



FACULTAD DE DERECHO

PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA: TENDENCIAS EN LA ACTUALIDAD Y LUCHA CONTRA EL FRAUDE

Autor: María Ramos González-Cristóbal

5º E-5

Área de Derecho Financiero y Tributario

Tutor: Eva María Gil Cruz

Madrid
Abril, 2017

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD DEL TFG

Nombre y apellidos del alumno:

María Ramos González- Cristóbal

Curso y Especialidad: 5º E-5

Declaro, bajo mi responsabilidad, que el Trabajo de Fin de Grado presentado con el título “Planificación fiscal agresiva: tendencias en la actualidad y lucha contra el fraude” en la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Comillas en el curso académico 2016-2017:

1º.- Es un trabajo de mi autoría, original, inédito y no ha sido presentado con anterioridad a otros efectos.

2º.- Cumple con todos los requerimientos generales anti-plagio aplicables para la elaboración de trabajos académicos en la Universidad Pontificia Comillas y se ajusta a las buenas prácticas existentes sobre el particular.

Madrid, a 18 de abril de 2017

Fdo.:

ÍNDICE

1	INTRODUCCIÓN.....	7
2	PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA	8
2.1	Concepto de planificación fiscal agresiva.....	8
2.2	Diferenciación con otras figuras afines.....	13
2.3	Las Ayudas de Estado y el caso de Apple.....	16
2.4	Treaty Shopping y Tax Rulings	20
3	TAX MORALE: PERSPECTIVA ÉTICA DE LA PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA.	24
4	LUCHA CONTRA EL FRAUDE	28
4.1	Planteamiento de lucha a nivel internacional-medidas adoptadas por la OCDE	
	28	
4.2	España	31
4.2.1	El caso de las SICAV	31
4.2.2	Últimas reformas contra la planificación fiscal agresiva en España.....	33
4.2.3	Desafíos a nivel nacional.....	34
4.3	UE	35
4.3.1	El nuevo Paquete de Lucha contra la Elusión Fiscal y el caso Mcdonald's ...	36
4.3.2	Últimas novedades en la UE.....	39
4.4	Reino Unido.....	40
5	CONCLUSIÓN	45
6	BIBLIOGRAFÍA	47

TABLA DE ABREVIATURAS

AEAT	Agencia Española de la Administración Tributaria
APA	<i>Advanced Pricing Arrangement</i>
BCE	Banco Central Europeo
BEPS	<i>Base Erosion and Profit Shifting</i>
CEF	Centro de Estudios Financieros
CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores
DGT	Dirección General de Tributos
FMI	Fondo Monetario Internacional
IEF	Instituto de Estudios Fiscales
IIC	Instituciones de Inversión Colectiva
IRPF	Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas
IS	Impuesto sobre Sociedades
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PYMES	Pequeñas y Medianas Empresas
SICAV	Sociedad de inversión de capital variable
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
UE	Unión Europea

RESUMEN BREVE

El objetivo de este Trabajo de Fin de Grado es analizar uno de los fenómenos que mayores desafíos plantea en el ámbito del Derecho Tributario, tanto a nivel nacional como internacional: la planificación fiscal agresiva. Para ello, en primer lugar, se procederá a realizar un análisis del concepto de la misma, haciendo hincapié en la existencia de diversas figuras tributarias que deben diferenciarse de las prácticas de planificación fiscal agresiva, así como un estudio de los principales vehículos legales para hacerla posible. En segundo lugar, se realizará un breve análisis de diferentes estudios económico y sociológicos acerca de la moral fiscal y su relación con la evasión de impuestos. El tercer bloque está dedicado a la evolución y al examen de las principales medidas que han sido adoptadas por la OCDE, la UE y España para hacer frente a los desafíos que implica la elusión fiscal, incorporando a lo largo del todo el texto ejemplos como el caso Google, McDonald's o Apple. Por último, se recoge un análisis acerca de cómo podría variar la política fiscal del Reino Unido tras el Brexit.

Palabras Clave: planificación fiscal agresiva, acuerdos fiscales, elusión, ayudas de estado, moral fiscal, proyecto BEPS, paraíso fiscal, Brexit.

ABSTRACT

This essay's main purpose is to analyze the most important implications of aggressive tax planning, which is one of the biggest challenges in the field of Tax Law. For this intent, primarily there is going to be a study regarding the concept of this figure and its main features, as well as a differentiation with other similar fiscal figures. Moreover, there will be an explanation with regard to tax rulings and advanced pricing arrangements, which are the main vehicles that make possible of tax elusion. The second part of this essay deals with different economic and sociologic studies about tax morale and the main theories existing that relate individual moral values and tax evasion. After the presentation of these aspects, there will be an evaluation of the measures taken by OCED, the UE and Spain to fight against aggressive tax planning. In this part some controversial cases such as Google's, McDonald's and Apple's will be described. Finally,

this study comprehends a discussion regarding the United Kingdom and its tax policy after Brexit will take place.

Key Words: aggressive tax planning, tax rulings, tax evasion, state aids, tax morale, BEPS project, tax haven, Brexit.

1 INTRODUCCIÓN

La cuestión objeto de esta investigación es el análisis de las principales tendencias en la actualidad de la planificación fiscal agresiva, tanto desde el plano de la descripción de las más novedosas prácticas de ingeniería fiscal como desde el plano de la lucha contra la misma. Debido a la inmensa proliferación de casos de planificación fiscal agresiva surgidos desde principios de los 2000 hasta ahora, resulta interesante examinar cómo las más reconocidas multinacionales, Apple, Google, Amazon, Starbucks, McDonald's... consiguen hacer uso de los vacíos legales que existen en un mundo cada vez más globalizado. El objetivo pues es el de examinar el concepto de planificación fiscal, tanto en su vertiente positiva o neutra como desde su vertiente negativa, dado que es importante resaltar ya desde el inicio que no toda práctica de ingeniería fiscal tiene por qué ser negativa. A continuación, se describirán los diferentes instrumentos legales que han sido utilizados entre algunos estados, en la mayoría de los casos Irlanda, Holanda o Luxemburgo, y las grandes empresas mencionadas anteriormente para recoger y estructurar sus particulares sistemas de tributación. A lo largo del trabajo se analizarán también las medidas que han sido estudiadas y promulgadas por la OCDE, de las cuales se ha hecho eco tanto la UE como España. Al realizar este análisis se mencionarán importantes medidas como el Proyecto BEPS, el último Paquete de Lucha contra la Elusión Fiscal aprobado por la Comisión Europea o la introducción de diferentes reformas en el sistema tributario español, tales como el Código de Buenas Prácticas Tributaria de la AEAT.

En último lugar, se ha considerado necesario hacer referencia a la situación fiscal del Reino Unido. A día de hoy el denominado Brexit es ya un hecho que se culminará dentro de dos años aproximadamente. Tras algunas inquietantes afirmaciones de las principales figuras de la política británica, se realizará un examen acerca de la posibilidad de que el Reino Unido se convierta en un paraíso fiscal tras su separación de la UE.

2 PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA

2.1 Concepto de planificación fiscal agresiva

La correcta conceptualización de la planificación fiscal agresiva es una de las tareas que más controversias provoca en el ámbito del Derecho Tributario. La misma está compuesta por tantos tipos de actividades y prácticas distintas que es difícil establecer una definición concreta. Por este motivo es importante examinar cada uno de sus elementos con el fin de delimitar correctamente el tema que va a ser estudiado a lo largo de este trabajo y poder, de esta forma, entender los famosos casos de planificación fiscal agresiva que estamos viviendo hoy en día.

En primer lugar, es importante resaltar que la planificación fiscal es algo que nos rodea constantemente. Tanto los individuos como las empresas se enfrentan diariamente a decisiones de tipo fiscal que pueden tener consecuencias muy importantes en el ámbito de su esfera económica y personal. Si un sujeto privado quiere invertir sus ahorros, puede decidir numerosas formas para hacerlo. Podrá invertir en acciones, seguros de vida, bonos, letras del tesoro, adquirir inmuebles... y así sucesivamente. Si en cambio el sujeto desea iniciar el ejercicio de una actividad empresarial, tendrá a su disposición diferentes formas jurídicas para realizarlo, pudiendo elegir entre una sociedad civil, una anónima, comanditaria por acciones, etc. Los sujetos jurídicos en general, pueden planear de muy diversas maneras la forma de gestionar su patrimonio. Esta multiplicidad de opciones que los sujetos tienen a su disposición a la hora de emprender actividades económicas está estrechamente relacionada con la fiscalidad. Al igual que los individuos y personas jurídicas cuentan con diferentes opciones en el ordenamiento para emprender actividades y gestionar su patrimonio, así existen numerosos factores que pueden derivar en una distinta carga tributaria para los mismos. Por ejemplo, los individuos casados no tributan igual que los solteros, y también “entre los mismos matrimonios, la fiscalidad depende de la distribución de la renta y el patrimonio entre cónyuges¹”. De la misma manera, hoy en día las sociedades anónimas no tributan al mismo tipo que las PYMES, ni las PYMES que las microempresas. Todos estos factores de partida condicionan la distinta carga

¹ “Planificación fiscal”, *Guías Jurídicas Wolters Kluwer*. (Disponible en http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAASNTQ2MLtbLUouLM_DxbIwMDS0NDQ3OQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoACf3ZnzUAAAA=WKE ; última consulta 10/02/2017).

impositiva que vayan a asumir los sujetos, y, por ello surge la planificación fiscal. En orden a realizar una primera aproximación al concepto de planificación fiscal podemos decir que constituye

“el conjunto de estrategias de toda índole, mercantiles, financieras, tributarias, contables, etc., diseñadas, con carácter previo, con el objetivo de minimizar o diferir en la medida de lo posible la carga tributaria de los actos, negocios y/o contratos, cuya realización constituye hecho imponible de cualquier impuesto, tasa o contribución especial, tanto nacionales como extranjeros²”.

Por lo tanto, y según esta definición, la planificación fiscal, tanto en su faceta nacional como internacional, está compuesta por tres elementos diferenciados: en primer lugar, esta planificación tiene el objetivo de “permitir evaluar o medir la incidencia de los impuestos en diferentes situaciones”; después, “debe elegir la alternativa que permite maximizar los resultados de una actividad después de impuestos” y, por último, “permite seleccionar el momento más oportuno para llevar a cabo el pago de los impuestos”³.

De esta forma, todas estas actividades pueden encuadrarse dentro del concepto de planificación fiscal, que, según otro sector de la doctrina es entendida como la “búsqueda de la mejor alternativa dentro de un marco normativo [...] sin abusos”⁴ o como “el género de todos los comportamientos o acciones dirigidos a crear situaciones de ventaja patrimonial para los interesados deducida de sus propios actos o contratos, que se pre constituyen con la regla exclusiva de la finalidad fiscal”⁵. Así en un marco en el que existen diferentes alternativas tributarias legales para un mismo supuesto de hecho, la planificación fiscal consiste en determinar cuál de ellas es más eficiente fiscalmente, y por lo tanto la que permita “minimizar la carga tributaria mediante la elección de la vía de acción más eficiente entre todas las alternativas posibles”⁶.

