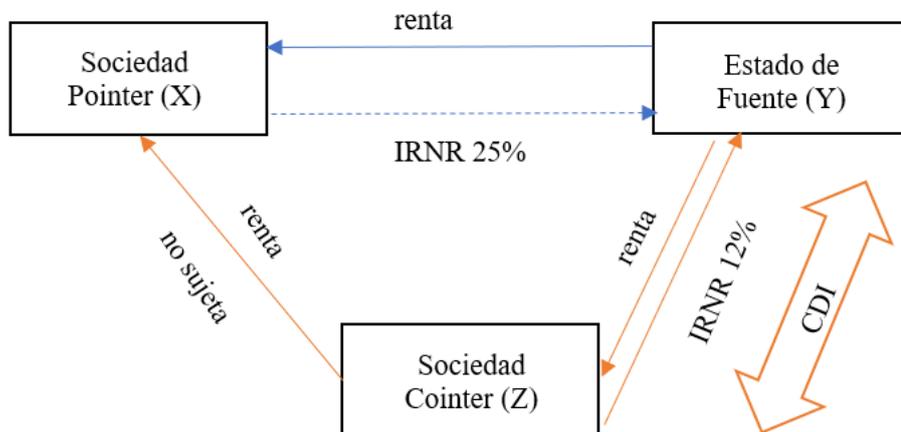
<sup>27</sup> Morales-Arias, L.G., “El treaty shopping y las cláusulas antiabuso”, *Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT)*, n. 62, p. 121 (disponible en: [https://www.icdt.co/publicaciones/revistas/RevistaICDT62/Articulo%204/PUB\\_ICDT\\_ARTMORALES\\_ARIASLuisGuillermo\\_Eltreatyshoppingylasclausulasantiabuso\\_RevistaICDT62\\_Bogota\\_10..pdf](https://www.icdt.co/publicaciones/revistas/RevistaICDT62/Articulo%204/PUB_ICDT_ARTMORALES_ARIASLuisGuillermo_Eltreatyshoppingylasclausulasantiabuso_RevistaICDT62_Bogota_10..pdf) ; última consulta: 03/02/2022)

<sup>28</sup> Yael Olsztajn, C., “Polémico rol del treaty shopping en la actualidad tributaria. Cuestionamiento jurídico-económico del abuso de convenios para evitar la doble imposición”, *Cuadernos tributarios*, n.31, 2012, p. 133 (disponible en: [https://ifaperu.org/wp-content/uploads/2020/07/1683\\_02\\_ct32\\_cyo.pdf](https://ifaperu.org/wp-content/uploads/2020/07/1683_02_ct32_cyo.pdf) ; última consulta: 03/03/2022)

<sup>29</sup> Pachón Luna, A., *op. cit.* p. 105

- La sociedad Cointer, creada con el sólo ánimo de acumular rentas para transferirlas posteriormente al Estado de residencia de la sociedad verdaderamente beneficiaria, distribuye el rendimiento obtenido a la sociedad Pointer sin sujeción a tributación por así haber quedado establecido en la legislación interna del estado Z<sup>30</sup>.

Ilustración 1: Estructura de *treaty shopping* con sociedad conductora



Fuente: elaboración propia adaptada de Pachón Luna (2011)

Asimismo, esta forma de actuar puede materializarse además de por medio de una sociedad conductora, por medio de compañías trampolín<sup>31</sup> y en diferentes estructuras como serían la intermediación en el uso de intangibles, intermediación financiera dentro de un grupo económico, uso de sociedades *holding* o el uso de centros de coordinación, financiación y distribución<sup>32</sup>. Hoy en día la doctrina sigue discutiendo la posibilidad de recurrir a principios de derecho interno como el de realidad económica<sup>33</sup> en lugar de normas de derecho internacional para luchar contra este tipo de estructuras y evitar que las sociedades se aprovechen ilegítimamente de convenios de doble imposición para reducir su carga tributaria. No obstante, en atención a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en sus artículos 26 y 27, parece clara la preeminencia de lo contenido en los tratados frente a la legislación interna. Por su parte, la OCDE ha incluido

<sup>30</sup> Vega Borrego, F.A., *op. cit.* p. 61

<sup>31</sup> Morales-Arias, L.G., *op. cit.* p. 123

<sup>32</sup> Pachón Luna, A., *op. cit.* pp. 106-109

<sup>33</sup> Morales-Arias, L.G., *op. cit.* p. 124

en sus comentarios al modelo de convenio una serie de cláusulas orientadas a reducir la práctica aquí analizada.

En este aspecto, encontramos en primer lugar el *look through approach* en virtud del cual no se permite que sociedades cuyo control pertenezca de forma directa o indirecta a un sujeto cuyo lugar de residencia no sea ninguno de los países parte del convenio disfrute de las ventajas allí contenidas. En segundo lugar, el *subject to tax approach* establece que las rentas obtenidas en el Estado de fuente (Y en la figura 1) solo podrán quedar exentas de tributación en aquellos casos en los que de alguna manera queden sujetas en el Estado de residencia (X en la figura 1)<sup>34</sup>. Además de estas, existen otras cláusulas como el *channel approach*, la de buena fe, la de actividad o la del beneficiario efectivo<sup>35</sup>.

### 3.2 Estructuras de comisionista

La OCDE ha definido el contrato de comisión como “*el instrumento a través del cual una persona vende productos tangibles en un Estado en su propio nombre, aunque por cuenta de una empresa extranjera que es la verdadera propietaria de dichos productos*”<sup>36</sup>. Con esta definición, la pregunta que cabe hacerse en este punto es cómo las empresas se aprovechan de este contrato y, en concreto, de la figura del comisionista para eludir el Impuesto sobre Sociedades. Pues bien, lo primero que debemos abordar es la diferencia que supone en términos fiscales operar en un Estado a través de un comisionista agente independiente o a través de agente dependiente, siendo dos las principales consecuencias, ambas ligadas al concepto de establecimiento permanente. La primera de ellas se relaciona con la cantidad total por la que se tributa, pues mientras que el comisionista (o agente independiente) no suele considerarse establecimiento permanente, el agente dependiente sí, lo que implica que el primero de ellos tributará únicamente por la comisión recibida, mientras que el segundo lo hará por la totalidad del beneficio generado en el ejercicio de su actividad, es decir, una cantidad mucho mayor.

Por su parte, la segunda de las consecuencias tiene que ver con el Estado legitimado para gravar las rentas. Según los comentarios al artículo 5 del Modelo de Convenio de la

---

<sup>34</sup> Pachón Luna, A., *op. cit.* pp. 111

<sup>35</sup> Yael Olsztajn, C., *op. cit.* pp. 146 y 147

<sup>36</sup> OCDE, “Impedir la exclusión fraudulenta del estatus de establecimiento permanente. Acción 7-Informe final 2015”, *Proyecto de la OCDE y del G-20 sobre la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios*, 2015, p.15 (disponible en: [https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/impedir-la-exclusion-fraudulenta-del-estatus-de-establecimiento-permanente-accion-7-informe-final-2015\\_9789264257757-es#page17](https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/impedir-la-exclusion-fraudulenta-del-estatus-de-establecimiento-permanente-accion-7-informe-final-2015_9789264257757-es#page17); última consulta: 07/02/2022)

OCDE (en adelante MCOCDE), el establecimiento permanente es el concepto que delimita cuál de los Estados contratantes tiene derecho a imponer una carga a las rentas que una empresa genera en uno de ellos<sup>37</sup>, idea que también queda reflejada en el artículo 7<sup>38</sup>. Además, a lo largo del primero de los artículos mencionados, quedan ejemplificados algunos supuestos de establecimientos permanentes, así como exclusiones a la definición de este. Dicho esto, en tanto que el agente dependiente entra dentro de la figura de establecimiento permanente, tendrá potestad tributaria el Estado donde opere dicho agente, mientras que para el comisionista independiente, la potestad recaerá sobre su Estado de Residencia.

Todo lo expuesto hasta ahora, sin embargo, se ha dicho sobre la base de que, con carácter general, el comisionista es calificado como agente independiente. No obstante, en numerosas ocasiones se ha discutido si esta figura entra o no en la definición de establecimiento permanente, más concretamente en la figura de agente dependiente recogida en el apartado 5 del artículo 5. En un principio y hasta el MCOCDE del año 2017, no había ninguna duda, pues se trataba como sujeto independiente al comisionista<sup>39</sup>. Sin embargo, en la actualidad y a raíz de los nuevos modelos de convenio, se han realizado algunas modificaciones con el fin de evitar que las empresas lleven a cabo reestructuraciones en su manera de operar basadas en la sustitución de las filiales que hasta el momento realizaban sus actividades como distribuidores en estructuras de comisionista y todo ello sin modificar de manera sustancial las tareas desempeñadas en dicho país<sup>40</sup>.

Así, la Dirección General de Tributos (en adelante DGT) considera que lo importante no radica tanto en la calificación o delimitación del sujeto en cuestión como agente dependiente o comisionista, sino que lo fundamental está en estudiar quién asume los riesgos (el comisionista o la empresa extranjera), si existe o no un control por la empresa

---

<sup>37</sup> OCDE, “Modelo de Convenio Tributario sobre la Renta y sobre el Patrimonio”, *Instituto de Estudios Fiscales*, 2017, p. 117 (disponible en: [https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/modelo-de-convenio-tributario-sobre-la-renta-y-sobre-el-patrimonio-version-abreviada-2017\\_765324dd-es#page6](https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/modelo-de-convenio-tributario-sobre-la-renta-y-sobre-el-patrimonio-version-abreviada-2017_765324dd-es#page6); última consulta: 09/02/2022)

<sup>38</sup> Artículo 7 MCOCDE: *un Estado contratante no puede gravar los beneficios de una empresa del otro Estado contratante salvo que esta realice su actividad por medio de un establecimiento permanente situado en aquel*

<sup>39</sup> Pedrosa López, J.C., “Análisis histórico del concepto de establecimiento permanente en el artículo 5 del Modelo de Convenio OCDE”, *Revista técnica tributaria*, vol. 2, n. 125, 2019, p. 71

<sup>40</sup> OCDE, “Impedir la exclusión ...”, *op. cit.*, p. 17

contratante y, por último, estudiar la independencia funcional entre ambos<sup>41</sup>. En este punto, las consultas V2191-08 y V2192-08, de 20 de noviembre, V1305-09, de 3 de junio y V1480-14, de 4 de junio hacen referencia a situaciones en las que el comisionista no fue tratado como establecimiento permanente por no cumplir con los requisitos mencionados.

Con todo, el uso del contrato de comisión por parte de una empresa extranjera para operar en un tercer estado no es una práctica ilegítima *per se*, sino que se convierte en tal cuando lo que se persigue con ello es evitar que la estructura utilizada se subsuma en la figura de establecimiento permanente, permitiendo que dicho comisionista tribute únicamente por la prestación recibida y no por el beneficio total generado.

Lo que ocurre normalmente es que los grupos multinacionales disponen de filiales en terceros estados encargadas de desarrollar la red comercial de la empresa principal. De este modo, la filial compra los productos a la principal para luego revenderlos, configurándose la filial en este punto como establecimiento permanente y tributando su beneficio en el Estado de la fuente. Sin embargo, para transgredir este gravamen y aprovecharse de las ventajas de tributación de la estructura de comisionista, dicho grupos tienden a llevar a cabo reestructuraciones empresariales transformando la filial distribuidora en una en comisionista en nombre propio, pero por cuenta de la sociedad principal<sup>42</sup>. Tras esta conversión, cesa la transacción original consistente en la compra de bienes a la entidad principal, pues es esta última quien ahora los vende directamente y por tanto trasladándose sus beneficios al Estado de residencia de la principal, que normalmente será una jurisdicción de conveniencia en términos fiscales<sup>43</sup>. La ilegitimidad aquí se encuentra en el hecho de que un comisionista, en principio, debería tener funciones y riesgos limitados mientras que lo que ocurre en realidad es que esta conversión no implica a penas una alteración de funciones, manteniendo en muchos casos

---

<sup>41</sup> Baker & McKenzie, “Acción 7 plan de acción BEPS: Impedir la elusión artificiosa del estatuto de Establecimiento Permanente”, *Fundación Impuestos y Competitividad*, 2017, p. 6 (disponible en: <https://fundacionic.com/wp-content/uploads/2017/06/ACCION-7-BAKER-MCKENZIE.pdf> ; última consulta: 12/02/2022)

<sup>42</sup> Carmona Fernández, N., “La noción de establecimiento permanente en los tribunales: las estructuras operativas mediante filiales comisionistas”, *crónica tributaria*, n. 145, 2012, p. 43 (disponible en: [https://economistas.es/Contenido/REAF/CronicaTributaria/145/145\\_Carmona.pdf](https://economistas.es/Contenido/REAF/CronicaTributaria/145/145_Carmona.pdf) ; última consulta: 12/02/2022)

<sup>43</sup> Márquez Lasso, D.E., “Calificación de las estructuras y operaciones de planificación fiscal agresiva”, en Márquez Lasso, D.E. (coord.), *Estructuras y operaciones de planificación fiscal agresiva. Sistematización y calificación tributaria*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021

el control de muchas otras prestaciones. Dicho de otro modo, el escenario en el que opera el comisionista es prácticamente idéntico al original, produciéndose únicamente el traslado monetario de determinados riesgos a la sociedad principal<sup>44</sup>.

Son varias las sentencias dictadas tanto por nuestros tribunales como por tribunales internacionales que han tenido gran trascendencia en este contexto y a las que merece la pena hacer referencia aquí, destacando a nivel nacional el Caso M-Real, el Caso Roche y el Caso Dell España y a nivel internacional los Casos Zimmer y Dell Noruega<sup>45</sup>.

El caso Dell “España” ha sido paradigmático en materia de estructuras de comisionista porque la Audiencia Nacional, avalada por el Tribunal Supremo, concluye que el contrato de comisión mediante representación indirecta (en nombre del comisionista, pero por cuenta de la empresa principal) puede ser subsumible en el artículo 5.5 del MCOCDE.

Resumiendo brevemente los hechos, la empresa DELL Products Ltd (“DELL”), con residencia fiscal en Irlanda, realizaba sus ventas en España por medio de una filial comisionista, “DESA”, que desarrollaba además otro tipo de actividades en nombre de la principal irlandesa como funciones de comercialización, logística y marketing. Además, cabe destacar que anteriormente, tal y como queda expuesto en una primera resolución del TEAC<sup>46</sup>, dicha filial actuaba en España como distribuidora de los productos de la marca, sin que la conversión a comisionista hubiera supuesto cambios significativos en cuanto a su tejido operativo<sup>47</sup>. Con todo, la cuestión básica que se discute es si en efecto existe un establecimiento permanente en España o si por el contrario estamos ante la figura del comisionista.

El Tribunal Supremo (en adelante TS) no solo considera que estemos ante un establecimiento permanente (en adelante EP) del tipo agente dependiente del art. 5.5, sino que considera incluso que existe un EP del tipo común del art. 5.1 (“lugar fijo de negocios”). Respecto a esta segunda cuestión, el TS se apoya en la flexibilidad que otorga la doctrina de la OCDE en sus comentarios al modelo de convenio en relación con el concepto de lugar fijo de negocios, “*tanto desde un punto de vista material como en razón*

---

<sup>44</sup> Pedrosa López, J.C., “La cláusula general del establecimiento permanente, la distinción entre el agente dependiente e independiente en el artículo 5 MCOCDE y la polémica figura del comisionista”, *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, n.22, 2016, pp. 284 y 285

<sup>45</sup> Carmona Fernández, N., *op. cit.*, pp. 45-50

<sup>46</sup> TEAC Resolución de 15 de marzo de 2012 [versión electrónica – Ref. JUR 2012\ 210738] Fecha de última consulta: 7/04/2022

<sup>47</sup> Carmona Fernández, N., *op. cit.*, p. 49

*al título por el que se dispone*<sup>48</sup>, admitiendo una utilización mediata de este. Esto implica que “*el lugar de negocios también puede encontrarse en las instalaciones de otra empresa*”<sup>49</sup> sin ser necesario el uso de este directamente por la entidad no residente. Además, queda probado que las actividades que desarrolla la comisionista no son meramente auxiliares a la actividad principal de la matriz irlandesa, sino que abarcan un claro contenido económico.

No obstante, resulta de mayor interés en este punto la primera cuestión por ser la que aborda el concepto de comisionista, donde el Tribunal Supremo se aparta de la interpretación formalista-literal que utilizan otros tribunales extranjeros para concluir que la mediación de un contrato de comisionista no implica automáticamente la condición de agente independiente y por tanto la exclusión de consideración de establecimiento permanente del art. 5.5. Esta conclusión la basa el alto tribunal en tres argumentos: i) la regulación en Derecho español del contrato de comisión mercantil, ii) la interpretación *funcional-economicista-sustancialista*<sup>50</sup> del art. 5.5 MCOCDE y iii) de los hechos propios del caso en cuestión<sup>51</sup>. Por todo lo expuesto, tal y como quedó indicado más arriba y de conformidad con la propia sentencia del Tribunal Supremo, “*lo relevante no es tanto que medie un determinado contrato (...), sino la vinculación funcional (...), de suerte que ha de entenderse no tanto a las formas que unen a comitente y agente, como al análisis funcional y fáctico que definen la relación existente realmente manifestada por el alcance y límites de las instrucciones, grado de control, asunción de riesgos y/u organización empresarial, de la que surge la dependencia que debe ser de alcance sustancial y no meramente preparatorio o auxiliar*”<sup>52</sup>

Atendiendo por tanto al fundamento fáctico y, sobre todo teniendo en cuenta que la filial española fue previamente distribuidora, podemos ver como realmente no ha existido un cambio real en las funciones, estando la filial aún sometida a un alto control por parte de la matriz y manteniendo prácticamente los mismos riesgos sin existir realmente

---

<sup>48</sup> STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 1475/2016, de 20 de junio [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2861/2016] Fecha de última consulta: 7/04/2022

<sup>49</sup> *Id.*

<sup>50</sup> *Id.*

<sup>51</sup> García Prats, F.A., “Notas sobre la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2016 (Caso DELL)”, *AEDAF. Sección de Fiscalidad Internacional y Precios de Transferencia*, 2016, p.3 (disponible en: <http://blog.benitoregalado.es/wp-content/uploads/2016/11/notas-sobre-la-sentencia-del-tribunal-supremo-de-20-de-junio-de-2016-ca....pdf> ; última consulta: 7/04/2022)

<sup>52</sup> STS núm. 1475/2016 ... *op. cit.*

desvinculación económica y operativa. De este modo, se condenó a DELL España a declarar no solo las comisiones, sino la totalidad de sus ingresos.

La trascendencia de esta resolución, así como el resto de jurisprudencia sentada en la materia, reside en que otros grupos multinacionales como Google, Apple o Microsoft<sup>53</sup>, que se apoyan en estructuras semejantes para poder trasladar sus ingresos a jurisdicciones de menor tributación revisen sus sistemas de organización y cesen en el desarrollo de este tipo de prácticas tributando como deberían en el Estado donde operan a través del comisionista<sup>54</sup>.

### 3.3 ETVEs como mecanismo de inversión en el extranjero

Otra de las prácticas a las que frecuentemente recurren las grandes multinacionales para reducir su exposición al pago del Impuesto sobre Sociedades es mediante la interposición en España de Entidades de Tenencia de Valores Extranjeros (en adelante ETVEs). Este tipo de compañías se encuentran actualmente reguladas en los artículos 107 y 108 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (en adelante LIS)<sup>55</sup>, siendo su principal objeto social la gestión y administración de valores representativos de los fondos propios de entidades no residentes en territorio español<sup>56</sup> pudiendo concurrir este con otras actividades.

Son varias las razones por las que un grupo multinacional decide constituir una ETVE en España con arreglo a la legislación española. En primer lugar, España dispone de una gran red de CDI, contando con un total de 99<sup>57</sup> convenios en vigor, de los cuales la mayor parte han sido celebrados con países de Europa y Latinoamérica<sup>58</sup>. Gracias a esto, las multinacionales suelen aprovecharse de las ETVEs españolas para operar en Estados con

---

<sup>53</sup> Sérvulo González, J., “Las grandes tecnológicas cortan sus beneficios para pagar menos al fisco”, *El País*, 13 de octubre de 2015 (disponible en: [https://elpais.com/economia/2015/10/12/actualidad/1444675659\\_523358.html](https://elpais.com/economia/2015/10/12/actualidad/1444675659_523358.html); última consulta 12/04/2022)

<sup>54</sup> Andrés García, P., “Estructuras de comisionistas en grupos multinacionales en España”, *Garrigues*, 2017 (disponible en: [https://www.garrigues.com/es\\_ES/noticia/estructuras-de-comisionistas-en-grupos-multinacionales-en-espana](https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/estructuras-de-comisionistas-en-grupos-multinacionales-en-espana); última consulta 16/04/2022)

<sup>55</sup> Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE núm. 288, de 28/11/2014)

<sup>56</sup> García Novoa, C., “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, *Dereito*, vol. 19, n.2, 2010, p. 16

<sup>57</sup> “Convenios de Doble Imposición”, *Portal Institucional del Ministerio de Hacienda y Función Pública*, 2022 (disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/ES/Normativa%20y%20doctrina/Normativa/CDI/Paginas/cdi.aspx#:~:text=En%20la%20actualidad%20est%20C3%A1n%20rubricados,imposici%C3%B3n%20C%20estando%20en%20vigor%2099>; última consulta 30/03/2022)

<sup>58</sup> “El régimen de las ETVEs. Regulación y Ventajas”, *Seegman Servicios Jurídicos, S.L.P.*, 2020, p. 5 (disponible en: <https://seegman.com/wp-content/uploads/2020/07/etves.pdf> ; última consulta: 30/03/2022)

los que su país de residencia no tiene convenio, constituyendo un vehículo de inversión hacia el extranjero. No obstante, las ventajas fiscales de las que gozan este tipo de *holdings* son lo que realmente impulsan su constitución. Podríamos diferenciar dichas ventajas entre aquellas que disfrutaban las rentas obtenidas por las ETVEs de aquellas que disfrutaban las rentas distribuidas por la ETVE.

En referencia a las primeras, tanto los dividendos como las plusvalías generadas por la venta de participaciones de entidades no residentes quedarán exentas de tributación en el IS siempre y cuando se cumplan los requisitos de acceso y alcance<sup>59</sup> establecidos en el art. 21 de la LIS, recientemente modificados por la Ley de Presupuestos Generales de 2021<sup>60</sup>. En cuanto a las ventajas correspondientes a las rentas distribuidas por las ETVEs, no estarán sujetos en España ni los dividendos distribuidos a socios con residencia distinta a la española, ni las plusvalías generadas en la transmisión de participaciones de la ETVE por socios no residentes en España<sup>61</sup>. Dicho de otro modo, si los socios son residentes en España, dichas rentas no gozarán de la deducción por doble imposición.

Si bien es cierto que este tipo de entidades se originaron con la principal intención de disminuir la doble imposición internacional en materia de dividendos, la realidad es que muchos grupos multinacionales las utilizan con el objetivo de alcanzar regímenes de doble no imposición o de escasa tributación, sobre todo en operaciones con países latinoamericanos, cuyos convenios en muchas ocasiones no contienen cláusulas para neutralizar este tipo de estructuras<sup>62</sup>. De este modo, lo que suelen hacer es incorporar este tipo de entidades en el grupo como sociedades instrumentales que no responden a motivaciones económicas reales ni tampoco cumplen con determinados requisitos como el de disponer de los medios materiales y personales necesarios para el desarrollo de la actividad. Así ocurre en la SAN 847/2022<sup>63</sup>, en la que un grupo multinacional estadounidense cuenta con varias filiales en España, constituyéndose una de ellas en

---

<sup>59</sup> Durán Haeussler, C., “Impacto de la reforma fiscal en las sociedades holding”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, n. 55, 2021, p. 177 (disponible en: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/7440/documento/foro-esp05.pdf?id=12268> ; última visita: 02/04/2022)

<sup>60</sup> Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 (BOE núm. 341, de 31 de diciembre de 2020)

<sup>61</sup> Díaz-Moro Paroja, M., y Cuadra Espinar, R., “Novedades en el régimen de holding español: las entidades de tenencia de valores extranjeros”, *Gómez-Acebo & Pombo*, 2021, p. 2 (disponible en: [https://www.gap.com/wp-content/uploads/2021/04/Novedades\\_re%CC%81gimen\\_holding\\_espan%CC%83ol.pdf](https://www.gap.com/wp-content/uploads/2021/04/Novedades_re%CC%81gimen_holding_espan%CC%83ol.pdf) ; última consulta: 02/04/2022)

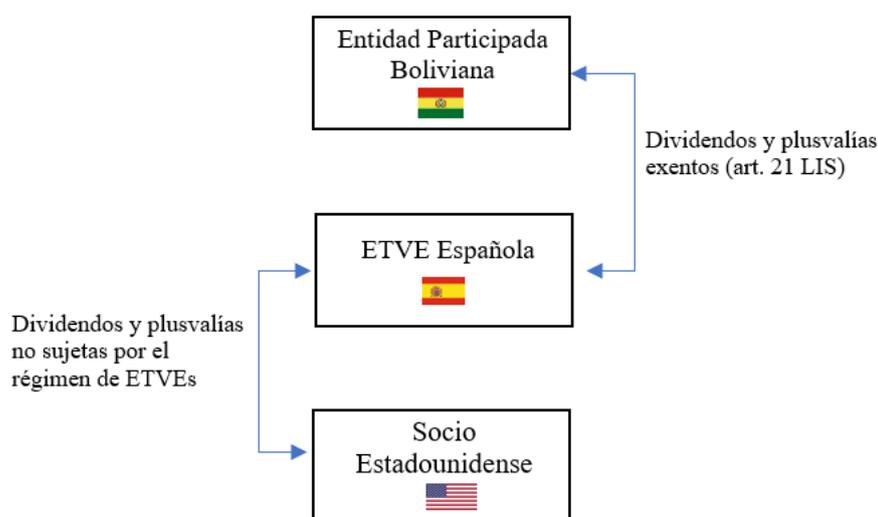
<sup>62</sup> García Novoa, C., *op. cit.*, p.p. 22 y 23

<sup>63</sup> SAN (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 561/2018, de 2 de febrero [versión electrónica- base de datos Cendoj. Ref. Roj: SAN 847/2022] Fecha de última consulta: 3/04/2022

régimen de ETVE y la cual comienza a adquirir participaciones de otras filiales extranjeras del grupo. En dicho asunto, la Audiencia Nacional termina por darle la razón al Tribunal Económico Administrativo Regional de Cataluña (en adelante TEAR) al considerar que “no existe motivación económica por cuanto la interposición de una sociedad española holding intermedia entre las empresas operativas en España y su propietaria última estadounidense no supuso un cambio sustantivo ni en el control, ni en la dirección ni en la gestión de esas empresas”. Además, también hace referencia al hecho de que la ETVE “carece de personal y no presta ningún tipo de servicio a sus filiales”, cuestión que ha sido abordada en resoluciones vinculantes como la V1065-16<sup>64</sup> que determina que “la LIS exige unos medios organizativos suficientes no para controlar la gestión de las entidades participadas sino para ejercer los derechos y cumplir con las obligaciones derivadas de la condición de socio, así como tomar las decisiones relativas a la propia participación”.