Según la profesora Benítez Marín, cuando hablamos de planificación fiscal hacemos referencia a actos en los que se encuadra una “intención dirigida a un menor pago de impuestos”, o a la “utilización de alternativas que existen en el ordenamiento para reducir

²Op. Cit. 1.

³ Guías Jurídicas Wolters Kluwer.

⁴ Domínguez Barrero, F., López Laborda, J., *Elegir con impuestos. Una introducción a la planificación fiscal*, Universidad de Zaragoza, Cometa S.A., Zaragoza, 1998, p. 5.

⁵ Rosembuj, T., *El fraude de ley, la simulación y el abuso de las formas en el Derecho Tributario*, Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 102.

⁶ Rodríguez Santos, L., *Manual de Fiscalidad Internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2001, p.340.

la carga fiscal de un obligado tributario” sin prejuzgar si esta actividad de aprovechamiento de ventajas tributarias es lícita o ilícita. De este modo, es necesario recordar que no toda planificación fiscal es agresiva, y que no toda planificación fiscal agresiva es ilícita. Sino que la licitud o no de la conducta será “la conclusión a que se llegue tras la aplicación del Derecho a los negocios y actos jurídicos realizados por el contribuyente”⁷. Esto conlleva a que la diferenciación entre licitud o ilicitud de la planificación derive directamente de cada ordenamiento y de cual sea el marco legislativo adoptado por el legislador frente a estas conductas⁸. De esta forma, la única distinción apriorística que podría realizarse entre ilicitud o no de la planificación fiscal es que las consecuencias pretendidas por el contribuyente sean aceptadas o rechazadas.

Con el objetivo de esclarecer la fina línea que existe entre la licitud o no derivada de la planificación fiscal agresiva, resulta interesante analizar el caso de Google. Este es un ejemplo de prácticas de planificación fiscal agresiva que han sido llevadas a cabo también por otras conocidas multinacionales, como Apple, Amazon, Starbucks o Fiat, las cuales han conseguido, a través de complicadas técnicas de ingeniería fiscal, disminuir su nivel de carga impositiva. En el caso de Google en concreto, la estrategia de planificación fiscal tenía como objetivos reducir la carga tributaria que la misma soportaba en Estados Unidos y en Europa y es denominada por los fiscalistas que analizaron su legalidad “doble sándwich irlandés-holandés” (*the Double Irish Dutch Sandwich*). Como deriva de esta denominación, la operación realizada por la multinacional era posible gracias a la creación de dos empresas del grupo Google constituidas en Irlanda, siendo una de ellas una sociedad holding y otra una sociedad operativa; y, además con la creación de una sociedad instrumental (*Conduit Company*) constituida en Holanda⁹. La sociedad holding irlandesa era controlada directamente desde Bermuda y, gracias a la legislación irlandesa, el hecho de que las actividades se dirigiesen desde este paraíso fiscal permitía que fuese considerada residente fiscal en este estado, en el cual recordamos que no existe Impuesto sobre Sociedades. De esta forma, cuando una compañía en Europa, Oriente Medio o África adquiría una búsqueda a través de Google, los beneficios eran re-dirigidos

⁷ Benítez Marín, G., “Planificación fiscal lícita e ilícita: concepto y causas”, *¿Es lícita la planificación fiscal? Sobre los defectos de neutralidad y consistencia del ordenamiento tributario*, Thomson Reuters, Valladolid, 2013, pp.21

⁸ Op. Cit. 7.

⁹ Fuest, C. y Spengel, C., “Profit Shifting and “Aggressive” Tax Planning by Multinational Firms: Issues and Options for Reform”, *Center for European Economic Research*, vol. 13/078, 2015, pp.19-21.

directamente a Google Irlanda. El tipo del IS en Irlanda es del 12,5%, pero la multinacional conseguía evitar el pago del mismo porque sus beneficios no se quedaban en las oficinas de Berlín. Esto se lograba gracias a que eran redirigidos a la sociedad instrumental holandesa. Esta sociedad holandesa era considerada una cobertura, ya que no tenía empleados y a que a su vez trasladaba el 99,8% de sus ganancias a la sociedad holding irlandesa considerada residente en Bermudas. De ahí el nombre de doble sándwich irlandés-holandés. Este complicado esquema permitió a Google un ahorro de 3.1 billones de dólares desde 2007 a 2010, incrementando sus ganancias en un 26% en el año 2010¹⁰. En el siguiente cuadro se resume esta estrategia de planificación fiscal:

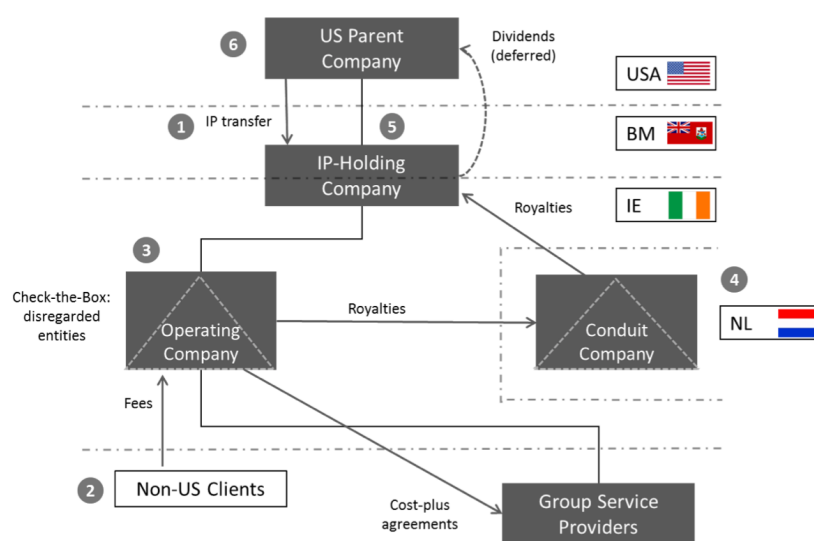


TABLA 1. Fuente: *Center of European Economic Research*

Gracias a este ejemplo podemos ver como la planificación fiscal agresiva juega un papel fundamental a la hora de tomar decisiones relativas a la inversión de capitales, sobre todo si se tiene en cuenta el proceso de globalización e internacionalización que viven las empresas y los individuos hoy en día. En el ejemplo de Google, el complicado esquema que se siguió no hubiese sido posible sin las ventajas derivadas de la globalización del sistema en el que vivimos. Así las cosas, también es importante enfatizar que los diferentes Estados admiten y asumen la importancia que cobra la planificación fiscal en el ámbito de sus jurisdicciones, puesto que la variedad de incentivos fiscales que estos asuman influirá directamente en su economía. Siguiendo con el ejemplo anterior, Irlanda

¹⁰ Drucker, J., "The Tax Haven that's Saving Google Billions", *Bloomber Business*, 21 de octubre de 2010. (Disponible en <https://www.bloomberg.com/news/articles/2010-10-21/the-tax-haven-thats-saving-google-billions> ; última consulta 15/03/2017).

y Holanda asumieron un rol nuclear en la planificación fiscal, gracias la configuración de sus sistemas tributarios. Y es que los estados no son ajenos a las ventajas que se derivan de tener una base tributaria competitiva. En el ámbito nacional, basta con analizar la evolución que ha sufrido la regulación del IS en España y concretamente la “mejora sustancial aplicable al dividendo procedente del exterior”¹¹:

	Antes del 1 de enero de 1992	Entre 1 de enero de 1992 y junio de 1996	Desde junio de 1996
Beneficio filial en el extranjero	1.000	1.000	1.000
Impuestos extranjeros (25%)	250	250	250
Impuesto español (30%)	225	50	-
Renta Neta¹²	525	700	750

TABLA 2. Fuente: Centro de Estudios Financieros

Como se deduce de la Tabla 2, la rentabilidad global de la inversión aumentó un 43% en 1992. De esta forma, una adecuada planificación fiscal es clave ya que, como se ha visto, las empresas consideran la fiscalidad un punto fundamental a la hora de realizar inversiones en cualquier tipo de proceso de internacionalización.

A su vez, en la Tabla 3 que se adjunta a continuación, encontramos una comparativa entre los tipos del IS para este año 2017 de algunos estados de la UE. Teniendo en cuenta que dentro de la misma UE existían todos estos distintos tipos impositivos, se entiende fácilmente por qué algunos inversores vayan a preferir establecer sus actividades en un estado antes que en otro:

	Tipo Impuesto Sociedades 2017
Irlanda.....	12,5%
Alemania	30-33%
Reino Unido	20%

¹¹ Serrano Antón, F., *Fiscalidad Internacional*, Tomo II, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2013, pp. 1546-1550.

¹² En la Tabla 2 se tiene por puesto que el IS extranjero asciende en general al 25% y en España, en entre 1992 y 1996, al 30%.

Bélgica.....	38%
Italia	24%
Francia.....	38%

TABLA 3. Fuente: Centro de Estudios Financieros

Igualmente podemos advertir la importancia de los comportamientos y las medidas o incentivos que aprueben diferentes estados en materia fiscal con otro ejemplo práctico. En España, en verano de 2015 se formó un gran revuelo y fue un tema ampliamente presente en los medios de comunicación el hecho de que la productora HBO de la famosa serie de televisión “Juego de Tronos” se estuviese planteando grabar su sexta temporada en nuestro país. Uno de los principales motivos que llevaron a la cadena a tomar la decisión de llevar a cabo la grabación en nuestro país fue la medida aprobada el 1 de enero de 2015 de proceder a una reducción del 15% para los rodajes internacionales en España con un máximo de 2,5 millones de Euros¹³. Este caso es un ejemplo de la gran importancia y el gran impacto que la diferente presión fiscal supone para la inversión internacional, llegando a suponer en la mayoría de los casos el factor decisonal más importante a la hora de estructurar una inversión.

2.2 Diferenciación con otras figuras afines

En Derecho Fiscal se suele hablar frecuentemente de conceptos como elusión, simulación, fraude o economía de opción, conceptos que están directamente relacionados con el objeto de estudio de este trabajo. Resulta pues clave diferenciar nítidamente el concepto de planificación fiscal agresiva de estas diversas figuras existentes en el ordenamiento jurídico, ya que la fiscalidad no puede convertirse en un terreno de incertidumbres. No es aconsejable que se superpongan conceptos como economía de opción, fraude de ley u otros negocios jurídicos anómalos, pues, haciendo una comparación con el ámbito de la medicina, sería “como si el diagnóstico de un médico

¹³ Saiz, S. “Juego de Tronos se queda en España gracias a Hacienda”, *Expansión*, 15 de junio de 2015. (Disponible en <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2015/06/15/557f0f9322601d31518b4593.html> ; última consulta 10/02/2017).

fuera que una persona puede estar sana, ligeramente constipada, gravemente enferma o penosamente cerca de la muerte”¹⁴.