Con todo, tal y como hemos visto en la sentencia mencionada, este tipo de estructuras son de uso recurrente por multinacionales estadounidenses que desean invertir en países de Latinoamérica con los cuales carecen de convenio (ej. Bolivia). Por todo lo expuesto, una estructura típica de inversión a través de una ETVE sería la siguiente:

*Ilustración 2: Estructura de inversión por medio de una ETVE*



*Fuente: elaboración propia adaptada de Seegman Servicios Jurídicos (2021)<sup>65</sup>*

<sup>64</sup> V1065-16, de 16 de marzo de 2016

<sup>65</sup> “El régimen de las ETVES...”, *op. cit.*, p. 6

Con el fin de acercarnos un poco más a la realidad del asunto, merece la pena mencionar aquí el caso Microsoft. En este caso, la gran tecnológica recurre a esta estructura mediante la interposición de una ETVE en España (Microsoft International Holdings Spain SRL) como vehículo de repatriación de dividendos exentos de gravamen a Seattle, Estados Unidos, donde se encuentra la matriz Microsoft Corporation. Si bien es cierto que todo este entramado fiscal se ha considerado legal y no ha llegado a los tribunales, merece la pena estudiarlo por reflejar la manera en la que grandes grupos multinacionales se han aprovechado de las ventajas fiscales que despliega esta estructura.

Microsoft Corporation interpuso el *holding* en España en 2001, adoptando la forma de ETVE con un total de 18 empleados y encargándose de la gestión de las acciones de algunas de las filiales del grupo localizadas en países de la UE como Austria, Bélgica, Dinamarca y Alemania entre otros<sup>66</sup>. Una vez montado el *holding*, su *modus operandi* consistía en lo siguiente. Las filiales europeas a las que se ha hecho referencia, tras satisfacer un impuesto de sociedades análogo al español en su lugar de residencia, trasladan parte de sus beneficios al *holding* español en concepto de dividendos. Además, estos dividendos entran “limpios” en España, pues en virtud de la Directiva Europea “Matriz-Filial”<sup>67</sup> estos quedan exentos de gravamen tanto en la jurisdicción de origen como en la de destino<sup>68</sup>, favoreciendo así una de las cuatro libertades, a saber, el movimiento de capitales intra-UE. Una vez los dividendos se encuentran en España, gracias al CDI suscrito con EE. UU. vigente en el momento, estas cantidades podrían ser devueltas a la matriz estadounidense una vez más libre de carga tributaria.

Mediante esta técnica, Microsoft consiguió cifras récord en dividendos repatriados sin carga tributaria en los años 2011 y 2018, ascendiendo este último a 36 millones<sup>69</sup>. Por todo lo expuesto, este entramado supone un gran problema para las arcas públicas, pues

---

<sup>66</sup> Martínez, J., “Microsoft España desarma su holding y vende activos a Irlanda por 430 millones”, *La Información*, 26 de junio de 2020 (disponible en: <https://www.lainformacion.com/empresas/microsoft-espana-desarma-holding-vende-activos-irlanda/2808427/>; última consulta 17/04/2022)

<sup>67</sup> Directiva 2011/96/ UE del Consejo, de 30 de noviembre de 2011, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes (DOUE núm. 345, de 29/12/2011)

<sup>68</sup> Martínez, J., “Microsoft repatria dividendos récords a EEUU con su holding español sin tributar”, *La Información*, 25 de marzo de 2019 (disponible en: <https://www.lainformacion.com/empresas/microsoft-repatria-dividendos-records-a-eeuu-con-su-holding-espanol-sin-tributar/6495635/> ; última consulta: 17/04/2022)

<sup>69</sup> *Id.*

empresas como Microsoft pagan en concepto de Impuesto sobre Sociedades menos de un 5% en relación con los ingresos que generan<sup>70</sup>.

### **CAPÍTULO III. MECANISMOS DE EVASIÓN FISCAL EN LA ACTUALIDAD**

#### **1. DEDUCIBILIDAD DE GASTOS FINANCIEROS EN OPERACIONES DE ADQUISIÓN DE ACCIONES Y PARTICIPACIONES APALANCADAS EN EL SENO DE UN GRUPO EMPRESARIAL**

##### **1.1 Límites legales**

Una estructura muy recurrente en la actualidad, que ha sido objeto de estudio por la comisión consultiva sobre conflictos en la aplicación de la norma tributaria, es la adquisición apalancada de acciones y participaciones entre empresas de un mismo grupo. Este tipo de estrategias no solo permite a la sociedad adquiriente hacerse con el control de la adquirida, sino que en la mayor parte de ocasiones se hace principalmente por las ventajas fiscales que supone recurrir a la financiación por endeudamiento en lugar de la financiación por medio de recursos propios. De esta manera, la compra de las acciones es financiada con un préstamo cuyos intereses financieros son deducibles para el prestatario (la empresa adquiriente) disminuyendo así su base imponible.

Para reducir el impacto de este tipo de operaciones, la propia LIS prevé en sus artículos 15 y 16 una serie de límites en relación con la deducción de gastos financieros. En primer lugar, el art. 16.1 contiene la regla general aplicable a cualquier tipo de deducción por gastos financieros (y por tanto al caso que nos ocupa), estableciendo como límite el 30% del beneficio operativo del ejercicio y permitiendo una deducción mínima de 1 millón de euros<sup>71</sup>. Es decir, este precepto se configura como una *“fixed ratio rule complementada con una minimis rule, en consonancia con la Acción 4 de BEPS, que permite que pequeñas y medianas empresas queden de facto al margen de esta limitación”*<sup>72</sup>.

En segundo lugar, y ya abordando de manera específica la operación objeto de estudio, el artículo 16.5 recoge la limitación adicional a la deducibilidad de gastos financieros en la adquisición apalancada de acciones en sociedades que después son incorporadas al grupo

---

<sup>70</sup> Argüeso, J., *Ser o aparentar: Los entresijos de la manipulación global*, Caligrama, 2018 (disponible en: <https://acortar.link/gwfS2i> ; última consulta: 20/04/2022)

<sup>71</sup> Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades

<sup>72</sup> Martínez, I., “La limitación a la deducibilidad de los gastos financieros en el Impuesto sobre Sociedades: evolución legislativa y análisis comparativo”, *Academia Vasca de Derecho*, 2019, p. 389 (disponible en: <http://www.avd-zea.com/descargas/articulos/441.pdf> ; última consulta: 20/04/2022)

empresarial o bien forman parte de una estrategia de reestructuración<sup>73</sup>. Lo que pretende evitar la norma en este punto es que los grupos multinacionales se aprovechen de estas operaciones para aumentar el beneficio operativo que se toma de referencia para poder deducirse los gastos financieros derivados del préstamo utilizado para la compra de las acciones. De este modo, en aquellos casos en los que la entidad adquirida se fusione o pase a formar parte del grupo en los cuatro años siguientes a la compra, solo podrá tenerse en cuenta como punto de referencia el beneficio operativo de la adquirente y no el que suman adquirente y adquirida<sup>74</sup> para calcular el límite previsto en el artículo mencionado.

Por último, debemos destacar el límite previsto en el art. 15 h) de la LIS, pues recoge una regla general básica que, de no cumplirse, no serían de aplicación los límites anteriormente mencionados. Este dispone que la única razón que justifica la deducción de gastos financieros en operaciones intragrupo es la existencia de motivos económicos válidos. Gracias a la redacción de estos límites, se han conseguido superar las anteriores normas de subcapitalización que llegaron a considerarse por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas<sup>75</sup> contrarias al principio de libertad de establecimiento y con ello impidiendo a los grupos empresariales emplear estrategias de planificación fiscal<sup>76</sup>.

## 1.2 Aplicación práctica

Imaginemos un grupo empresarial formado por una matriz no residente en España, con una filial española, Sociedad 1, entre otras situadas en distintos países. Dicha matriz interpone en España una entidad *holding*, Sociedad 2, aportando a su capital el 20% de las acciones de la Sociedad 1. Al año siguiente, el holding decide adquirir el 80% restante de las acciones financiando la adquisición mediante préstamo otorgado por la propia matriz. Los datos relevantes al caso son los siguientes:

---

<sup>73</sup> “Principales novedades tributarias introducidas por la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del impuesto sobre sociedades (BOE del día 28), AEAT, 2014, p. 5. (disponible en: [https://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Segmentos\\_Usuarios/Empresas\\_y\\_profesionales/Impuesto\\_sociedades/Novedades\\_Impuesto\\_Sociedades\\_publicadas\\_2014/Reforma\\_Sociedades.pdf](https://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Impuesto_sociedades/Novedades_Impuesto_Sociedades_publicadas_2014/Reforma_Sociedades.pdf); última consulta: 23/04/2022)

<sup>74</sup> Martínez, I., *op. cit.*, pp. 394-395

<sup>75</sup> Caso Landkhorst-Hohorst GmbH contra Finanzamt Steinfurt. STJCE, de 12 de diciembre [versión electrónica- Ref. 2002\372] Fecha de última consulta: 7/05/2022

<sup>76</sup> Cencerrado Millán, E., “La subcapitalización” en Cordón, T (dir.), *Fiscalidad de los precios de transferencia (operaciones vinculadas)*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2010, p. 687

Tabla 1: Datos relevantes al caso

	SOCIEDAD 1	SOCIEDAD 2 ( <i>holding</i> )
Gastos financieros	€ 850,000.00	€ 6,500,000.00
Beneficio operativo	€ 14,000,000.00	€ 7,000,000.00

Fuente: elaboración propia

### 1.2.1 Escenario 1: inexistencia de motivos económicos válidos

En esta situación no entran en juego los límites del artículo 16 en tanto que ni siquiera se supera el primer filtro recogido en el artículo 15 h) de la LIS, que permite la deducción de gastos financieros exclusivamente en supuestos en los que la operación de restructuración responde a una justificación suficiente que estudiaremos en el siguiente apartado.

### 1.2.2 Escenario 2: existencia de motivos económicos válidos y operación de absorción

Suponiendo en este escenario el cumplimiento del artículo 15 h), pasamos a analizar cómo debería proceder este grupo empresarial a la hora de deducir los gastos financieros generados en la operación.

En primer lugar, en aplicación del art. 16.5, de la LIS el citado grupo puede deducirse los gastos financieros correspondientes al préstamo hasta el límite del 30% de su beneficio operativo, sin contar con el de la sociedad adquirida. Por tanto, en este punto podrá deducirse en su base imponible hasta el 30% de 7 millones: 2.100.000 euros, quedando los 4.400.000<sup>77</sup> euros restantes pendientes de deducción en los años siguientes.

En segundo lugar, en aplicación del límite general recogido en el art. 16.1 de la LIS, podrá deducirse, en total, hasta un 30% del beneficio operativo del ejercicio, teniendo como referencia aquí el de ambas compañías, tanto adquiriente como absorbida. Es decir, el 30% de 21.000.000: 6.300.000 euros.

Con todo, teniendo en cuenta ambos límites, este grupo empresarial podrá deducirse un total de 2.950.000 euros en concepto de gastos financieros, cifra que se descompone en

<sup>77</sup> Viene dado por la resta entre el total de los gastos financieros generados por el préstamo menos el máximo a deducir en el ejercicio en cuestión (6.500.000-2.100.000)

los 2.100.000 correspondientes al préstamo y 850.000 euros correspondientes a los gastos financieros que de por sí tenía la absorbida (sociedad 1). De este modo, queda demostrado que “*el límite previsto en el apartado 1 es único para todos los gastos financieros, incluidos los previstos en el apartado 5, que tienen un límite adicional*”<sup>78</sup>. De no haber seguido esta interpretación ofrecida por la DGT, considerando los límites de ambos artículos como coincidentes, nos habríamos encontrado con una deducción mucho mayor teniendo como consecuencia directa un mayor diferimiento del impuesto.

### **1.3 Deducibilidad de gastos financieros por endeudamiento intragrupo**

Un caso muy parecido al aquí expuesto ha sido tratado recientemente por la Comisión Consultiva sobre conflicto en la aplicación de la norma tributaria, donde pone de manifiesto los aspectos que hacen de una deducción de gastos financieros por endeudamiento intragrupo una operación elusiva, que se resumen en i) la concurrencia de una ventaja fiscal, ii) el uso de figuras jurídicas con una finalidad inapropiada y iii) la falta de motivos que justifiquen esta manera de actuación<sup>79</sup>. En primer lugar, en el caso enjuiciado había una clara concurrencia de ventaja fiscal por la forma en la que eligieron financiar la compra de las acciones de la entidad en cuestión, mediante préstamo otorgado por la matriz. Esto permitió a la entidad *holding*, la adquirente, deducirse fiscalmente los gastos financieros y a la matriz imputarse un ingreso.

En segundo lugar, debemos determinar si la figura jurídica utilizada lo fue con una finalidad apropiada, aspecto que está muy unido al tercero en el que se deben poner de manifiesto motivos económicos válidos que justifiquen su forma de actuación, requisito también recogido en el art. 15 de la LIS. En este punto, debemos resaltar la propia opinión de la comisión consultiva, que calificó de artificiosas las operaciones consideradas en su conjunto. En principio, la finalidad de acudir al préstamo intragrupo era poder adquirir el 75% restante de las acciones pertenecientes a la entidad adquirida. Aunque el grupo empresarial hizo uso del principio de autonomía de la voluntad, eligiendo dentro de sus opciones este tipo de financiación, lo cierto es que se podía apreciar una economía de opción “indeseada”, pues lo único que se pretendía verdaderamente era poder deducirse los gastos financieros derivados del préstamo y no la adquisición de la titularidad de las

---

<sup>78</sup> V1664-15, de 28 de mayo

<sup>79</sup> Ruiz Almendral, V., “El *Business Purpose Test* contenido en el artículo 15 de la Ley General Tributaria”, en Iraburu, A. (ed.), *El fraude a la Ley Tributaria a Examen*, Aranzadi, Navarra, 2006, p. 80

acciones de la entidad adquirida. Al fin y al cabo, dicha adquisición podría haberse articulado de una manera distinta.

Por último, en relación con la existencia de motivos económicos válidos, la comisión terminó por concluir que de la reestructuración no dimanó efecto jurídico alguno relevante más que el ahorro fiscal<sup>80</sup>. Según la consulta V0775-15 de la DGT y la STS de 26 de febrero de 2015<sup>81</sup>, la concurrencia o no de dichos motivos debe estudiarse en base a dos niveles<sup>82</sup>. En este caso, no se supera ni siquiera el primero de ellos, pues para la DGT existen motivos válidos en “*los supuestos de reestructuración dentro del grupo (...) en que se produce una auténtica gestión de las entidades participadas desde el territorio español*”<sup>83</sup> lo cual no ocurre en el supuesto en cuestión en tanto que la matriz alemana es quien realmente toma las decisiones, aunque sea de forma indirecta a través de la entidad *holding*. Tampoco superó el asunto el segundo nivel, pues el objetivo de la reestructuración era que el *holding* español liderara el mercado ibérico asumiendo la gestión de las participadas, cuando en realidad no hubo cambio alguno permaneciendo el *holding* prácticamente inactivo. Con todo, las actuaciones desarrolladas para alcanzar la reestructuración no llegaron a responder a los objetivos de esta.

Por todo ello, la comisión consultiva terminó por concluir que existía conflicto en la aplicación de la norma tributaria en tanto que el grupo empresarial hizo uso de su autonomía de la voluntad actuando al amparo de una ley, pero con la sola finalidad de alcanzar un resultado distinto del pretendido por el legislador, lo que se traduce en una operación elusiva.

## 2. LA ELUSIÓN EN EL MARCO DE LA ECONOMÍA DIGITAL. ESTADO DE RESIDENCIA Y ESTADO DE FUENTE

Abordamos en este punto, aunque de manera escueta por no ser este el objeto principal del presente trabajo, otro de los debates más generalizados en la actualidad en el seno de la doctrina nacional e internacional, pues es una realidad cada vez más manifiesta que las

---

<sup>80</sup> “Informe de la comisión consultiva...”, *op. cit.*, p. 35

<sup>81</sup> STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 4072/2013, de 26 de febrero [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 876/2015] Fecha de última consulta: 9/05/2022

<sup>82</sup> Álvarez Barbeito, P., “Los motivos económicos válidos en las operaciones de adquisición apalancada”, *Gomez-Acebo & Pombo*, 2015, p. 1 (disponible en: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/los-motivos-economicos-validos-en-las-operaciones-de-adquisicion-apalancada.pdf>; última consulta: 10/05/2022)

<sup>83</sup> V0775-2015, de 10 de marzo de 2015

multinacionales se aprovechan de las ventajas que brindan las nuevas tecnologías para encontrar vacíos legales que les permiten reducir su carga tributaria.

El nuevo fenómeno tecnológico al que muchos se refieren con el término “digitalización” ha desembocado en la aparición de dos cuestiones con impacto en la esfera fiscal: i) por un lado, la creación de nuevos modelos de negocio puramente digitalizados en los que las empresas no necesitan a penas estar presentes físicamente en la jurisdicción en la que operan y ii) por otro lado, las propias empresas más “tradicionales”, que están siguiendo tendencias más modernas, fruto de los avances tecnológicos, como el uso de plataformas digitales para la compra-venta online de sus productos. En ambos casos, la falta de presencia física en el Estado de intervención posibilita la deslocalización de sus beneficios a Estados en los que la tributación es inferior, teniendo esto trascendencia negativa en las arcas públicas de la jurisdicción en la que se lleva a cabo la actividad <sup>84</sup>.

En línea con lo expuesto hasta ahora, estos nuevos modelos de negocio han provocado otro foco de discusión entre los expertos, esta vez relacionado con el reparto de soberanía tributaria en referencia al gravamen sobre el beneficio de las sociedades. Hasta el momento, en lo que a imposición directa se refiere, la residencia fiscal seguía constituyéndose como criterio determinante a la hora de delimitar a quien le correspondía gravar la actividad empresarial. No obstante, el fenómeno de la digitalización ha obligado a realizar ajustes en los conceptos de residencia fiscal y establecimiento permanente, pues se acuñaron en su día sin tener en cuenta las particularidades que conforman lo que hoy conocemos como economía digital. Y estos ajustes responden a una razón básica: la obsolescencia en las definiciones ha provocado la no sujeción de compañías digitales.

El problema de la residencia fiscal radica en que teniendo en cuenta el contexto tan internacionalizado al que nos enfrentamos desde las últimas décadas, muchos países con el objetivo último de atraer un mayor número de personas jurídicas pagadoras del impuesto brindan beneficios fiscales cultivando una competencia fiscal internacional que puede llegar a apreciarse como desleal. Con todo, estos beneficios inducen a las entidades digitales a localizarse en jurisdicciones de baja tributación para tributar allí en base al criterio de residencia fiscal, con independencia de que su actividad final se encuentre

---

<sup>84</sup> Box García, J.I., “RETOS FISCALES PLANTEADOS POR LA DIGITALIZACIÓN DE LA ECONOMÍA”. En Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, pp.525-549.

realmente en este u otro Estado. Por esta razón, una de las soluciones propuestas por la doctrina se ha centrado en dividir la potestad que le ha sido atribuida a los Estados entre aquel en el que se encuentra la residencia del contribuyente (Estado de residencia) y aquel en el que se generan las rentas objeto de tributación (Estado de fuente), aumentando a dos los vínculos que sujetan a las personas jurídicas a tributación. Dicho de otro modo, ahora son dos los nexos de unión: uno de carácter personal, la residencia y otro de carácter real, definido por la obtención de una renta o la posesión de un establecimiento permanente entre otros <sup>85</sup> y así ha quedado reflejado en el artículo 7 del MCOCDE que recoge las siguientes normas:

1. Los beneficios obtenidos por una entidad serán gravados en el Estado de residencia de dicha entidad con independencia del lugar en el que se generen salvo que dichos beneficios se obtengan en otro estado distinto a través de establecimiento permanente, en cuyo caso serán gravados en el estado de fuente<sup>86</sup>.
2. El Estado de fuente gravará exclusivamente los beneficios netos generados por el establecimiento permanente, y no aquellos generados a través de otros medios. <sup>87</sup>

Sin embargo, parte de la doctrina sigue disconforme con la división de potestad entre el Estado de residencia y el de fuente al estar este último determinado por la existencia de un establecimiento permanente, otro concepto cuya definición se encuentra en “crisis”. Con este sistema, seguiría habiendo modelos de negocio en territorio de nadie teniendo en cuenta que la tendencia que ahora siguen las entidades digitales consiste en deslocalizarse a jurisdicciones donde la tributación es baja o nula, aprovechando el hecho de que existen lagunas en el nexo de unión definido en la idea tradicional de establecimiento permanente, en la que no cabe la subsunción de los intangibles. Dicho esto, las figuras intangibles entorno a las que giran las cuestiones que se están planteando las autoridades fiscales internacionales son, sobre todo, la página web y el servidor<sup>88</sup>. Así, lo que ocurre con frecuencia es que las entidades colocarán sus servidores en Estados

---

<sup>85</sup>Larena, D. A., “Residencia fiscal de las personas físicas y jurídicas: aspectos internacionales”. *Documentos de Trabajo (IELAT, Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos)*, (116), 2018, p. 54.

<sup>86</sup> El estado de fuente es aquel en el que se encuentra sito el establecimiento permanente.

<sup>87</sup> González Aparicio, M., “Convenios de doble imposición y normas de reparto exclusivas a favor del estado de residencia: problemática actual”, en Vázquez del Rey, A. (coord.), *Problemas actuales sobre la residencia fiscal: perspectivas interna, comunitaria e internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2018, p. 265.

<sup>88</sup> Pedrosa López, JC., “Análisis histórico del concepto de establecimiento permanente en el artículo 5 del Modelo de Convenio OCDE”, *Revista Técnica Tributaria*, n. 125, 2019, p. 75

donde la tributación es baja o nula, mientras que sus páginas webs, que se encuentran almacenadas dentro de estos servidores, las tendrán operativas en otros estados. De esta forma consiguen burlar tanto la fiscalidad del estado de fuente donde ejercitan su actividad a través de la página web, como el de residencia, donde se producen los bienes que son luego objeto de venta<sup>89</sup>. La razón por la que actúan de esta manera es porque mientras que un servidor sí entra dentro de la definición de establecimiento permanente, no se puede decir lo mismo de la página web.

Por todo ello, otra de las propuestas de nexo se basa en una presencia digital significativa que podría ser aplicable a empresas como Amazon, con residencia fiscal en Estados Unidos, un establecimiento permanente en un tercer estado (llamémoslo “X”) determinado por la localización de sus servidores, pero que además opera en España a través de su página web<sup>90</sup>. Este modelo basado en la presencia digital significativa se traduce a actividades totalmente desmaterializadas, entendidas como aquellas que se llevan a cabo en una jurisdicción distinta a la de la fuente y donde la carencia de soporte físico no excluye que dichas actividades tengan una intervención sustancial en la vida económica del país<sup>91</sup>, siendo por tanto susceptibles de tributación.

Con todo, la irrupción de las nuevas tecnologías ha facilitado todavía más el uso de estructuras fiscales nocivas, pues cada vez es más sencillo generar valor en un Estado por medio de intangibles escapando así de las altas tasas de tributación.

#### **CAPÍTULO IV. SOLUCIONES PROPUESTAS EN DERECHO COMPARADO**

Como hemos podido comprobar, cada vez es más frecuente que las empresas, y en especial los grupos multinacionales, recurran a estrategias de planificación fiscal que les permiten reducir su carga tributaria y más aún ahora con la proliferación de la digitalización y los vacíos legales que arrastra. Por ello, más que nunca se hace necesaria

---

<sup>89</sup> Gómez Requena, J.A. y Moreno González, S., “La adaptación del concepto de establecimiento permanente al contexto comercial digital: de la fijeza a la presencia virtual y económica significativa”, en García Martínez, A. (coord.), *Residencia y establecimiento permanente como puntos de conexión en la fiscalidad internacional: reflexiones y propuestas de futuro*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2018, p. 353

<sup>90</sup> Cruz Padial, I. e Hidalgo, G.S.S., “Economía digital, establecimiento permanente y presencia digital significativa: tras las conclusiones del informe del GEFED”, *Quincena Fiscal*, (18), 2017, p. 72 (disponible en: <file:///C:/Users/elena/Downloads/ArticuloPDS.pdf> ; última consulta: 03/03/2022)

<sup>91</sup> *Id.*

la implementación de medidas que al menos reduzcan el impacto de este tipo de comportamientos.