Entendemos que esta confusión de conceptos es indeseada e incluso puede llegar a provocar situaciones de inseguridad jurídica, y por este motivo analizaremos las nociones de elusión fiscal, economía de opción, planificación fiscal internacional, fraude de ley y ayudas de estado, con el objetivo de sistematizar y encuadrar cada una de ellas y así distinguirlas de la planificación fiscal agresiva.

En primer lugar, la elusión fiscal, entendida como fraude de ley, consiste en la realización de una operación determinada al amparo de una norma dictada con una finalidad distinta, con el resultado de la reducción de la carga tributaria normalmente asociada a esa operación. Si con la elusión se “fuerza” la ley, con la evasión fiscal, la reducción de los impuestos se consigue mediante la simple vulneración de las normas¹⁵. En otras palabras, cuando hacemos uso del término elusión, la doctrina sostiene que no existe una perspectiva neutra, como sí se da con la planificación, sino que siempre denota la existencia de un artificio o ardid que sería indicativo de abuso. En la elusión fiscal, por lo tanto, se vulnera directamente la legislación fiscal con el objetivo de reducir o eliminar el pago de tributos.

En segundo lugar, la expresión economía de opción tampoco puede ser utilizada como sinónimo de planificación fiscal agresiva. La economía de opción se refiere a la planificación fiscal en su faceta lícita o positiva. Esta expresión fue acuñada por José Larraz López, ministro de Hacienda entre los años 1939 y 1941. Larraz se remitía a esta figura jurídica afirmando

*“que importa mucho no confundir el frau legis Fisci con otra figura peculiar del Derecho Tributario, la cual [...] llamaré “economía de opción”. La economía de opción tiene en común con el frau legis la concordancia entre lo formalizado y la realidad. De ningún modo se da simulación. También coinciden en no contrariar la letra legal y en procurar un ahorro tributario. Pero fuera de estos trazos comunes, fraude de ley y economía de opción divergen. La economía de opción no atenta a lo querido por el espíritu de la ley en tanto que si atenta el frau legis”.*¹⁶

¹⁴ Benítez Marín, G., “Planificación fiscal lícita e ilícita: concepto y causas”, *¿Es lícita la planificación fiscal? Sobre los defectos de neutralidad y consistencia del ordenamiento tributario*, Thomson Reuters, Valladolid, 2013, pp.25.

¹⁵ Domínguez Barrero, F., López Laborda, J., *Elegir con impuestos. Una introducción a la planificación fiscal*, Universidad de Zaragoza, Cometa S.A., Zaragoza, 1998, p. 6.

¹⁶ Larraz, J., *Metodología aplicativa del Derecho Tributario*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1952, p.62.

Desde que Larraz definió el concepto de economía de opción en el '54, este ha sido largamente utilizado por los tributaristas españoles, pero, sin embargo, no se ha ahondado en su significado. Del mismo se puede afirmar que engloba “aquellas conductas de los contribuyentes en las que se da concordancia entre lo formalizado y la realidad, no existe de ningún modo simulación, no se contraría ni la letra ni el espíritu de la ley se procura un ahorro tributario”¹⁷. Así, algunos autores como Pont Clemente, afirman que la economía de opción no es “ni un defecto del sistema, ni una situación residual o anecdótica, sino que supone una virtud del buen contribuyente”. Abarca el ámbito de comportamientos del contribuyente en el que este es perfectamente libre, constituye su capacidad de autodeterminación dentro de la legalidad¹⁸.

En cuanto a la planificación fiscal internacional legal, podemos entender por la misma toda actividad que tiene como objetivo primordial *“la disminución de la carga fiscal global definitiva relacionada con una determinada inversión, reduciendo impuestos en el país de destino y reduciendo impuestos o consiguiendo un diferimiento fiscal en el país de residencia, pero dentro siempre de la más estricta legalidad”*¹⁹.

De esta definición extraemos que es importante tener en mente que existe también una planificación fiscal positiva o neutra, en virtud de la cual los sujetos contribuyentes realizan un diseño anticipado de una actuación, sin vulnerar ningún precepto legal y que les permite minimizar o diferir la carga impositiva que deberán afrontar²⁰. Esta planificación es parte del trabajo que realizan los fiscalistas en su práctica habitual y a lo largo de todo el mundo y, siempre que no se utilicen técnicas propias del fraude de ley ni se violen directamente los preceptos tributarios, es perfectamente legal.

En cuarto lugar, el fraude de ley supone una actuación que no sólo se da en derecho fiscal, sino que se puede aplicar a más ámbitos del derecho. Para definirla, podemos remitirnos a la regulación que se da de la misma en el Código Civil, el cual en su artículo sexto apartado cuarto establece que

“los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en

¹⁷ Larraz, J. Op. Cit. P. 61.

¹⁸ Pont Clemente, J.F., *La Economía de Opción*, Marcial Pons, Barcelona, 2006, pp. 13-16.

¹⁹ Guías Jurídicas Wolters Kluwer

²⁰ Op. Cit. 19

fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”²¹.

Finalmente, en ámbito tributario se considera que el fraude de ley es un conjunto de hechos o negocios jurídicos efectuados con el propósito de eludir el pago de un tributo, y realizados en virtud de una determinada norma tributaria dictada con distinta finalidad, siempre que produzca un resultado equivalente al derivado del hecho imponible²². Esta figura se da con frecuencia en la práctica. Teniendo estas definiciones en mente, un ejemplo de ello se da en el caso en el que, para evitar pagar el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas, unos sujetos realizan un contrato de sociedad en vez de un contrato de compraventa. En el mismo, una persona aporta el inmueble al capital social, y la otra su mismo valor en dinero. Después de la transacción la sociedad es disuelta. El contrato de sociedad se ha dado efectivamente en la práctica, pero con un fin distinto al previsto por el legislador, este fin real es el de la no aplicación del impuesto que correspondía²³.

2.3 Las Ayudas de Estado y el caso de Apple

El último de los conceptos que es importante diferenciar del de planificación fiscal agresiva es el de ayuda de estado. Esta, más que ser algo distinto de la planificación fiscal agresiva, supone un tipo específico de contravención de la normativa de la UE en materia tributaria y de derecho de la competencia.

Las ayudas de estado han sido el vehículo gracias al cual muchos Estados miembros han relajado sus normativas en materia fiscal para atraer inversiones de grandes empresas o multinacionales extranjeras. El principal peligro que tienen las ayudas de estado es que atentan contra tres de los cimientos jurídico-económicos de la UE. Estos son el mercado

²¹ Artículo 6.4 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (BOE 25 de julio de 1889).

²² Pérez Royo, F., *Derecho Financiero y Tributario: Parte General*, Lex Nova, Madrid, 2016, p. 93.

²³ García Sanz, J. y Gutiérrez, A., “El fraude de ley tributaria no constituye delito fiscal”, *Actualidad Jurídica Uriá Menéndez*, vol. 12/2015, p. 87. (Disponible en <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/1476/documento/foro6.pdf?id=2073> ; última consulta 15/03/2017).

interior, la política comercial común y la defensa de la libre competencia²⁴. Están reguladas en los artículos 107 y 108 del TFUE²⁵, en los cuales se indica que

serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.

A pesar de estar definidas en el TFUE, en la práctica no resultaba claro qué se entendía por ayudas fiscales. Teniendo en cuenta que la conservación de un *level playing field* dentro del espacio de la UE ha sido el objetivo principal de la UE y de sus instituciones, estas han ido ejerciendo funciones ejecutivas y legislativas para dirimir claramente qué se entiende por ayudas fiscales y así poder delimitar qué decisiones adoptadas por los Estados miembros pueden ser consideradas ilegales bajo el paraguas de la legislación europea. Los tribunales europeos han sido los encargados de llevar a cabo esta especificación. Así, según la jurisprudencia del TJUE²⁶ existen cuatro elementos a tener en cuenta. Serán consideradas ayudas de estado ilegales las medidas que sean concedidas por un Estado o a través de fondos estatales, que favorezcan a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes confiriendo una ventaja selectiva a sus beneficiarios, que falseen o amenacen con falsear la competencia y que afecten al comercio entre los Estados miembros²⁷.

Enunciadas estas cuatro características, podemos afirmar que las prácticas de ayudas de estado que los países de la UE conceden a determinadas empresas pueden englobarse dentro del concepto de planificación fiscal agresiva, pues en última instancia suponen un conjunto de estrategias de política económico-fiscal que tienen como único fin la disminución de la carga tributaria.

El caso más reciente y controvertido de ayudas de estado que se ha dado en la agenda fiscal de la UE es el de las ventajas fiscales ilegales que Irlanda otorgó a la empresa Apple, las cuales permitieron que la multinacional pagase un importe en concepto de impuestos muy inferior al de otras empresas de su mismo sector y que, según estimaciones de la

²⁴ Calvo Caravaca, A. y Carrascosa González, J., *Mercado Único y Libre Competencia en la Unión Europea*, Colex, Madrid 2003, p. 27.

²⁵ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («DOUE» núm. 83, de 30 de marzo de 2010).

²⁶ Sentencia C-78/08 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de septiembre de 2011 y Sentencia C-6/2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de julio de 2013.

²⁷ Decisión 2014/200/UE de 17 de julio de 2013 del Parlamento Europeo y de la Comisión. (Disponible en <http://www.minhafp.gob.es/Documentacion/Boletines/2014/39621.pdf> ; última consulta 16/03/2017).

Comisión, han llegado al valor de 13.000 millones de Euros²⁸. Según el comunicado de prensa publicado por la Comisión, entre los años 2003 y 2014, el gobierno de Irlanda procedió a firmar dos resoluciones fiscales con Apple que contenían el esquema gracias al cual la empresa prácticamente no tributó por todos los beneficios obtenidos en Europa en ese periodo.

El acuerdo firmado estipulaba la creación de dos sociedades mercantiles, Apple Sales International y Apple Operations Europe, ambas consideradas residentes fiscales en Irlanda y estaban constituidas bajo el directo control de la matriz Apple Inc. en Estados Unidos.

En virtud de un específico acuerdo de reparto de gastos entre Apple Inc. y sus matrices en Irlanda, estas estaban autorizadas para fabricar y vender productos de la marca, usando los derechos de propiedad e imagen de Apple. Las dos sociedades tenían el rol de adquirir productos de equipo, fabricar determinadas líneas de ordenadores y venderlos en Europa, Oriente Medio, África y la India. Gracias a la manera en la que se estructuraron sus operaciones de venta, Apple conseguía que, por obligación contractual, los clientes tuviesen que comprar sus productos directamente a Apple Sales International o Apple Operations Europe, en vez de hacerlo en los estados donde se efectuaban las ventas. Aquí encontramos el primer factor de desviación con la normativa europea.