## 1. EL ENFOQUE DE DOS PILARES DE LA OCDE Y EL G-20.

### 1.1 Contextualización, objetivos e implementación

Desde hace años, uno de los objetivos perseguidos por la comunidad internacional ha sido el de revisar la normativa tributaria vigente, pues como se ha visto, todavía son muchas las cuestiones que quedan por resolver, sobre todo en relación con la digitalización y la globalización. Ya en 2013, en un intento de adaptar las normas a la realidad actual del momento, la OCDE puso en marcha el paquete de medidas BEPS, con un total de 15 acciones que pretendían impedir la erosión de las bases y el traslado de beneficios. Sin embargo, esto ha seguido sin ser suficiente en tanto que todavía encontramos empresas que consiguen zafarse de la ley para acabar o no tributando, o pagando un IS en una jurisdicción de baja tributación provocando una asignación de recursos ineficiente. Por esta razón, una vez más la OCDE junto con el G20, sumando un total de casi 140 países representativos del 90% del PIB mundial, se han unido para poner en común una nueva estrategia: el enfoque de dos pilares<sup>92</sup>.

Así, el primer pilar aborda el extremo de la digitalización, proponiendo nuevos nexos determinantes de la soberanía tributaria capaces de adaptarse a los nuevos modelos de negocio a los que se ha hecho alusión en capítulos previos. De este modo, se añaden a los tradicionales nexos de residencia y fuente otros como el de la situación de los usuarios<sup>93</sup>, los intangibles de comercialización o la presencia económica significativa<sup>94</sup>. Por su parte, el segundo pilar tiene una premisa básica consistente en el pago de un impuesto mínimo global por parte de las grandes multinacionales, independientemente de la localización de su residencia fiscal o el lugar en el que desarrolle su actividad. Este segundo pilar se ha articulado bajo la creación de las reglas GloBe – regla de inclusión de rentas y regla de pagos insuficientemente gravados – acompañados de una cláusula de

---

<sup>92</sup> OCDE, “Enfoque de dos pilares para abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía”, *OCDE*, 2021, p. 3 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/beps/puntos-destacados-enfoque-de-dos-pilares-para-abordar-los-desafios-fiscales-derivados-de-la-digitalizacion-de-la-economia-octubre-2021.pdf>; última consulta: 19/05/2022)

<sup>93</sup> OCDE, “Cómo abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía”, *OCDE*, 2020, p. 9 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/beps/puntos-destacados-como-abordar-los-desafios-fiscales-derivados-de-la-digitalizacion-de-la-economia-octubre-2020.pdf>; última consulta: 19/05/2022)

<sup>94</sup> Serrano Antón, F., “Las reglas de coordinación fiscal internacional en el marco de la economía digital: los pilares I y II de la OCDE y el cambio de paradigma fiscal”, *Información Comercial Española, ICE*, n.º 917, 2020, p. 31

reversión de la exención<sup>95</sup> que van a permitir dos escenarios: i) que el Estado de fuente grave beneficios por los que ya se tribute en el estado de residencia, siempre y cuando la imposición en este segundo estado sea reducida o ii) eliminar la posibilidad de deducción de gastos originados por el pago a personas físicas o jurídicas localizadas en países de escasa tributación<sup>96</sup>. Desde un punto de vista analítico, estas normas no hacen más que reencarnar la reforma fiscal estadounidense promovida por Trump y la imposición del GILTI y BEAT, por lo que habrá de comprobarse su compatibilidad.

A pesar de la novedad del plan promovido por la OCDE, una de las críticas a las que se enfrenta es la dificultad en su implementación, pues trae consigo una modificación de las normas internas de tributación además de cambios en los convenios de doble imposición internacional. Y no solo eso, sino que además, en principio, son normas cuya adopción no se configura como obligatoria, pero aquellos miembros que no las hayan introducido como parte de su sistema tributario tendrán que respetar su implementación por parte del resto de jurisdicciones. Desde nuestro punto de vista, esto genera inseguridad jurídica y podría incluso desembocar en supuestos de doble imposición. Por último, debemos destacar que la implementación de este nuevo proyecto podría marcar el inicio de una “imposición corporativa dual” en el corto plazo en tanto que surgirían diferencias respecto a la normativa aplicable a las grandes multinacionales y del marco fiscal de carácter más genérico aplicable al resto de empresas<sup>97</sup>.

## 1.2 ¿Solución definitiva?

Es cierto que con este plan asistimos a un cambio profundo en el marco de la fiscalidad internacional, aunque parece que aun así no puede considerarse como una solución definitiva al problema de erosión de bases imponibles. Numerosas organizaciones como el Observatorio Fiscal de la UE (laboratorio de investigación que contribuye en la lucha contra las prácticas abusivas a nivel europeo<sup>98</sup>) no solo consideran que el acuerdo podría

---

<sup>95</sup> *Ibid.* p. 18

<sup>96</sup> García-Herrera, C., “Medidas unilaterales ante la digitalización de la economía: el impuesto sobre el volumen de negocio de determinados servicios digitales y el impuesto sobre los beneficios desviados”, en Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, p. 639

<sup>97</sup> Reyero, R., de la Haba, C., y Calderón, JM., “La Reforma Fiscal Global “BEPS 2.0” en cristalización”, *EY Abogados*, 2021, p.9 (disponible en: <file:///C:/Users/elena/Downloads/ey-21-10-25-alerta-informativa-declaracion-marco-beps.pdf> ; última consulta: 20/05/2022)

<sup>98</sup> Comisión Europea, “Nuevo Observatorio Fiscal de la UE para apoyar la lucha contra el fraude fiscal a través de la investigación de vanguardia”, *web oficial de la Unión Europea* (disponible en: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip\\_21\\_2714](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_2714) ; última visita 19/05/2022)

ser más ambicioso, sino que además opinan que ciertos extremos pueden llegar a restringir su efectividad<sup>99</sup>.

Respecto a la primera cuestión, cabe destacar que el tipo de gravamen fijado al 15% no responde a ningún criterio científico, sino que depende de un criterio político. Es decir, son los propios poderes públicos los que deciden en cuanto a la cantidad que consideran que deben pagar como mínimo las grandes multinacionales, siendo altamente probable que dicho 15% esté por debajo de lo que realmente los poderes públicos consideran que deberían contribuir<sup>100</sup>. Por esta razón, habría sido más efectivo poner el límite en un porcentaje superior, incluso en torno al 25% por ser una cifra que se acerca más al tipo de gravamen que de por sí tienen la mayor parte de economías desarrolladas. Según el Observatorio Fiscal de la UE, con este aumento del tipo mínimo global sólo la Unión Europea alcanzaría una cifra un 30% mayor (170.000 millones frente a 50.000 millones) en concepto de ingresos fiscales que manteniendo el 15%<sup>101</sup>.

Pero como toda medida, no todo son ventajas en su aplicación, sino que también tiene ciertas implicaciones negativas. Por un lado, podríamos decir que los Estados acabarían perdiendo parte de su soberanía fiscal porque ninguno pondría un porcentaje inferior al 15% sabiendo que, por debajo de dicho mínimo, la diferencia tributaría en la jurisdicción donde la matriz de la multinacional tiene su residencia<sup>102</sup>. Dicho de otro modo, sabiendo que la multinacional va a tributar como mínimo al 15%, qué mejor que tributar en la propia jurisdicción en la que opera y no en aquella donde se localiza su matriz como medida “residual”. Por otro lado, esta idea enlaza con el hecho de que los más favorecidos van a ser los países desarrollados en detrimento de los emergentes, pues estos últimos, que en muchos casos ofrecen beneficios fiscales como forma de atracción de inversiones extranjeras, estarían renunciando a la imposición local en favor de una transferencia del

---

<sup>99</sup> Larrouy, D., “La letra pequeña del acuerdo sobre el impuesto global de Sociedades puede restar hasta un 15% de ingresos”, *El Diario*, 26 de julio de 2021 (disponible en: [https://www.eldiario.es/economia/letra-pequena-acuerdo-impuesto-global-sociedades-restar-15-ingresos\\_1\\_8169957.html](https://www.eldiario.es/economia/letra-pequena-acuerdo-impuesto-global-sociedades-restar-15-ingresos_1_8169957.html); última consulta 19/05/2022)

<sup>100</sup> Sanz Gadea, E., “Imposición Global Mínima”, en Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, p. 772 pp. 747-808

<sup>101</sup> Barake, M. *et al.*, “Recaudación del déficit fiscal de las empresas multinacionales: Simulaciones para la UE”, *Observatorio Fiscal de la UE*, 2022 (disponible en: <https://www.taxobservatory.eu/es/publication/collecting-the-tax-deficit-of-multinational-companies-simulations-for-the-eu/>; última visita 19/05/2022)

<sup>102</sup> Serrano Antón, F., *op. cit.*, p. 42

impuesto a la jurisdicción donde reside la matriz en aquellos casos donde como consecuencia del incentivo, hicieran disminuir la carga tributaria por debajo del 15%<sup>103</sup>.

Centrándonos ahora en la segunda cuestión, relativa a la pérdida de efectividad, la OCDE y el G-20 han previsto algunos ajustes a la hora de calcular la base imponible sobre la que posteriormente se determina la tasa efectiva individual de cada multinacional. Entre ellos, debemos destacar la exención en virtud de la cual las empresas podrán disminuir la base en un 5% del valor de los activos tangibles y de los gastos salariales<sup>104</sup>. Lo que esta exención puede incentivar es que las empresas se localicen allá donde ambas partidas, tanto la de activos tangibles como la de salarios, gocen de una tributación beneficiosa promoviendo competencia fiscal entre jurisdicciones atentando contra la finalidad principal del proyecto.

Dicho todo esto, se trata sin duda de una reforma profunda dentro del marco de la fiscalidad internacional, pero que todavía necesita muchos matices teniendo en cuenta las consecuencias a las que hemos aludido como para considerarla la medida definitiva contra la elusión fiscal y el traslado de beneficios.

## 2. LA REGULACIÓN DE LOS PARAÍOS FISCALES

A lo largo de todo el trabajo hemos abordado estructuras que utilizan las multinacionales para reducir su carga tributaria, aludiendo en muchas ocasiones el hecho de acudir a jurisdicciones de nula o baja tributación. Aunque en la actualidad se siguen dando problemas para llegar a una definición consensuada de paraíso fiscal<sup>105</sup>, dicho concepto suele referirse con carácter general al tipo de jurisdicciones recién mencionadas, en las que tanto el intercambio de información como la transparencia brillan por su ausencia<sup>106</sup>. Por esta misma razón, los Estados de la comunidad internacional, instituciones y

---

<sup>103</sup> González, D., “Impuesto Mínimo Global (IMG) (Pilar 2 OCDE): la hora de la verdad”, *CIAT*, 2021 (disponible en: <https://www.ciat.org/impuesto-minimo-global-img-pilar-2-ocde-la-hora-de-la-verdad/>; última visita 19/05/2022)

<sup>104</sup> Deloitte, “La propuesta de un Impuesto Mínimo Global”, *Deloitte Uruguay*, 2021 (disponible en: <https://www2.deloitte.com/uy/es/pages/tax/articulos/la-propuesta-de-un-impuesto-minimo-global.html>; última visita 19/05/2022)

<sup>105</sup> Ordóñez, M., “Lucha contra paraísos fiscales: una mirada crítica”, *Centro de Estudios Fiscales*, n. 44, 2017, p. 2 (disponible en: [file:///C:/Users/elena/Downloads/NR\\_1744.pdf](file:///C:/Users/elena/Downloads/NR_1744.pdf); última consulta: 29/05/2022)

<sup>106</sup> Schomberger Tibocho, J., & López Murcia, J.D., “La problemática actual de los paraísos fiscales”, *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, n. 10, 2017, p. 313 (disponible en: [file:///C:/Users/elena/Downloads/adminpujojs,+rev10\\_cap10.pdf](file:///C:/Users/elena/Downloads/adminpujojs,+rev10_cap10.pdf) ; última consulta: 29/05/2022)

organizaciones como la OCDE o la UE están tratando de combatirlas, pues dan lugar a competencia fiscal perniciosa.