En segundo lugar, y según el informe final de la Comisión, las dos resoluciones fiscales permitían que la mayoría de la distribución interna de los beneficios se atribuyese a una administración central. Esta administración existía solo en el papel, pues no disponía de capacidad efectiva para llevar a cabo el tipo de operaciones requeridas, no estaba situada en ningún país, no contaba con empleados ni tenía algún local y su única actividad consistía en una reunión anual de su junta directiva. Esta planificación permitió que los beneficios obtenidos en Europa, Oriente Medio, África y la India quedasen prácticamente exentos²⁹. Este complicado esquema de operaciones intra-grupo se sintetiza en la Tabla 4:

²⁸ Fernández, J., “Bruselas reclama a Apple 13.000 millones en impuestos eludidos en Irlanda”, *Expansión*, 30 de agosto de 2016. (Disponible en <http://www.expansion.com/economia-digital/companias/2016/08/30/57c556af268e3e44138c079d.html> ; última consulta 17/03/2017).

²⁹ Comisión Europea, “Ayuda estatal: Irlanda otorgó ventajas fiscales ilegales a la empresa Apple por valor de hasta 13 000 millones EUR”, Bruselas, 30 de agosto de 2016. (Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2923_es.htm ; última consulta 17/03/2017).

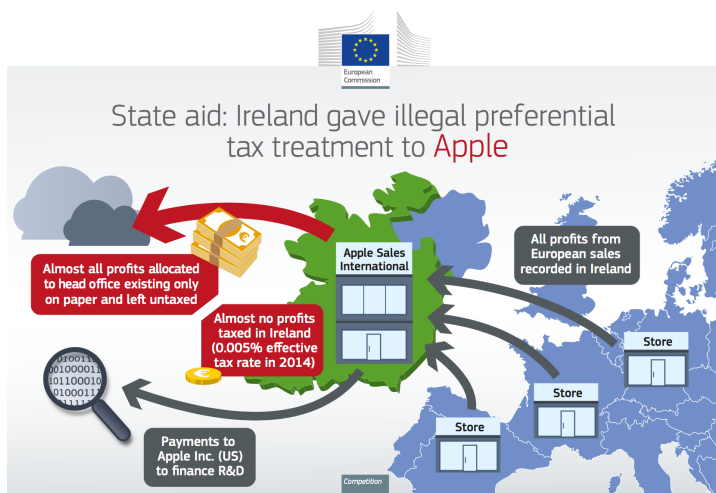


TABLA 4. Fuente: Comisión Europea

Según datos recabados de la auditoría pública que el Senado de Estados Unidos realizó sobre Apple en 2013³⁰, de los 22.000 millones de dólares que Apple Sales International registró en 2011, solo 50 millones tributaron en Irlanda. En total, esta estrategia fiscal permitió que en 2003 Apple tributase a un tipo efectivo del IS del 1% hasta reducirse al 0,005% en 2014, lo que significa que, por cada millón de beneficios obtenidos, tributaba sólo 50 Euros³¹.

A la luz de este caso se deducen muchas de las implicaciones negativas que tienen las ayudas de estado y de la planificación fiscal agresiva en general. En primer lugar, llama la atención la cantidad de dinero en impuestos no pagados gracias a estos esquemas. Este ahorro ha supuesto para Apple la posibilidad de financiar más de la mitad de las iniciativas de investigación emprendidas en Estados Unidos, lo cual nos lleva a pensar por qué Apple tuvo esta ventaja y otras empresas del mismo sector no. Pero este dato no solo revela la injusticia de este tipo de actividades, sino que, en un contexto de crisis económica que ha afectado a millones de ciudadanos en toda Europa, el reparto tan poco equitativo de carga fiscal entre multinacionales y ciudadanos resulta cuanto menos escandaloso.

A través de este ejemplo podemos ver las dos caras de la moneda de la planificación fiscal agresiva, la de las multinacionales y la de los estados colaboradores que se ven

³⁰ “EE.UU. acusa a Apple de usar "trucos fiscales" para evadir impuestos”, *La Vanguardia*, 21 de mayo de 2013. (Disponible en <http://www.lavanguardia.com/tecnologia/20130521/54373701180/el-senado-de-ee-uu-acusa-a-apple-de-usar-trucos-fiscales-para-evadir-impuestos.html> ; última consulta 16/03/2017).

³¹ Larking, B. y Van de Jardt, R., “EU: Commission: Final decision on Irish state aid to Apple published”, KPMG Eu Tax Center, 19 de diciembre de 2016. (Disponible en <https://home.kpmg.com/content/dam/kpmg/xx/pdf/2016/12/tnf-tp-ireland-dec23-2016.pdf> ; última consulta 17/03/2017).

beneficiados por las inversiones de las mismas. Y es que, hay que recordar que si Apple pudo llevar a cabo estas operaciones durante más de diez años fue porque contó con la ayuda de Irlanda. De hecho, esta estrecha colaboración se demuestra con el hecho de que la mayoría del Parlamento irlandés (99 votos a favor, 33 en contra) aprobó la interposición del recurso contra la decisión de la Comisión, y con las numerosas declaraciones que se han hecho en nombre de Irlanda criticando la decisión, acusando a la misma de entrometerse en su soberanía fiscal³². Apple por su parte también ha recurrido la decisión, recordando que es “el mayor contribuyente de impuestos del mundo”, que su tipo medio del IS en todo el planeta es del 26%, y recordando, con un tono que podemos considerar amenazante, que ha creado 1,5 millones de empleos en la UE y que esperan trabajar con la Comisión para que estos asuntos marquen la diferencia en los ciudadanos de los Estados miembros³³.

2.4 Treaty Shopping y Tax Rulings

Como acabamos de examinar con el caso Apple en Irlanda, los numerosos escándalos de elusión fiscal que oímos todos los días en las noticias están ampliamente ligados a las políticas tributarias que los estados mantienen con determinadas empresas o multinacionales. Y es que el principal vehículo utilizado para ello son los *tax rulings*, o simplemente *rulings* que permiten a países soberanos negociar con grandes empresas el tipo y las condiciones de imposición que se les va a aplicar, desembocando en una práctica de “impuestos a la carta” o treaty shopping.

Así, no sólo Apple, sino que también empresas como McDonalds (caso que se estudiará a continuación), Starbucks, Fiat o Amazon negociaron con diferentes estados miembros de la UE sus particulares *rulings* para conseguir una tributación menor y más favorable a sus intereses. Según unos informes publicados por la OCDE en 2015, por *ruling* entendemos

³² Van Dorpe, S., “Apple, Ireland lines of defence diverge in state aid case”, *Euractiv*, 6 de diciembre de 2016. (Disponible en <http://www.euractiv.com/section/trade-society/news/apple-ireland-lines-of-defence-diverge-in-state-aid-case/>; última consulta 17/03/2017).

³³ Sánchez, A., “Apple, sobre Irlanda y los impuestos: “Somos un objetivo fácil porque generamos muchos titulares”, *Hipertextual*, 19 de diciembre de 2016. (Disponible en <https://hipertextual.com/2016/12/apple-ue-irlanda>; última consulta 17/03/2015).

“cualquier recomendación, información o acuerdo realizado entre una autoridad fiscal y un contribuyente, grupo de contribuyentes o sociedad, acerca de su específica situación tributaria y que es vinculante para ambas partes”³⁴.

Bajo esta definición de tax rulings podemos hacer referencia a prácticas relacionadas más o menos ampliamente con la planificación fiscal agresiva. Siguiendo con las directrices proporcionadas por la OCDE, los rulings pueden ser de tres tipos: generales, *advanced tax rulings* o *Advanced Pricing arrangements*, mejor conocidos por sus siglas en inglés APAs.

Los *general rulings* se dirigen a un grupo de contribuyentes más que a un contribuyente en especial y su principal objetivo es el de guiar o proporcionar información acerca de cómo la administración o una autoridad fiscal aplica o interpreta una determinada ley o regulación. La información proporcionada por ésta vincula a todos los contribuyentes que poseen características idénticas o similares a las descritas por el *ruling*. En el caso de España, y a modo de ejemplo, podríamos asemejar estos *general rulings* con las consultas vinculantes publicadas por la Dirección General de Tributos (DGT) en las que la DGT, servicio perteneciente al Ministerio de Hacienda, responde mediante escritos a cualquier obligado tributario acerca de la interpretación y aplicación de las normas tributarias. Es importante señalar que estas consultas, una vez publicadas y si cumplen los requisitos formales exigidos, tienen carácter vinculante, tanto para quien plantea la consulta como para todos aquellos contribuyentes cuya situación sea similar³⁵. Este tipo de *general ruling*, por lo tanto, es una manera práctica de acercarse a la Administración y de solventar posibles dudas, facilitando y agilizando numerosos trámites, por lo que consideramos que no se encuadra dentro del estudio de la planificación fiscal agresiva.

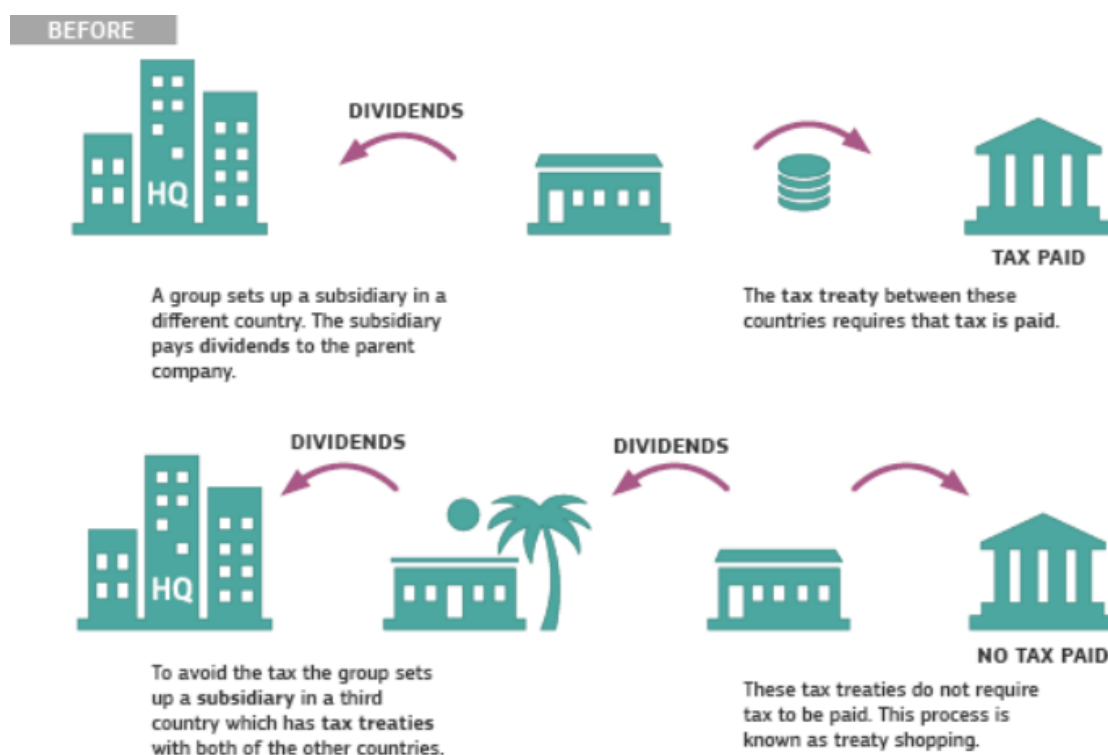
En cambio, en la práctica tributaria, existen también los *advanced tax rulings* que son resoluciones específicamente dirigidas a un contribuyente y contienen disposiciones vinculantes acerca de algún tipo de transacción en particular. Este tipo de resoluciones solo son vinculantes para el contribuyente que haya presentado su solicitud, suelen darse

³⁴ OECD, “The OECD’s Project on Harmful Tax Practices, Consolidated Application Note”, *Center for Tax Policy and Administration*, OECD, 2015, pp- 46-50. (Disponible en <http://www.oecd.org/ctp/harmful/30901132.pdf> ; última consulta 25/02/2017).

³⁵ González, M., “¿Qué son las consultas vinculantes de Hacienda?”, *E-autónomos*, 2016. (Disponible en <https://www.e-autonomos.es/blog/2016/03/que-son-las-consultas-vinculantes-de-hacienda> ; última consulta 25/02/2017).

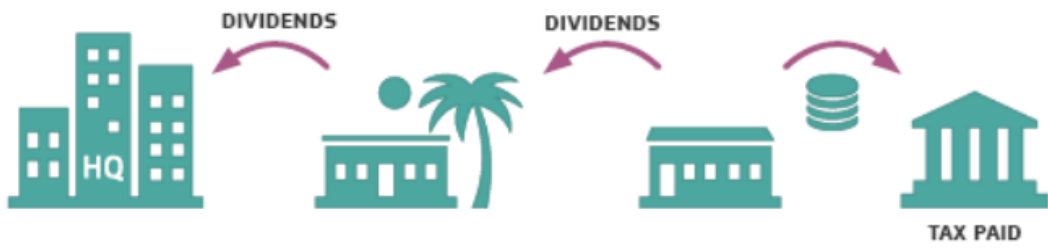
en materia de precios de transferencia. Si todos los datos proporcionados por el contribuyente son verídicos, y las administraciones que los desarrollan respetan la igualdad de los contribuyentes, este tipo de *rulings* no se deberían encuadrar en el contexto de la planificación fiscal agresiva, pero desgraciadamente en la práctica esto es más que dudoso. En tercer lugar, los APA son “acuerdos que determinan un sistema de criterios adecuados y conformes a la ley para la determinación de los mecanismos de precios de transferencia por un período de tiempo determinado”³⁶. Todos estos instrumentos constituyen medidas útiles y eficaces para lograr una mayor seguridad jurídica y para favorecer la correcta aplicación de las normas tributarias, siempre que no se usen como vehículo para legalizar prácticas de planificación fiscal agresiva.

Así, la UE en su Paquete de Lucha contra la Evasión Fiscal, que se analizará más adelante, incluye recomendaciones acerca de cómo evitar que la suscripción de resoluciones fiscales acabe en conductas que favorecen el pernicioso *treaty shopping*:



³⁶ OECD, “The OECD’s Project on Harmful Tax Practices, Consolidated Application Note”, *Center for Tax Policy and Administration*, OECD, 2015, pp- 46-50. (Disponible en <http://www.oecd.org/ctp/harmful/30901132.pdf> ; última consulta 25/02/2017).

AFTER



If the new company does not carry out genuine economic activity, the country will be able to not apply the tax treaty.

... making sure the tax treaty is not abused and taxes due are paid.

Fuente: Comisión Europea³⁷

³⁷ Disponible en http://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/resources/documents/taxation/company_tax/anti_tax_avoidance/blue_landkey.png

3 TAX MORALE: PERSPECTIVA ÉTICA DE LA PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA

A la hora de analizar el fenómeno de la planificación y de la ingeniería fiscal que tiene como fin evadir el adecuado pago de impuestos existe un ámbito de la doctrina, formado por sociólogos, psicólogos, economistas y fiscalistas que tratan de entender los fundamentos y el origen de la misma desde un enfoque distinto al que estamos acostumbrados.

Se trata de una rama de estudiosos que examina las teorías de la evasión fiscal vinculándolas directamente con el análisis de las decisiones morales de los individuos. Estos estudios resultan muy interesantes y muchas veces proporcionan respuestas útiles de las cuales los gobiernos pueden beneficiarse para hacer más efectiva su lucha. Debido a su aspecto altamente provechoso e interesante se incluyen algunas de estas teorías en el trabajo.

En primer lugar, los estudios analizados parten de la base de que la evasión fiscal es un fenómeno universal que se ha dado y se sigue dando en todas las sociedades, en todas las clases sociales, en todas las profesiones, industrias y sistemas económicos. Como prueba de ello, hace ya 2.500 años Platón hablaba de la evasión fiscal en el Libro IV de la República y, sin embargo, llama la atención que, siendo un elemento tan presente y a la vez tan dañino en la sociedad, no se haya analizado con demasiado interés o se haya incluso ignorado por la doctrina. En Estados Unidos y en particular con la administración Reagan se empezó a extender la teoría de que el déficit fiscal podía reducirse a través de la progresiva eliminación del *tax gap*³⁸, en vez de acudir a mecanismos como la subida de los tipos impositivos o el recorte en los servicios públicos. Esto, junto a la preocupación por el crecimiento de la economía sumergida, y la promoción de la igualdad horizontal hizo que en los años '80 las teorías de la evasión fiscal y sus aspectos morales empezasen a suscitar inquietudes³⁹.

³⁸ Por *tax gap* entendemos todas las consecuencias negativas en la economía de un estado provocadas por todos los distintos tipos de fraude fiscal.

Esta definición se encuentra en:

Ruesga, S. y Carbajo, D., "El tax gap en España, definición, estimaciones y medidas dinámicas para su reducción", *Universidad Autónoma de Madrid*, octubre de 2013, p. 26. (Disponible en http://www.ibercampus.es/imagenes%5Cfotosdeldia%5C3207_estudio_el_tax_gap_en_espana_definicion_estimaciones_y_medidas_dinamicas_para_su_reduccion_santos_m_ruesga_y_domingo_carbajo.pdf; última consulta 25/02/2017).

³⁹ Tanzi, V. Y Shome, P., "A primer on tax evasion", *International Monetary Fund Staff Papers*, vol. 807, Washington, 1993, pp. 1-4.

En primer lugar, y antes de pasar a analizar algunas de estas teorías, es importante tener en cuenta que por moral fiscal entendemos la intrínseca motivación de pagar impuestos que tienen los contribuyentes, la cual emana directamente de la obligación moral que estos sienten por contribuir al desarrollo, progreso y a la prosperidad en la sociedad⁴⁰.

Una de las primeras teorías que formularon estudiosos como Allingham y Sandmo es la que analiza la evasión fiscal como un tipo de teoría de juegos, en la cual recordamos que los incentivos asumen un rol fundamental. Según este estudio, el contribuyente se enfrenta a la decisión de evadir o no un tipo de impuesto. Esto se puede dar tanto en las personas físicas, ocultando patrimonio o rentas en el IRPF, o en las personas jurídicas, trasladando beneficios de matriz a filial en el Impuesto sobre Sociedades. Estos autores afirman que la decisión de pagar o no impuestos se asemeja a la de jugar o no a la lotería, en la que el sujeto es libre de elegir si quiere o no comprar un billete de bonoloto. Para un individuo racional, la elección estará basada en las expectativas de beneficio o pérdidas asociadas con tal decisión, es decir, el objetivo será el de maximizar la utilidad del contribuyente. Así, esta teoría conecta la rentabilidad derivada de la evasión fiscal con el valor que se espera obtener de la suma que el sujeto ahorraría si no pagase adecuadamente sus impuestos. Por lo tanto, el coste de la evasión está relacionado con la posibilidad de ser descubierto y las consecuentes multas que deberá abonar. La probabilidad de que el individuo vaya a pagar esas multas depende directamente de la probabilidad de ser descubierto que, en muchas ocasiones puede ser muy baja. Así, Allingham y Sandmo llegaron a la conclusión de que el problema de la evasión fiscal se erradicaría a través de un aumento de las cuantías y de los tipos de multas o de una mayor inversión en capital humano y material para aumentar la probabilidad de revelar infracciones tributarias⁴¹. Esta teoría es de los años '80 y, si bien encuentra algunas limitaciones, también hay que reconocer que en la época se reveló como un avance importante.

Existen muchos estudios más publicados en fechas más cercanas acerca de la moralidad que se encuentra detrás de las decisiones fiscales y que resultan también de gran interés. A modo de ejemplo, y según un trabajo empírico publicado por el IEF, que hace uso de

⁴⁰ Torgler, B., "The importance of faith: tax morale and religiosity", *Journal of Economic Behavior & Organization*, vol. 61, 2006, p. 2. (Disponible en <http://www.crema-research.ch/papers/2003-08.pdf> ; última consulta 26/02/2017).

⁴¹ Allingham, M. y Sandmo, A. "Income Tax Evasion: a Theoretical Analysis", *Journal of Public Economics*, vol.1, 1972, pp. 325-332. (Disponible en <http://www3.nccu.edu.tw/~klueng/tax%20paper/1.pdf> ; última consulta 17/03/2017).

modelos econométricos multinivel, se obtuvo evidencia empírica de que la moral fiscal “está directamente determinada por características sociodemográficas, la situación financiera personal y actitudes políticas”. De la misma forma, este estudio llega a la conclusión de que “la re-distribución interregional dentro de los países es relevante para explicar la moral fiscal “especialmente en los países federales o cuasi-federales” apuntando que en las regiones más prósperas existen menores niveles de moral fiscal. En último lugar, se afirma que “cuanto mayor es la presión fiscal o más se ha incrementado en el pasado reciente, menor tiende a ser la moral fiscal de los individuos”⁴².