A nivel internacional, la OCDE juega un papel fundamental en la lucha por la erradicación (o al menos disminución) de los paraísos fiscales, no quedándose atrás el G-20 o el G-7. Si bien es cierto que los trabajos de la OCDE en este respecto se remontan al año 1998, todavía no parece haberse llegado a una solución definitiva que haya conseguido poner fin a las consecuencias derivadas de este tipo de jurisdicciones, lo cual no quita esperanza teniendo en cuenta las medidas que se han venido poniendo en marcha a lo largo de los 24 años de recorrido que tiene esta organización en la materia. Entre todas las iniciativas promovidas por la OCDE junto con el Foro de Administraciones Tributarias o el Foro Global, debemos destacar tres. En primer lugar, la creación de “listas negras” conformadas por todos aquellos Estados considerados como paraísos fiscales. En segundo lugar, la implementación de programas de intercambio efectivo de información a incorporar en los CDIs y, por último, el plan BEPS<sup>107</sup>. No obstante, las dos primeras han sido en ocasiones criticadas por su falta de eficiencia, quedando a salvo (relativamente) la última de ellas.

Las listas negras nacieron con el objetivo de llamar la atención públicamente a aquellos países considerados paraísos fiscales con el fin de impulsar en ellos un cambio en aquellas prácticas que promueven la competencia fiscal perniciosa y el traslado de capitales, inclinándoles a cumplir la normativa fiscal internacional. Sin embargo, su falta de efectividad se ha traducido en un “cumplimiento simulado”, basado en el compromiso de aceptar las iniciativas propuestas por las organizaciones internacionales, pero sin implementar finalmente el contenido de las mismas<sup>108</sup>.

Con respecto a los programas de intercambio efectivo de información, las principales críticas se centran en el hecho de que son esencialmente bilaterales y no automáticos. Es decir, que el hecho de firmar dicho acuerdo no implica el intercambio obligatorio de información, sino que esto solo ocurrirá a petición de una de las jurisdicciones. Esto, sumado al hecho de que la mayoría de los acuerdos firmados son entre paraísos fiscales, efectivamente ha reducido la eficiencia de la medida<sup>109</sup>. Sin embargo, es cierto que cada

---

<sup>107</sup> Ordóñez, M., “Lucha contra ...”, *op. cit.*, p. 9

<sup>108</sup> González Martín, J.M., “¿Son realmente efectivas las “listas negras” Contra los paraísos fiscales?”, *Revista Andaluza de Ciencias Sociales*, n. 19, 2020, p. 26

<sup>109</sup> Marulanda Otálvaro, H., & Heredia Rodríguez, L., “Paraísos fiscales: una línea de contradicción entre la formalidad y la materialidad”, *Instituto de Estudios Fiscales*, n. 15, 2015, p. 14 (disponible en:

vez hay un interés mayor por el desarrollo de la cooperación internacional, por lo que numerosas organizaciones, incluida la Unión Europea, han tratado de impulsar nuevos métodos de auxilio administrativo mutuo, así como la implementación de reglas comunes relativas a los procedimientos de auxilio administrativo relacionados con la esfera fiscal<sup>110</sup>.

Por último, el plan BEPS (*Base Erosion and Profit Sharing*) lo conforman 15 acciones y nace, como su propio nombre indica, para combatir la erosión de las bases imponibles y el traslado de rentas a otros países. Durante muchos años, las cifras representativas de las rentas que fueron trasladadas a jurisdicciones más beneficiosas se han calificado como desproporcionadas, causando graves pérdidas en la recaudación de fondos por impuestos sobre la renta empresarial<sup>111</sup>. Lo que se pretendió con este plan fue intentar dotar al sistema tributario de coherencia global, intentando alinear las normas internas con los más de 3.000 convenios, centrándose en tres aspectos fundamentales: i) la coherencia del impuesto a la renta empresarial a nivel internacional, ii) buscar la realineación entre la imposición y la sustancia económica y iii) apostar por la transparencia fiscal<sup>112</sup>.

Si bien es cierto que este proyecto ha sido considerado en parte eficiente y de carácter muy ambicioso, tampoco ha estado exento de críticas. Por mencionar alguna, no hay más que volver al objetivo fundamental del proyecto, el de alinear las regulaciones de los distintos Estados que implica entre otras cosas la necesidad de modificación de las legislaciones internas, lo que dificulta en gran medida su implementación<sup>113</sup>. Por otro lado, parece evidente que de conseguirse su efectiva implementación se llegará a un ordenamiento fiscal global más fuerte, capaz de combatir los retos tributarios. Sin embargo, debido a las lagunas y deficiencias que todavía encontramos, seguiremos

---

[https://www.ief.es/docs/destacados/publicaciones/documentos\\_trabajo/2015\\_15.pdf](https://www.ief.es/docs/destacados/publicaciones/documentos_trabajo/2015_15.pdf) ; última consulta: 29/05/2022)

<sup>110</sup> Rodríguez-Bereijo León, M., “El intercambio de información fiscal entre los Estados y su incidencia probatoria”, *InDret, Revista para el análisis del derecho*, 2012, p. 5 (disponible en: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/918.es.pdf> ; última consulta: 30/05/2022)

<sup>111</sup> Ramos Ángeles, J.A., “El proyecto BEPS de la OCDE y el Mito del Fin de la Planificación Fiscal Internacional: Un Enfoque Crítico a Propósito de los Final Reports 2015”, *Revista Derecho & Sociedad*, n. 45, 2015, p. 382

<sup>112</sup> *Ibid.* p.384

<sup>113</sup> Saffie, F., “Contra la elusión. Una revisión crítica del proyecto BEPS”, *Revista Nueva Sociedad*, n. 272, 2017, p. 148 (disponible en: <https://biblat.unam.mx/hevila/Nuevasociedad/2017/no272/12.pdf> ; última consulta: 30/05/2022)

estando ante un sistema marcado por las amplias posibilidades de ejecución de una planificación fiscal agresiva<sup>114</sup>.

Con todo, la regulación de los paraísos fiscales es una medida más que, sin duda, contribuye a reducir la elusión fiscal, aunque parece necesario encontrar un enfoque distinto o nuevas formas de abordar este problema en tanto que parece que las ya impuestas carecen de eficacia suficiente. Además, cabe mencionar que muchos de los informes relativos a eliminación de este tipo de jurisdicciones se han configurado como recomendaciones, de tal manera que su implementación depende enteramente del compromiso y la voluntad de los distintos países de la comunidad internacional, suponiendo un obstáculo más a su eficacia<sup>115</sup>.

### 3. PROPUESTAS UNILATERALES

Merece la pena, aunque sea de forma breve, mencionar las medidas unilaterales adoptadas a nivel nacional. Como es sabido, las propuestas mencionadas en los dos apartados anteriores requieren de acuerdos entre Estados a nivel internacional, consenso al que no es fácil llegar teniendo en cuenta la cantidad de países que conforman la comunidad internacional. Por esta razón, no ha sido infrecuente a lo largo de los años la adopción de medidas unilaterales para paliar los efectos de la elusión fiscal. Medidas que, en un principio, se caracterizan por su provisionalidad hasta alcanzar el tan deseado consenso entre países.

Este tipo de medidas se centran, sobre todo, en proteger las bases imponibles de cada país a título individual. Dicho de otro modo, pretenden luchar contra “*la erosión de «sus» bases imponibles, y no a nivel general contra «la erosión»*”<sup>116</sup>. Así, por ejemplo, encontramos la reforma fiscal de Estados Unidos de 2017, que no solo introdujo los impuestos GILTI y BEAT como normas antiabuso de alcance para la economía digital<sup>117</sup>, sino que también ha convertido a Estados Unidos en una jurisdicción de atractivo tributario gracias a la reducción en su presión fiscal<sup>118</sup>. Por su parte, otros países como

---

<sup>114</sup> Ramos Ángeles, J.A., *op. cit.*, p. 386

<sup>115</sup> Marulanda Otálvaro, H., & Heredia Rodríguez, L., *op. cit.* p. 11

<sup>116</sup> Sánchez-Archidona Hidalgo, G., “Unilateralismo fiscal en el siglo XXI”, *Quincena Fiscal*, vol. 1, 2019, p. 23

<sup>117</sup> García, S. Á. “La reforma fiscal Trump: un comentario de sus aspectos más destacados”. *Cuadernos de Información económica*, (263), 2018, p.86 (disponible en: [https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS\\_CIE/263art09.pdf](https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS_CIE/263art09.pdf) ; última consulta: 30/05/2022)

<sup>118</sup> Sánchez-Archidona Hidalgo, G., *op. cit.* p. 31-32

España han implementado el Impuesto sobre Determinados Servicios Digitales como lucha frente a los retos surgidos a raíz de la digitalización<sup>119</sup>. Otros ejemplos son Reino Unido, Australia y Francia, que desde hace unos años han implementado el impuesto sobre los beneficios desviados.

Con todo, podría decirse que el unilateralismo fiscal resulta imprescindible, pues es la manera que tienen los Estados de adoptar medidas con carácter autónomo para que estas pasen a formar parte de su ordenamiento jurídico interno, ya provengan de su propia potestad o fruto de un acuerdo multilateral como serían, por ejemplo, las normas europeas. Eso sí, también debemos tener en cuenta que, si dichas medidas autónomas son adoptadas sin una base consensuada, podrían acabar con la utilidad y eficacia de aquellas adoptadas en el seno de la comunidad internacional. Es por esto por lo que parte de la comunidad, aunque de manera errónea, tiende a considerar el unilateralismo como lo contrario al multilateralismo fiscal<sup>120</sup>, cuando debería configurarse como algo complementario.

## **CAPÍTULO V. CONCLUSIONES**

A lo largo de todo el trabajo se han ido exponiendo distintas estructuras muy comúnmente utilizadas por las grandes multinacionales a nivel internacional, proliferando más aún este tipo de prácticas elusivas con la irrupción del fenómeno de la digitalización. Por ello, desde hace unos años urgen cada vez más la adopción de medidas, preferiblemente adoptadas a nivel supranacional, para paliar los efectos que la elusión está causando en las distintas jurisdicciones. Tras realizar el análisis aquí expuesto, las conclusiones a las que hemos llegado son las siguientes.

**PRIMERA.** Resulta **imprescindible diferenciar la evasión fiscal de otros conceptos como el de elusión fiscal**, que a su vez se puede ver desde el punto de vista “legítimo”, como economía de opción, o desde el punto de vista “ilegítimo”, como fraude fiscal, pues a pesar de que todos ellos buscan el mismo resultado (el de conseguir disminuir la carga tributaria), cada uno de estos conlleva formas de actuar y consecuencias distintas. Es más, como ya se ha analizado a lo largo de toda la investigación, cada vez con más frecuencia

---

<sup>119</sup> Muleiro Parada, L.M., “EL futuro de la tributación de la economía digital en la Unión Europea”, *Crónica Tributaria*, n. 170, 2019, p. 127

<sup>120</sup> Sánchez-Archidona Hidalgo, G., *op. cit.*, p. 21

las grandes multinacionales como Google, Amazon o Microsoft acuden a prácticas elusivas amparándose en una ley tributaria, pero transgrediendo su finalidad real.

SEGUNDA. La globalización de la economía y la digitalización han impulsado todavía más durante la última década las prácticas de elusión y planificación fiscal agresiva debido a la **obsolescencia de conceptos tradicionales como el de residencia, fuente o el de establecimiento permanente**, que han permitido a las grandes empresas trasladarse cada vez con más facilidad a jurisdicciones de baja tributación mediante el uso de intangibles.

TERCERA. Ciertas prácticas recurrentes como el *treaty shopping*, las estructuras de comisionista o las ETVEs podrán ser consideradas elusivas y por tanto contrarias a los principios que rigen el sistema tributario en aquellos casos en los que lo único que se pretende es reducir la carga fiscal. No obstante, en muchas otras ocasiones las autoridades fiscales no han tenido más remedio que respetar el principio de autonomía y libertad de empresa en virtud de los cuales las entidades pueden decidir la manera en la que hacen funcionar sus negocios, siempre y cuando dichas actuaciones respondan efectivamente a intereses económicamente válidos. Todo ello nos lleva a pensar que **el sistema fiscal necesita de una reforma para poder hacer frente a estas nuevas maneras sofisticadas de actuación de las empresas**.

CUARTA. Con carácter más actual, las multinacionales están haciendo uso de su autonomía no solo para interactuar en el tráfico jurídico con otros agentes de una manera sofisticada, sino también a nivel interno mediante la implementación de estrategias que les permiten reducir la carga tributaria. Este sería el caso, por ejemplo, de acudir a una financiación mediante deuda intragrupo. En este sentido, **las autoridades fiscales no solo deben atender a las actuaciones externas empresariales, sino también a las internas**, lo que puede acabar dificultando su labor de control no consiguiendo frenar a los grupos de empresas que así actúan.

QUINTA. Una de las razones principales por las que las empresas acuden a este tipo de estructuras es porque hay Estados con sistemas fiscales muy atractivos por ser menos onerosos. Es cierto que esta es una manera que tienen los países de atraer inversión extranjera, pero **es necesario encontrar un balance entre esto y su resultado, la competencia fiscal perniciosa, pues esta última acaba incentivando la huida de capital a otras jurisdicciones provocando un reparto ineficiente de recursos**.

SEXTA. Frente a esta situación de traslado de bases a jurisdicciones de baja tributación, unido a la proliferación de la digitalización, debemos destacar que la propuesta de los dos pilares de la OCDE, aun siendo ambiciosa, sigue pareciendo insuficiente. A nuestro parecer, centrándonos en el Pilar II relativo a la imposición mínima global y relacionándolo con la conclusión anterior, es sabido que la fiscalidad entre países siempre ha sido clave en términos de competencia, pues ha permitido atraer inversión. Sin embargo, la imposición mínima global va a traer consigo una cierta estandarización del Impuesto sobre Sociedades que va a acabar con dicha competencia, destruyendo por tanto el equilibrio al que previamente se ha hecho alusión. Por esta misma razón, **la OCDE debería buscar un enfoque distinto que encuentre un balance más equilibrado entre la competencia y el reparto justo de recursos.**

Además, los países en desarrollo, que en muchas ocasiones viven de la inversión extranjera, van a ser los más perjudicados en tanto que podrían ver disminuido su atractivo al dejar de tener efecto las ventajas fiscales ofrecidas. Al final, en virtud de las reglas del Pilar II, todo lo que ahorrarían las empresas por invertir en un país en desarrollo acabaría siendo complementado fiscalmente en su Estado de residencia.

SÉPTIMA. Siguiendo con el plan de la OCDE, concluimos que habría sido **más eficaz implementar medidas de carácter menos sofisticado o incluso menos disruptivas.** Primero, porque agilizaría el proceso de alcanzar un consenso a nivel internacional. Segundo, porque no hay que olvidar que este proyecto implica la cesión de soberanía por parte de todos los miembros de la comunidad y tercero, porque tanta disrupción podría incluso llegar a presentar conflicto con el sistema tributario actual acordado internacionalmente dentro de la OCDE.

OCTAVA. Alternativamente a los planes propuestos por la OCDE, hay otras muchas soluciones que han sido puestas en marcha, como serían **la erradicación, o al menos disminución, de los paraísos fiscales, así como la adopción de medidas unilaterales. No obstante, ambas presentan críticas.** Con respecto a la primera de ellas, de nivel internacional, parece que se cumple el mismo patrón que con las medidas de la OCDE, pues la principal crítica es la falta de compromiso estatal para con su cumplimiento, lo cual viene acentuado por la falta de obligatoriedad en su implementación. Por su parte, las medidas unilaterales corren el riesgo de retrasar la armonización de medidas internacionales, por lo que deberían configurarse como medidas de corto plazo, sustituibles por el futuro consenso en el seno internacional.

NOVENA. Con todo, y a modo de conclusión final, está claro que la elusión fiscal es un problema que concierne no solo a nivel nacional, sino que va mucho más allá de las fronteras debido a la globalización de la economía y la digitalización. Por esta razón, creemos necesario que los Estados dejen a un lado su reticencia hacia el mantenimiento de su propia soberanía en favor de la manifestación de un compromiso real en la adopción de las medidas propuestas, así como en el proceso de alcanzar un consenso. Sólo de esta manera se podría conseguir disminuir los efectos provocados por la erosión y traslado de bases contra los que se lleva luchando desde los inicios de la comunidad internacional.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### LEGISLACIÓN

- NACIONAL

Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE núm. 288, de 28/11/2014)

Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 (BOE núm. 341, de 31/12/2020)

- EUROPEA

Directiva 2011/96/ UE del Consejo, de 30 de noviembre de 2011, relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes (DOUE núm. 345, de 29/12/2011)

- INTERNACIONAL

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados

### JURISPRUDENCIA

- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2293/2008, FJ 5º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2605/2012] Fecha de última consulta: 10/02/2022
- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2038/2009, FJ 4º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 5363/2012] Fecha de última consulta: 10/02/2022
- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 2879/2010, FJ 4º [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 6303/2012] Fecha de última consulta: 10/02/2022
- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 392/2011, de 18 de marzo [versión electrónica-base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 1386/2013] Fecha de última consulta: 24/03/2022

- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 4072/2013, de 26 de febrero [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 876/2015] Fecha de última consulta: 9/05/2022
- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 1517/2013, de 18 de junio [versión electrónica-base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2796/2015] Fecha de última consulta: 25/03/2022
- STS (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 1475/2016, de 20 de junio [versión electrónica – base de datos Cendoj. Ref. Roj: STS 2861/2016] Fecha de última consulta: 7/04/2022
- SAN (Sala de lo Contencioso, Sección 2ª), núm. 561/2018, de 2 de febrero [versión electrónica- base de datos Cendoj. Ref. Roj: SAN 847/2022] Fecha de última consulta: 3/04/2022.
- Caso Landkhorst-Hohorst GmbH contra Finanzamt Steinfurt. STJCE, de 12 de diciembre [versión electrónica-Ref. 2002\ 372] Fecha de última consulta: 7/05/2022

#### DOCTRINA ADMINISTRATIVA

- Consulta de la DGT V2191-08, de 20 de noviembre de 2008
- Consulta de la DGT V2192-08, de 20 de noviembre de 2008
- Consulta de la DGT V1305-09, de 3 de junio de 2009
- Consulta de la DGT V1480-14, de 4 de junio de 2014
- Consulta de la DGT V0775-15, de 10 de marzo de 2015
- Consulta de la DGT V1664-15, de 28 de mayo de 2015
- Consulta de la DGT V1065-16, de 16 de marzo de 2016
- Consulta de la DGT V1964-20, de 16 de junio de 2020
  
- TEAC Resolución de 15 de marzo de 2012 [versión electrónica – Ref. JUR 2012\ 210738] Fecha de última consulta: 7/04/2022

## OBRAS DOCTRINALES

Aquino, M.A., “La evasión fiscal: origen y medidas de acción para combatirla”, *Instituto de Estudios Fiscales*, doc. nº 10/08, 2008.

Box García, J.I., “RETOS FISCALES PLANTEADOS POR LA DIGITALIZACIÓN DE LA ECONOMÍA”. En Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, pp.525-249.

Cencerrado Millán, E., “La subcapitalización” en Cerdán, T (Dir.), *Fiscalidad de los precios de transferencia (operaciones vinculadas)*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2010, pp. 637-691

Cosulich Ayala, J., “La evasión tributaria”, *Proyecto Regional de Política Fiscal CEPAL-PNUD. Naciones Unidas*, 1993, p.9

Díaz Romero, R., “Economía de opción, elusión y evasión de las contribuciones”, *Lecturas Jurídicas*, n. 27, 2014, pp. 1-141

Ibarra Rodríguez, A., “Delimitación conceptual de los términos “evasión tributaria, elusión tributaria, fraude a la ley tributaria y economía de opción”, *Revista de Derecho Penal*, n. 14, 2006, pp. 39-63

Gamazo Chillón. J.C., “Aplicación en España de la legislación comunitaria en materia de evasión fiscal”, *Revista de Estudios Europeos*, (7), 1994, pp. 95-104

García Berro, F., “La opción legítima por la alternativa fiscalmente más favorable (*economías de opción*)”, en García Berro, F. (autor), *Elusión tributaria y cláusulas antiabuso en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Fundación Impuestos y Competitividad, Madrid, 2018, pp. 333-337

García Novoa, C., “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, *Dereito*, vol. 19, n.2, 2010, pp. 11-50

García-Herrera, C., “Medidas unilaterales ante la digitalización de la economía: el impuesto sobre el volumen de negocio de determinados servicios digitales y el impuesto sobre los beneficios desviados”, en Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el*

*beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, pp. 635-670

Gómez Requena, J.A., y Moreno González, S., “La adaptación del concepto de establecimiento permanente al contexto comercial digital: de la fijeza a la presencia virtual y económica significativa”, en García Martínez, A (coord.), *Residencia y establecimiento permanente como puntos de conexión en la fiscalidad internacional: reflexiones y propuestas de futuro*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2018, pp. 349-366

González Aparicio, M., “Convenios de doble imposición y normas de reparto exclusivas a favor del estado de residencia: problemática actual”, en Vázquez del Rey, A. (coord.), *Problemas actuales sobre la residencia fiscal: perspectivas interna, comunitaria e internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2018, pp. 260-293

González Martín, J.M., “¿Son realmente efectivas las “listas negras” Contra los paraísos fiscales?”, *Revista Andaluza de Ciencias Sociales*, n. 19, 2020, pp. 1-33

Larena, D. A., “Residencia fiscal de las personas físicas y jurídicas: aspectos internacionales”. *Documentos de Trabajo (IELAT, Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos)*, (116), 2018, 1-97.

Márquez Lasso, D.E., “Calificación de las estructuras y operaciones de planificación fiscal agresiva”, en Márquez Lasso, D.E. (coord.), *Estructuras y operaciones de planificación fiscal agresiva. Sistematización y calificación tributaria*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 387-434

Martín López, J., “Competencia fiscal perjudicial, paraísos fiscales e intercambio de información tributaria”, *Estudios sobre el fraude fiscal e intercambio de información tributaria*, 2012, pp. 343-362

Muleiro Parada, L.M., “EL futuro de la tributación de la economía digital en la Unión Europea”, *Crónica Tributaria*, n. 170, 2019, pp. 109-142

Ochoa León, M., “Elusión o evasión fiscal”, *Revista iberoamericana para la Investigación y el Desarrollo Educativo*, (12), 2015, pp. 1- 30

Pachón Luna, A., “El treaty shopping como fenómeno de elusión fiscal internacional en los convenios de doble imposición suscritos por Colombia”, *Revista de Derecho Fiscal*, n.5, 2011, pp. 101-130

Pedrosa López, J.C., “Análisis histórico del concepto de establecimiento permanente en el artículo 5 del Modelo de Convenio OCDE”, *Revista técnica tributaria*, vol. 2, n. 125, 2019, pp. 57-80

Pedrosa López, J.C., “La cláusula general del establecimiento permanente, la distinción entre el agente dependiente e independiente en el artículo 5 MCOCDE y la polémica figura del comisionista”, *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, n.22, 2016, p. 270-289

Ramos Ángeles, J.A., “El proyecto BEPS de la OCDE y el Mito del Fin de la Planificación Fiscal Internacional: Un Enfoque Crítico a Propósito de los Final Reports 2015”, *Revista Derecho & Sociedad*, n. 45, 2015, pp. 375-396

Ruiz Almendral, V., “El *Business Purpose Test* contenido en el artículo 15 de la Ley General Tributaria”, en Iraburu, A. (ed.), *El fraude a la Ley Tributaria a Examen*, Aranzadi, Navarra, 2006, pp. 79-142

Sánchez-Archidona Hidalgo, G., “Unilateralismo fiscal en el siglo XXI”, *Quincena Fiscal*, vol. 1, 2019, pp. 19-41

Sanz Gadea, E., “Imposición Global Mínima”, en Deloitte Asesores Tributarios, *Imposición sobre el beneficio empresarial: evolución reciente, perspectivas de futuro*. Madrid: Fundación impuestos y competitividad, 2019, pp. 747-808

Sanz Gómez, R., “Elusión fiscal (regulación en la Unión Europea)”, *Revista de Cultura de la Legalidad*, n.13, 2017, pp. 251-259

Serrano Antón, F., “Las reglas de coordinación fiscal internacional en el marco de la economía digital: los pilares I y II de la OCDE y el cambio de paradigma fiscal”, *Información Comercial Española, ICE*, n.º 917, 2020, pp. 27-53

Vallejo Chamorro, J.M., “La competencia fiscal perniciosa en el seno de la OCDE y la Unión Europea”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, (825), pp. 148-160

Vega Borrego, F.A., “La tributación por obligación real y la planificación fiscal internacional a través de los convenios para evitar la doble imposición” en Vega Borrego, F. A. (autor), *Las medidas contra el treaty shopping. Las cláusulas de limitación de beneficios en los convenios de doble imposición*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2003, pp. 23-70

Walker M, R., “Hacia una interpretación jurídica de la economía de opción y el abuso en la norma general anti-elusión del código tributario”, *Revista de Estudios Tributarios*, n. 18, 2017, pp. 127-159

#### RECURSOS DE INTERNET

Álvarez Barbeito, P., “Los motivos económicos válidos en las operaciones de adquisición apalancada”, *Gomez-Acebo & Pombo*, 2015, pp. 1-3 (disponible en: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/los-motivos-economicos-validos-en-las-operaciones-de-adquisición-apalancada.pdf>)

Andrés García, P., “Estructuras de comisionistas en grupos multinacionales en España”, *Garrigues*, 2017 (disponible en: [https://www.garrigues.com/es\\_ES/noticia/estructuras-de-comisionistas-en-grupos-multinacionales-en-espana](https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/estructuras-de-comisionistas-en-grupos-multinacionales-en-espana); última consulta: 16/04/2022)

Argüeso, J., *Ser o aparentar: Los entresijos de la manipulación global*, Caligrama, 2018 (disponible en: <https://acortar.link/gwfs2i> ; última consulta: 20/04/2022)

Baker & McKenzie, “Acción 7 plan de acción BEPS: Impedir la elusión artificiosa del estatuto de Establecimiento Permanente”, *Fundación Impuestos y Competitividad*, 2017,

p. 6 (disponible en: <https://fundacionic.com/wp-content/uploads/2017/06/ACCION-7-BAKER-MCKENZIE.pdf> ; última consulta: 12/02/2022)