En otro estudio acerca de la imposición progresiva y la moral fiscal realizado en 2013 por los economistas alemanes Doerrenber y Peichl, se llega a comprobar dos interesantes hipótesis. La primera de ellas es que la moral fiscal de un individuo es mayor cuando más progresivo es el sistema impositivo. En segundo lugar, Doerrenber y Peichl demuestran a través de análisis empíricos y del uso de un enfoque *cross-country* que el impacto de una fiscalidad progresiva en la moral fiscal disminuye conforme aumenta la renta de los individuos. Además, llegan a otras conclusiones como que, según determinadas variables socio-demográficas, las personas de la tercera edad, así como las mujeres respecto de los hombres, tienden a tener una moral fiscal mayor. También demuestran científicamente opiniones largamente extendidos en la sociedad, como que en los países en los que los contribuyentes tienen mayores niveles de confianza en sus gobiernos y en los que se cree que los impuestos son invertidos con eficiencia, los ciudadanos se muestran más receptivos al pago de impuestos⁴³. Igualmente, otros estudios de este tipo afirman con abrumadora evidencia que la evasión se minimiza siempre que se retenga en origen. En Estados Unidos, por ejemplo, la diferencia de evasión fiscal entre trabajadores autónomos para los cuales no hay retención en fuente, y trabajadores por cuenta ajena, cuyos impuestos, como el de la renta, se retienen por el empleador, es enorme⁴⁴.

⁴² Lagos-Peñas, I. y S., “The determinants of tax morale in comparative perspective: evidence from a multilevel analysis”, *Instituto de Estudios Fiscales*, vol. 2/2008, 2008, p.29. (Disponible en http://www.academia.edu/27399090/The_determinants_of_tax_morale_in_comparative_perspective_Evidence_from_European_countries ; última consulta 15/03/2017).

⁴³ Doerrenberg, P. y Peichl, A., “Progressive taxation and tax morale”, *Public Choice*, vol. 155, 2013, pp. 294-296.

⁴⁴ Tanzi, V. Y Shome, P., “A primer on tax evasion”, *International Monetary Fund Staff Papers*, vol. 807, Washington, 1993, p. 5.

Finalmente, resulta interesante aludir brevemente a la existencia de una rama de estudios que se ha centrado en los aspectos filosóficos y éticos de la evasión fiscal. El estudio más exhaustivo realizado acerca de esta materia es la tesis doctoral denominada *La Obligación Moral de Pagar Impuestos* publicada por un sacerdote católico llamado Martin Crowe en 1944. En este trabajo se debate acerca de la posibilidad de que evadir impuestos pueda llegar a ser algo éticamente bueno, dependiendo de las circunstancias en las que nos encontremos. Así se examina cómo en las religiones más practicadas en el mundo, como la cristiana o la musulmana, se hace referencia al pago de tributos y la obligatoriedad moral que los creyentes tienen de cumplir con sus obligaciones fiscales. Sin embargo, se analiza como grandes activistas y defensores de los derechos civiles de la historia de la humanidad, como Martin Luther King o Gandhi, defendieron en numerosas ocasiones la obligación moral de no contribuir si con ello se estaba favoreciendo y llevando a cabo acciones injustas. Así, el autor llega a la conclusión de que una vez se haya establecido que la evasión fiscal pueda ser ética, es difícil establecer una clara línea divisoria acerca de lo que cada individuo piense que puede llegar a ser justificable o no. No obstante, en el caso de las sociedades, el autor defiende que existe una obligación de alcanzar los mejores resultados a corto y a largo plazo, por lo que evadir impuestos supondría violar este deber de responsabilidad de los administradores, así la evasión se revelaría siempre anti ética⁴⁵.

Todos los estudios y teorías analizadas en este apartado han sido realizados a través de evidencia empírica, modelos econométricos multinivel, enfoques interculturales y demás métodos de las ciencias sociales. Las conclusiones alcanzadas por estos estudios revelan la importancia que tiene el análisis de la moral fiscal de los individuos, ya que encontrar los determinantes que la componen puede influir muy positivamente en la lucha contra las prácticas fiscales agresivas.

⁴⁵ McGee, R.W., "Three Views on the Ethics of Tax Evasion", *Journal of Business Ethics*, vol. 15/35, 2006, pp-16-31.

4 LUCHA CONTRA EL FRAUDE

4.1 Planteamiento de lucha a nivel internacional-medidas adoptadas por la OCDE

Las empresas con presencia multinacional se presentan como los protagonistas indudables de la globalización y es en estas en las que se centra la actividad dirigida por la OCDE para luchar contra la planificación fiscal agresiva. En primer lugar, definimos la globalización como

“la creciente interconexión o interdependencia económica recíproca entre los países del mundo. Es la consecuencia del desarrollo tecnológico de las comunicaciones, pero, sobre todo, tiene su origen y está condicionada por las modificaciones jurídicas que han suprimido los controles estatales a la circulación de bienes, servicios y capitales, guiadas por unos planteamientos políticos neoliberales, Margaret Thatcher decía acerca de esta cuestión que “there is no alternative” cuando se desencadena la revolución de la globalización”⁴⁶.

Tras esta aproximación al concepto de globalización, es importante apuntar que la OCDE ha desarrollado a lo largo de los años y desde su creación un doble papel que podría considerarse contradictorio. Por un lado, podemos afirmar que esta organización ha focalizado sus iniciativas en la lucha contra la doble imposición. Esto se debe principalmente a la naturaleza que la OCDE tiene como organización internacional que acoge un foro único para incentivar e implementar “leyes flexibles” y que, a su vez, conduce a la firma de acuerdos para aprovechar las oportunidades que brinda la globalización⁴⁷. Este primer rol es el que impulsó la aprobación de iniciativas como el Modelo de Convenio para evitar la Doble Imposición sobre la Renta y el Patrimonio o la Guía de Precios de Transferencia. Estas medidas promueven la protección de un mercado de libre competencia, evitando fundamentalmente la doble imposición internacional, tanto económica, por la que se grava la misma renta dos o más veces, como jurídica, en la que el contribuyente es sometido a varios gravámenes.

La segunda línea de actuación de la OCDE está basada en su objetivo de “buscar respuestas a problemas comunes, identificar buenas prácticas y coordinar políticas nacionales y locales” así como a la lucha conjunta de sus miembros para “enfrentar los

⁴⁶ Viguera, J., *Los paraísos fiscales*, Economía Actual, Madrid, 2005, pp. 20-50.

⁴⁷ Página oficial de la OCDE, “La OCDE, ¿qué es?”. (Disponible en <http://www.oecd.org/centrodemexico/laocde/masinformacionsobrelaocde.htm> ; última consulta 12/02/2017).

desafíos económicos y sociales de la globalización”⁴⁸. El contexto internacional ha cambiado radicalmente en los últimos años, del Compromiso de Washington en el que se promulgaba la libertad de competencia y en la que se afirmaba que era fundamental para las economías de los países desarrollados que los mercados se autorregulasen, se ha pasado a una situación en la que es necesario promover políticas de gobernanza fiscal. La fragmentación de las haciendas locales y la globalización son dos fenómenos antitéticos. Es decir, debemos ser conscientes de que partimos de la base de que los tributos son un elemento intrínseco de la soberanía nacional de los estados, y de que la comunidad internacional sigue teniendo que adaptarse a este factor, que en nuestro caso está recogido constitucionalmente⁴⁹.

Según lo expuesto anteriormente queda claro que en el seno de la actividad de la OCDE se da el paradigma de la lucha contra la doble imposición y la proliferación de medidas para evitar la doble no imposición. Es en virtud de la segunda línea de conducta en la que se han ido aprobando medidas como el Proyecto BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*) que actualmente supone una piedra angular en materia de lucha contra la planificación fiscal agresiva. Este Proyecto nace en un clima de creciente preocupación por la lucha contra la planificación fiscal agresiva a través del intento de incrementar la cooperación entre las diferentes administraciones tributarias. Esta preocupación es debida a que, en una situación de crisis económica como la que hemos vivido desde el año 2008, resulta injusto que de la práctica fiscal pernicioso de determinados sujetos se llegue al resultado directo de tener que re-ajustar el sistema tributario a través de reformas fiscales. Estas reformas son adoptadas por los estados para paliar el coste que supone en las arcas públicas la no recaudación causada directamente por las prácticas de BEPS de las grandes multinacionales⁵⁰. En otras palabras, podemos afirmar que los proyectos de lucha contra el fraude fiscal derivan de la convergencia de dos factores: en primer lugar, de la crisis económica internacional y en segundo lugar de

“la modernización de los diferentes sistemas fiscales, que ha llevado durante los últimos años a una verdadera competencia fiscal entre los estados, incluso entre países de la OCDE. Los países tratan de atraer inversión exterior a través de la creación de

⁴⁸ Página Web oficial de la OCDE

⁴⁹ Esta soberanía tributaria está contenida en el Artículo 133 de la Constitución: “La potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley”.

⁵⁰ Carbajo Vasco, D., “El plan de acción de la iniciativa BEPS. Una visión empresarial”, *Crónica Tributaria*, vol. 154/2015, 2015, pp. 1-12.

regímenes fiscalmente privilegiados aplicables a sociedades para la realización de determinadas actividades”⁵¹

Pues bien, debido a estos dos factores, los líderes del G20 se reunieron en septiembre de 2013 con el claro objetivo de crear un Plan para luchar contra el fenómeno BEPS. En 2015 se publicó este Plan y, en su introducción, los estados miembros de la OCDE y del G20, que trabajaron conjuntamente en esta materia, anuncian la importancia de la misma, afirmando a modo de ejemplo que “la pérdida recaudatoria en el Impuesto sobre Sociedades”, a causa de estas prácticas de BEPS “está entre un 4% y un 10% de la recaudación global por este impuesto, lo que supone un total de 100 a 240 mil millones de dólares anuales”.

El nivel de involucración en este proyecto ha sido enorme, en el mismo han participado casi más de sesenta estados y otras muchas importantes organizaciones internacionales, como el FMI, el Banco Mundial o la ONU. Es importante resaltar que, si bien las prácticas BEPS pueden degenerar en una doble imposición, a través del Proyecto aprobado por la OCDE tampoco se llega a una doble imposición, pues, como declara el mismo Informe,

*“la doble imposición perjudicaría a las empresas multinacionales que tanto han contribuido a estimular el comercio y la inversión en todo el mundo, fomentando el crecimiento, generando empleo, promoviendo la innovación y ofreciendo vías para salir de la pobreza. Por otra parte, la doble imposición también incrementaría el coste del capital y podría desincentivar la inversión en las economías afectadas”*⁵².

El punto de partida del Proyecto es la avenencia de que las BEPS no son causa de un único problema aislado, sino que son el resultado de la interacción de diferentes legislaciones nacionales no coordinadas y de “la ausencia generalizada de información tanto a nivel político como al nivel de las administraciones tributarias”. Partiendo de esto y aunando fuerzas a través de equipos técnicos, los países participantes han acordado un amplio paquete de medidas que contiene las nociones mínimas para la lucha común contra estos efectos negativos ⁵³.

A modo de ejemplo, alguna de las medidas que se incluyen en el Proyecto BEPS se refieren a la lucha contra la denominada “erosión de las bases imponibles”. La medida en concreto “plantea la clásica problemática de la deducibilidad irrestricta de los gastos

⁵¹ Serrano Antón, F., *Fiscalidad Internacional*, Tomo II, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2013, p. 1557.