Barake, M. *et al.*, “Recaudación del déficit fiscal de las empresas multinacionales: Simulaciones para la UE”, *Observatorio Fiscal de la UE*, 2022 (disponible en: <https://www.taxobservatory.eu/es/publication/collecting-the-tax-deficit-of-multinational-companies-simulations-for-the-eu/> ; última visita 19/05/2022)

Carmona Fernández, N., “La noción de establecimiento permanente en los tribunales: las estructuras operativas mediante filiales comisionistas”, *crónica tributaria*, n. 145, 2012, p. 43 (disponible en: [https://economistas.es/Contenido/REAF/CronicaTributaria/145/145\\_Carmona.pdf](https://economistas.es/Contenido/REAF/CronicaTributaria/145/145_Carmona.pdf) ; última consulta: 12/02/2022)

Comisión Europea, “Nuevo Observatorio Fiscal de la UE para apoyar la lucha contra el fraude fiscal a través de la investigación de vanguardia”, *web oficial de la Unión Europea* (disponible en: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip\\_21\\_2714](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_2714) ; última visita 19/05/2022)

“Convenios de Doble Imposición”, *Portal Institucional del Ministerio de Hacienda y Función Pública*, 2022 (disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/ES/Normativa%20y%20doctrina/Normativa/CDI/Paginas/cdi.aspx#:~:text=En%20la%20actualidad%20est%C3%A1n%20rubricados,imposici%C3%B3n%2C%20estando%20en%20vigor%2099>; última consulta 30/03/2022)

Cruz Padial, I. e Hidalgo, G.S.S., “Economía digital, establecimiento permanente y presencia digital significativa: tras las conclusiones del informe del GEFED”, *Quincena Fiscal*, (18), 2017, p. 72 (disponible en: <file:///C:/Users/elena/Downloads/ArticuloPDS.pdf> ; última consulta: 03/03/2022)

Deloitte, “La propuesta de un Impuesto Mínimo Global”, *Deloitte Uruguay*, 2021 (disponible en: <https://www2.deloitte.com/uy/es/pages/tax/articles/la-propuesta-de-un-impuesto-minimo-global.html>; última visita 19/05/2022)

Díaz-Moro Paroja, M., y Cuadra Espinar, R., “Novedades en el régimen de holding español: las entidades de tenencia de valores extranjeros”, *Gómez-Acebo & Pombo*, 2021, p. 2 (disponible en: [https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2021/04/Novedades\\_re%CC%81gimen\\_holding\\_espan%CC%83ol.pdf](https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2021/04/Novedades_re%CC%81gimen_holding_espan%CC%83ol.pdf) ; última consulta: 02/04/2022)

Durán Haeussler, C., “Impacto de la reforma fiscal en las sociedades holding”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, n. 55, 2021, p. 177 (disponible en: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/7440/documento/foro-esp05.pdf?id=12268> ; última visita: 02/04/2022)

“El régimen de las ETVs. Regulación y Ventajas”, *Seegman Servicios Jurídicos, S.L.P.*, 2020, p. 5 (disponible en: <https://seegman.com/wp-content/uploads/2020/07/etves.pdf> ; última consulta: 30/03/2022)

García Prats, F.A., “Notas sobre la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2016 (Caso DELL)”, *AEDAF. Sección de Fiscalidad Internacional y Precios de Transferencia*, 2016, p.3 (disponible en: <http://blog.benitoregalado.es/wp-content/uploads/2016/11/notas-sobre-la-sentencia-del-tribunal-supremo-de-20-de-junio-de-2016-ca....pdf> ; última consulta: 7/04/2022)

García, S. Á. “La reforma fiscal Trump: un comentario de sus aspectos más destacados”. *Cuadernos de Información económica*, (263), 2018, p.86 (disponible en: [https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS\\_CIE/263art09.pdf](https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS_CIE/263art09.pdf) ; última consulta: 30/05/2022)

González, D., “Impuesto Mínimo Global (IMG) (Pilar 2 OCDE): la hora de la verdad”, *CIAT*, 2021 (disponible en: <https://www.ciat.org/impuesto-minimo-global-img-pilar-2-ocde-la-hora-de-la-verdad/>; última visita 19/05/2022)

Hadwa Issa, M., “Evasión y elusión tributaria. Un breve análisis desde el punto de vista penal de las categorías conceptuales de economía de opción, fraude a la ley y de la simulación”, *Doctrina y Jurisprudencia Penal*, n.38, 2019, p. 22 (disponible en:

<http://www.laleyaldia.cl/wp-content/uploads/2020/06/Ver-texto-completo-de-este-art%C3%ADculo.pdf>; última consulta: 31/01/2022)

“Informe de la Comisión Consultiva sobre conflicto en la aplicación de la norma. Conflicto nº1 publicado en Septiembre de 2018”, *AEAT*, 2018 (disponible en: [https://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Normativas/Conflictos\\_normativa/Conflicto%20n1\\_Sociedades\\_gastos\\_financiacion\\_intragrupo.pdf](https://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Normativas/Conflictos_normativa/Conflicto%20n1_Sociedades_gastos_financiacion_intragrupo.pdf)); última consulta 10/05/2022)

Larrouy, D., “La letra pequeña del acuerdo sobre el impuesto global de Sociedades puede restar hasta un 15% de ingresos”, *El Diario*, 26 de julio de 2021 (disponible en: [https://www.eldiario.es/economia/letra-pequena-acuerdo-impuesto-global-sociedades-restar-15-ingresos\\_1\\_8169957.html](https://www.eldiario.es/economia/letra-pequena-acuerdo-impuesto-global-sociedades-restar-15-ingresos_1_8169957.html)); última consulta 19/05/2022)

Martínez, I., “La limitación a la deducibilidad de los gastos financieros en el Impuesto sobre Sociedades: evolución legislativa y análisis comparativo”, *Academia Vasca de Derecho*, 2019, p. 389 (disponible en: <http://www.avd-zea.com/descargas/articulos/441.pdf>); última consulta: 20/04/2022)

Martínez, J., “Microsoft España desarma su holding y vende activos a Irlanda por 430 millones”, *La Información*, 26 de junio de 2020 (disponible en: <https://www.lainformacion.com/empresas/microsoft-espana-desarma-holding-vende-activos-irlanda/2808427/>); última consulta 17/04/2022)

Martínez, J., “Microsoft repatría dividendos records a EEUU con su holding español sin tributar”, *La Información*, 25 de marzo de 2019 (disponible en: <https://www.lainformacion.com/empresas/microsoft-repatría-dividendos-records-a-eeuu-con-su-holding-espanol-sin-tributar/6495635/>); última consulta: 17/04/2022)

Marulanda Otálvaro, H., & Heredia Rodríguez, L., “Paraísos fiscales: una línea de contradicción entre la formalidad y la materialidad”, *Instituto de Estudios Fiscales*, n. 15, 2015, p. 14 (disponible en: [https://www.ief.es/docs/destacados/publicaciones/documentos\\_trabajo/2015\\_15.pdf](https://www.ief.es/docs/destacados/publicaciones/documentos_trabajo/2015_15.pdf)); última consulta: 29/05/2022)

Morales-Arias, L.G., “El treaty shopping y las cláusulas antiabuso”, *Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT)*, n. 62, p. 121 (disponible en: [https://www.icdt.co/publicaciones/revistas/RevistaICDT62/Articulo%204/PUB\\_ICDT\\_ARTMORALESARIASLuisGuillermo\\_Eltreatyshoppingylasclausulasantiabuso\\_RevistaICDT62\\_Bogota\\_10..pdf](https://www.icdt.co/publicaciones/revistas/RevistaICDT62/Articulo%204/PUB_ICDT_ARTMORALESARIASLuisGuillermo_Eltreatyshoppingylasclausulasantiabuso_RevistaICDT62_Bogota_10..pdf) ; última consulta: 03/03/2022)

OCDE, “Base de datos global de estadísticas tributarias”, *OCDE*, 2021, p. 7 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/presentacion-de-la-base-de-datos-global-de-estadisticas-tributarias.pdf>; última consulta: 31/05/2022)

OCDE, “Cómo abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía”, *OCDE*, 2020, p. 9 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/beps/puntos-destacados-como-abordar-los-desafios-fiscales-derivados-de-la-digitalizacion-de-la-economia-octubre-2020.pdf> ; última consulta: 19/05/2022)

OCDE, “Enfoque de dos pilares para abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía”, *OCDE*, 2021, p. 3 (disponible en: <https://www.oecd.org/tax/beps/puntos-destacados-enfoque-de-dos-pilares-para-abordar-los-desafios-fiscales-derivados-de-la-digitalizacion-de-la-economia-octubre-2021.pdf>; última consulta: 19/05/2022)

OCDE, “Impedir la exclusión fraudulenta del estatus de establecimiento permanente. Acción 7-Informe final 2015”, *Proyecto de la OCDE y del G-20 sobre la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios*, 2015, p.15 (disponible en: [https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/impedir-la-exclusion-fraudulenta-del-estatus-de-establecimiento-permanente-accion-7-informe-final-2015\\_9789264257757-es#page17](https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/impedir-la-exclusion-fraudulenta-del-estatus-de-establecimiento-permanente-accion-7-informe-final-2015_9789264257757-es#page17); última consulta: 07/02/2022)

OCDE, “Modelo de Convenio Tributario sobre la Renta y sobre el Patrimonio”, *Instituto de Estudios Fiscales*, 2017 (disponible en: [https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/modelo-de-convenio-tributario-sobre-la-renta-y-sobre-el-patrimonio-version-abreviada-2017\\_765324dd-es#page6](https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/modelo-de-convenio-tributario-sobre-la-renta-y-sobre-el-patrimonio-version-abreviada-2017_765324dd-es#page6) ; última consulta: 09/02/2022)

Ordóñez, M., “Lucha contra paraísos fiscales: una mirada crítica”, *Centro de Estudios Fiscales*, n. 44, 2017, p. 2 (disponible en: [file:///C:/Users/elena/Downloads/NR\\_1744.pdf](file:///C:/Users/elena/Downloads/NR_1744.pdf); última consulta: 29/05/2022)

“Principales novedades tributarias introducidas por la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del impuesto sobre sociedades (BOE del día 28), *AEAT*, 2014, p. 5. (disponible en: [https://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Segmentos\\_Usuarios/Empresas\\_y\\_profesionales/Impuesto\\_sociedades/Novedades\\_Impuesto\\_Sociedades\\_publicadas\\_2014/Reforma\\_Sociedades.pdf](https://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Impuesto_sociedades/Novedades_Impuesto_Sociedades_publicadas_2014/Reforma_Sociedades.pdf) ; última consulta: 23/04/2022)

Reyero, R., de la Haba, C., y Calderón, JM., “La Reforma Fiscal Global “BEPS 2.0” en cristalización”, *EY Abogados*, 2021, p.9 (disponible en: <file:///C:/Users/elena/Downloads/ey-21-10-25-alerta-informativa-declaracion-marco-beps.pdf> ; última consulta: 20/05/2022)

Rodríguez-Bereijo León, M., “El intercambio de información fiscal entre los Estados y su incidencia probatoria”, *InDret, Revista para el análisis del derecho*, 2012, p. 5 (disponible en: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/918.es.pdf> ; última consulta: 30/05/2022)

Saffie, F., “Contra la elusión. Una revisión crítica del proyecto BEPS”, *Revista Nueva Sociedad*, n. 272, 2017, p. 148 (disponible en: <https://biblat.unam.mx/hevila/Nuevasociedad/2017/no272/12.pdf> ; última consulta: 30/05/2022)

Schomberger Tibocho, J., & López Murcia, J.D., “La problemática actual de los paraísos fiscales”, *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, n. 10, 2017, p. 313 (disponible en: [file:///C:/Users/elena/Downloads/adminpujojs,+rev10\\_cap10.pdf](file:///C:/Users/elena/Downloads/adminpujojs,+rev10_cap10.pdf) ; última consulta: 29/05/2022)

Sérvulo González, J., “Las grandes tecnológicas cortan sus beneficios para pagar menos al fisco”, *El País*, 13 de octubre de 2015 (disponible en:

[https://elpais.com/economia/2015/10/12/actualidad/1444675659\\_523358.html](https://elpais.com/economia/2015/10/12/actualidad/1444675659_523358.html) ; última consulta 12/04/2022)

Yael Olsztajn, C., “Polémico rol del treaty shopping en la actualidad tributaria. Cuestionamiento jurídico-económico del abuso de convenios para evitar la doble imposición”, *Cuadernos tributarios*, n.31, 2012, pp. 125-162 (disponible en:[https://ifaperu.org/wp-content/uploads/2020/07/1683\\_02\\_ct32\\_cyo.pdf](https://ifaperu.org/wp-content/uploads/2020/07/1683_02_ct32_cyo.pdf); última consulta: 03/02/2022)