⁵² Proyecto OCDE/G20 sobre la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios. Nota Explicativa p.6.

⁵³ Op. Cit. 52, pp. 3-15.

financieros intra-grupo, discriminando el uso del capital propio”. Otras cláusulas del modelo se dirigen a la limitación o al control del abuso de los convenios, y de las prácticas como el *treaty shopping* explicado anteriormente. Además, en el mismo existe también un mecanismo uniforme de resolución de conflictos, gracias al cual se impulsará la implementación de mecanismos para mejorar la resolución de conflictos en esta materia⁵⁴.

4.2 España

Las operaciones de ingeniería fiscal, el uso de paraísos fiscales y el aprovechamiento de las diferencias de tributación entre los diferentes estados son prácticas que también están presentes en nuestro país. Uno de los instrumentos de ingeniería fiscal más utilizados en España es el aprovechamiento de regímenes fiscales especiales a través de prácticas que aisladamente son legales pero que en su conjunto resultan artificiosas y derivan en una tributación irregular. En este apartado se estudiarán algunas especificidades sobre la planificación fiscal agresiva en España.

4.2.1 El caso de las SICAV

Existe un instrumento de elusión fiscal ampliamente usado en España, sobre el que se ahondará ahora más en profundidad, y es el empleo indebido de las instituciones de inversión colectiva (IIC). Esta práctica que lleva siendo denunciada por la Agencia Tributaria desde el año 1999, tal es así que los Inspectores de Hacienda llevan reclamando desde esas fechas la competencia acerca de la regulación de estas instituciones, especialmente de las SICAV, que actualmente está en manos de la CNMV⁵⁵.

Las SICAV están reguladas en la Ley 35/2003⁵⁶ y, como se recoge en el Título I de la misma Ley, consisten en instrumentos de naturaleza financiera que adoptan una forma societaria, por lo que cuentan con sus correspondientes estatutos sociales, acciones representativas del capital estatutario, y accionistas. De esto se desprende que una SICAV no es más que una sociedad anónima que tiene el objetivo de servir como vehículo de

⁵⁴ Carbajo Vasco, D., “El plan de acción de la iniciativa BEPS. Una visión empresarial”, *Crónica Tributaria*, vol. 154/2015, 2015, pp. 12-14.

⁵⁵ Pulido Alba, E., “El fraude fiscal en España. Una aproximación con datos de contabilidad nacional”, *Universidad de Salamanca, Departamento de Economía Aplicada*, 2014, pp. 50-53. (Disponible en https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125760/1/DEA_PulidoAlbaEmilioJosé_Fraudedfiscal.pdf; última consulta 05/02/2017).

⁵⁶ Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (BOE 5 de febrero de 2004).

inversión de activos financieros. Estudiamos la regulación de este tipo particular de IIC puesto que ha sido clave para la planificación fiscal agresiva en España.

Las SICAV se han convertido con el paso de los años en un instrumento frecuentemente utilizado por los grandes capitales de nuestro país. Ello se debe principalmente a que el tipo de gravamen del Impuesto sobre Sociedades correspondiente a las SICAV es del 1%⁵⁷. Es importante mencionar que el legislador introdujo esta figura con el objetivo de promover y favorecer las oportunidades de inversión en España, creando una base sólida cuyo objetivo primordial era y sigue siendo el del crecimiento de la inversión colectiva en nuestro país, llevando a cabo una política de clara liberalización de este sector.

Así, para poder crear una SICAV es necesario que se cumplan los siguientes requisitos: que el número de accionistas sea igual o superior a 100, debe contar con un capital mínimo de 2.400.000 Euros, los límites en la inversión deben fijarse como un mínimo del 3% en el coeficiente de liquidez o una inversión en capital mobiliario de al menos el 90% y, por último, las SICAV están tuteladas por la CNMV como se ha mencionado anteriormente y por la Dirección General del Tesoro y de Política Financiera⁵⁸.

En apariencia, la existencia de todos estos requisitos debería servir como mecanismo de filtro o control para que no todo el mundo pueda acceder a crear una SICAV, visto el tratamiento fiscal tan favorable que estos IIC poseen. Sin embargo, en la práctica, estos requisitos no se cumplen estrictamente, ya que sucede que unos pocos accionistas controlan la mayoría del capital y el resto de inversores suelen poseer un porcentaje mínimo. En la jerga financiera, este tipo de inversores son llamados “hombres de paja” o “mariachis” y la mayoría de veces son empleados de las propias entidades financieras que gestionan SICAV de sus clientes. A ojos de la AEAT, la CNMV ha ido permitiendo a lo largo de los años que las entidades financieras hagan uso de estos falsos testaferros con el objetivo de llegar al número mínimo de 100 accionistas exigido por la Ley. Según datos proporcionados por la CNMV,

“la mitad de las SICAV registradas al cierre de 2014 estaban controladas por accionistas mayoritarios que poseían más del 90% del capital (...) la suma de su patrimonio alcanza casi los 14.000 millones euros, es decir, el 44% de todo el dinero que mueven estas sociedades”⁵⁹.

⁵⁷ Artículo 29.4 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE 28 de noviembre de 2014).

⁵⁸ “¿Qué son las SICAV?”, 2017, Madrid. (Disponible en <http://www.sicav.com.es> ; última consulta 05/02/2017).

⁵⁹ Pérez, N., “Así funciona el fraude fiscal de las SICAV en España”, *El Español*, 24 de octubre de 2015. (Disponible en http://www.elespanol.com/economia/mercados/20151023/73742694_0.html ; última consulta 05/02/2017).

A raíz de estos datos, la creación artificial de una SICAV sin poseer en la realidad los requisitos necesarios es un tipo de planificación fiscal agresiva.

4.2.2 Últimas reformas contra la planificación fiscal agresiva en España

En otro orden de cosas y dejando de lado la problemática de las SICAV en España, es importante resaltar que la Hacienda española ha realizado en los últimos años numerosos esfuerzos para luchar contra la planificación fiscal agresiva, incorporando las recomendaciones propuestas por la OCDE y transponiendo Directivas europeas.

Así, en enero de 2016 el Gobierno se adelantó a las previsiones y recomendaciones de la UE y de la OCDE, y directamente se dispuso a realizar reformas en el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado en julio de 2015 y que constituye el principal instrumento por el que se encarga de desarrollar la reforma fiscal. El objetivo una vez más es el de conseguir una tributación efectiva de las empresas multinacionales residentes en España. En concreto las que cuenten con un volumen de negocios superior a 750 millones de Euros y que sean dominantes dentro de su grupo de empresas deberán suministrar información acerca de sus ingresos, sus resultados, así como proporcionar otros datos de tipo contable como el valor neto o los fondos propios⁶⁰.

Esta medida encuentra su fundamento en el Proyecto BEPS de la OCDE, por lo que España contará con la colaboración de la organización para implantarla y será efectiva a partir de este año 2017. Una de las mayores ventajas de esta reforma es que España no necesitará haber adoptado acuerdos bilaterales país por país, sino que, gracias a la firma de este pacto multilateral, la AEAT podrá recabar información de filiales de empresas que residan en nuestro territorio de manera mucho más simple y rápida.

Junto a esta obligación de información se ha incluido una reforma en la Ley de Sociedades de Capital para la Mejora del Gobierno Corporativo⁶¹, reforma por la cual se hace responsable al Consejo de Administración del conocimiento de la estrategia fiscal de la sociedad. Los consejeros deberán aprobar y autorizar todo lo concerniente a la fiscalidad

⁶⁰ Comunicae, “La Hacienda española contraria a la planificación fiscal agresiva de las multinacionales”, *Diario Crítico*, 9 de junio de 2016. (Disponible en <http://www.diariocritico.com/noticia.asp?ref=499545> ; última consulta 06/02/3017).

⁶¹ Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo (BOE 4 de diciembre de 2014).

de la empresa, lo que les hace corresponsables en caso de que posteriormente se verifique que existe alguna irregularidad⁶².

En último lugar en el seno de estas reformas impulsadas por las recomendaciones de la OCDE, la AEAT aprobó un Código de Buenas Prácticas Tributarias. Con este Código, Hacienda tiende la mano a aquéllas empresas que buscan fortalecer su responsabilidad social, proponiendo qué medidas estas empresas pueden adoptar para ir más allá del mero cumplimiento de las leyes y contribuir voluntariamente a la sociedad. Además, este Código aumenta la seguridad jurídica y tiende puentes hacia una cooperación más instintiva y constante entre las empresas que lo suscriban y la AEAT. A modo de ejemplo, entre las buenas prácticas fiscales encontramos la transparencia, la buena fe y la cooperación o la reducción de la litigiosidad y la evitación de conflictos⁶³.

4.2.3 Desafíos a nivel nacional

Es necesario concluir este apartado apuntando que, sin embargo y a pesar de los esfuerzos realizados, todavía quedan muchos aspectos en los que mejorar, sobre todo en el ámbito de la regulación de la tributación de grandes multinacionales que han visto en la economía digital su gran aliado para alcanzar el éxito.

Se trata de empresas como Airbnb, Netflix, Blablacar, eBay, LinkedIn, Spotify, Amazon... La facturación de las ventas que las mismas realizan en España se transfiere directamente a terceros estados donde los tipos del IS son mucho más bajos. Así, por ejemplo, Spotify es residente fiscal en Suecia y tributa allí por los beneficios obtenidos por ventas en nuestro país, lo que conlleva a que el único impuesto que abone sea el IVA, impuesto que establece como sujeto pasivo al comprador final, no a la empresa intermediaria, por lo que a fin de cuentas termina por no tributar nada en España.

Otro claro ejemplo es el de Netflix, multinacional que tiene su matriz en Estados Unidos y su filial europea en Holanda, desde la que factura todos sus beneficios a pesar de que sus clientes finales se sitúen en España. También existe el caso de Airbnb, empresa que,

⁶² Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, “España firma el acuerdo multilateral para que las multinacionales informen de los impuestos que pagan en todos los países”. (Disponible en <http://www.garrigues.com/sites/default/files/documents/nota-de-prensa.pdf>; última consulta 06/02/2017).

⁶³ Agencia Tributaria, “Conclusiones relativas al desarrollo y seguimiento de la aplicación de Código de Buenas Prácticas Tributarias en el marco del modelo de relación cooperativa entre la AEAT y las empresas. (Disponible en http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Foro_grandes_empresas/Grupos_Trabajo/Conclusiones_GTRC.pdf; última consulta 06/02/2017).

como sucede con la mayoría de estos gigantes comerciales, tiene su filial en un estado europeo que posee una baja presión fiscal, Irlanda, en el que a su vez también se tributa por los beneficios obtenidos en terceros estados. Todas estas multinacionales a lo sumo tributan en nuestro país por operaciones de marketing y publicidad, lo que podríamos establecer como una mera presencia testimonial. Estos servicios que claramente son secundarios a la actividad principal no suponen su principal fuente de beneficios⁶⁴.

Así, vemos como a pesar de los esfuerzos y la iniciativa del gobierno central y de las instituciones en las que somos parte, las grandes multinacionales les llevan ventaja y es necesario promover un sistema en el que se tribute allí donde realmente se vende.

4.3 UE

Tradicionalmente, la UE ha sido la encargada de detectar e impulsar medidas contra la planificación fiscal agresiva, este papel protagonista se debe principalmente a que las prácticas abusivas ponen en peligro directo los valores primordiales consagrados por los Tratados constitutivos y defendidos día a día por la UE, valores como la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales. Esta preocupación inherente a la figura de la UE va acompañada de la creciente inquietud existente tanto en los ciudadanos de la UE como en las empresas situadas en la misma. Según un reciente estudio realizado por el Eurobarómetro y publicado en junio de 2016 por el Parlamento Europeo, el 75% de los europeos desea una mayor participación de las instituciones de la UE en aras a prevenir las prácticas fiscales agresivas y el fraude fiscal, en España esta cifra se eleva hasta el 89%⁶⁵.

Desde que salieron a la luz escándalos como el de *LuxLeaks* o los “Papeles de Panamá”, la fiscalidad ha empezado a implantarse como una de las preocupaciones principales de los europeos situándose, según el mismo estudio, como la tercera inquietud de los ciudadanos, por detrás del terrorismo y el paro. Así mismo, según las propias

⁶⁴ García Rey, M., Zuil, M., Escudero, J., “Netflix, Spotify... Consumes en internet, ellos tributan en el extranjero”, *El Confidencial*, 4 de abril de 2017. (Disponible en http://www.elconfidencial.com/tecnologia/2017-04-02/netflix-airbnb-amazon-spotify-impuestos-sociedades-espana_1358929/?utm_source=emailsharing&utm_medium=email&utm_campaign=BotoneraWeb; última consulta 04/04/2017).

⁶⁵ Nancy, J., “Europeos en 2016: percepciones y expectativas, la lucha contra el terrorismo y la radicalización”, *Servicio de Estudios del Parlamento Europeo*, junio 2016. (Disponible en http://www.europarl.europa.eu/pdf/eurobarometre/2016/attentes/eb85_1_synthesis_perceptions_wishes_terrorism_es.pdf; última consulta 25/02/2017).

estimaciones del Consejo Europeo, el *tax gap* o el volumen de fraude fiscal a nivel europeo ascendió en 2015 a la elevada cifra de un billón de Euros⁶⁶.

4.3.1 El nuevo Paquete de Lucha contra la Elusión Fiscal y el caso Mcdonald's

Es en este ambiente de recientes escándalos de evasión fiscal y de búsqueda de una imposición efectiva en el que el Consejo Europeo, tras la publicación de las Recomendaciones de la OCDE en 2015 y de las diferentes propuestas llevadas a cabo por la Comisión, decidió aprobar el último Paquete de Lucha contra la Elusión Fiscal. Como publica el mismo Parlamento Europeo en su web oficial, este Paquete consiste en una serie de medidas legislativas y no legislativas de la UE “destinadas a reforzar la normativa contra la elusión fiscal de las empresas y a lograr que la fiscalidad de las empresas en la UE sea más justa, sencilla y eficaz”. Como se deriva de estas afirmaciones, los esfuerzos de la UE hoy en día se basan en reforzar, ya que el problema de la elusión fiscal está presente desde comienzos del 2000 en el seno de la misma. Es un fenómeno contra el que se intenta luchar, pero en la mayoría de los casos los gobiernos van por detrás de las multinacionales, las cuales encuentran agujeros en el sistema que más adelante las administraciones van tapando. Un claro ejemplo de ello es el caso McDonald's en Europa.

McDonald's se ha convertido en la cadena más potente de comida rápida en Europa, contando con 8.400 restaurantes en 39 estados europeos y 20.3 billones de Euros de beneficios globales en 2013⁶⁷. En 2009, la compañía decidió emprender una reestructuración de su sistema empresarial en Europa. Esta reestructuración consistió en la suscripción de dos resoluciones fiscales con Luxemburgo en virtud de las cuales se creaba una *holding* residente en el mismo país denominada McD Europe Franchising Sàrl. En segundo lugar, también en 2009, la empresa trasladó su sede operativa de Londres a Ginebra, lo cual se adujo que fue por motivos fiscales y, en tercer lugar, empezó a trasladar millones de Euros en beneficios por cánones de sus operaciones en Europa a la *holding* luxemburguesa McD Europe Franchising Sàrl.

⁶⁶ Murphy, R., “Why is Country-by- Country financial reporting by Multinational Companies so important?”, *Tax Justice Network*, mayo 2015. (Disponible en <http://www.taxresearch.org.uk/Documents/CountrybyCountryReporting.pdf> ; última consulta 25/02/2017).

⁶⁷ McDonald's in Europe, “A Quick Snapshot”, *Virtual Press Office*. (Disponible en <http://www.mcdpressoffice.eu/aboutus.php> ; última consulta 03/03/2017).

Como resultado de estas operaciones, McDonald's se vio involucrada en prácticas abusivas de optimización de su estructura que ha conllevado la obtención de casi un billón de Euros en beneficios fiscales desde 2009 hasta 2013, momento en el que la Comisión europea abrió una investigación formal⁶⁸.

En las primeras conclusiones de la investigación se llegó a afirmar que, gracias al sistema de atribución de los beneficios por cánones a la filial luxemburguesa y haciendo un incorrecto uso del Convenio para evitar la doble imposición entre Estados Unidos y Luxemburgo, McDonald's no tributó por el IS en ninguno de estos dos países entre 2009 y 2013⁶⁹. En la siguiente tabla se esquematiza la estrategia de ingeniería fiscal seguida:



TABLA 5. Fuente: Comisión Europea.

Tras casos como el que se acaba de analizar, y siendo conscientes de la gravedad del asunto, todas las instituciones europeas en colaboración con los Estados miembros han ido uniendo recursos para aprobar resoluciones que supongan un cambio.

Así, la medida más reciente adoptada en el para luchar contra la evasión fiscal contiene una Comunicación oficial de la Comisión en la que podemos encontrar una introducción que expone los principales motivos por los que se considera que la lucha contra la planificación fiscal agresiva es fundamental para conseguir “desarrollar un mercado interior más justo y más profundo, fundamental para lograr una economía próspera que

⁶⁸ EPSU, EFFAT, SEIU y War on Want, “Unhappy Meal, €1 Billion in Tax Avoidance on the Menu at McDonald's”, *NoTaxFraud* EU, 24 de febrero de 2015, p.3. (Disponible en <http://www.notaxfraud.eu/sites/default/files/dw/FINAL%20REPORT.pdf> ; última consulta 28/02/2017).

⁶⁹ Comisión Europea, Comunicado de Prensa, “Ayudas estatales: La Comisión inicia una investigación formal sobre el trato fiscal a McDonald's en Luxemburgo”, Bruselas, 3 de diciembre de 2015. (Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6221_es.htm ; última consulta 28/02/2017).

beneficie a todos”. En esta Comunicación introductoria se hace hincapié en el hecho de que una fiscalidad justa, eficiente y basada en el hecho de que las empresas tributen allí donde generen beneficios es fundamental. Esto es así puesto que, de lo contrario, se estaría favoreciendo la alteración de la igualdad de las condiciones del mercado único, hecho que afecta directamente a las pequeñas y medianas empresas de la Unión⁷⁰.

Así mismo, el Paquete aprobado incluye también una Comunicación dirigida a proponer una estrategia exterior de coordinación entre los Estados miembros para lograr una imposición efectiva y promover una política de buena gobernanza fiscal.

Continuando con el análisis de las últimas medidas adoptadas por la UE para favorecer una imposición efectiva y una mayor transparencia, es importante señalar que el Paquete incluye una Recomendación en la que se asesora a los Estados miembros acerca de diferentes medidas fiscales que podrían reformar determinados convenios que ya tienen suscritos los mismos frente a mecanismos de planificación fiscal agresiva. Así mismo, en el ámbito administrativo, se aprueba una revisión a la Directiva⁷¹ existente acerca del intercambio automático obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad. El objetivo principal de esta revisión es el de

“introducir la práctica de presentar informes país por país entre las autoridades fiscales sobre información tributaria esencial relativa a empresas multinacionales. La modificación permite que los Estados miembros detecten y eviten de forma más eficiente los mecanismos de elusión fiscal⁷²”.

En el campo de las medidas jurídicamente vinculantes, el Paquete incluye una Directiva del Consejo⁷³. Esta Directiva fue oficialmente aprobada el 12 de julio de 2016 y en la misma se establece que los Estados miembros tendrán hasta el 31 de diciembre de 2018 para trasponerla en sus legislaciones internas. La Directiva versa sobre cinco puntos fundamentales en relación con la planificación fiscal agresiva, los cuales son:

“la limitación de intereses, las normas sobre imposición de salida, las normas relativas a las sociedades extranjeras controladas, la norma general contra las prácticas abusivas y las normas sobre asimetrías híbridas⁷⁴”. Además, en la Directiva encontramos un

⁷⁰ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo. Bruselas, 28 de enero de 2016. (Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0023&from=EN> ; última consulta 01/03/2017).

⁷¹ Directiva 2011/16/UE del Consejo, de intercambio automático y obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad. Bruselas, 15 de febrero de 2011.

⁷² Directiva 2016/0011/UE del Consejo, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que afectan directamente al funcionamiento del mercado interior. Bruselas, 28 de enero de 2016.

⁷³ Op. Cit. 72.

⁷⁴ Consejo Europeo, “Paquete de lucha contra la elusión fiscal”. (Disponible en <http://www.consilium.europa.eu/es/policies/anti-tax-avoidance-package/> ; última consulta 10/03/2017).

elemento de conexión con las medidas aprobadas por la OCDE contra la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios, garantizando a través de la misma una aplicación uniforme, pues las medidas serán vinculantes también para siete Estados miembros de la UE que no forman parte de la OCDE.

4.3.2 Últimas novedades en la UE

En orden a concluir este capítulo dedicado a las medidas adoptadas por la UE, resulta conveniente hacer una pequeña mención a la última novedad con respecto a este tema. Se trata de la adopción de una orientación general sobre la Directiva modificada de la lucha contra la elusión fiscal. Esta propuesta de modificación se introdujo el 21 de febrero de 2017 y tiene como objetivo “introducir normas que permitan abordar las asimetrías híbridas entre la UE y terceros países”. Según se desprende del documento recientemente aprobado, las asimetrías híbridas serían otro instrumento de planificación fiscal agresiva, los cuales son mecanismos por los que grandes multinacionales y otro tipo de empresas obtendrían ventajas del diferente tratamiento tributario de instrumentos o medios de carácter financiero⁷⁵. Todas las instituciones de la UE, desde el Tribunal de Justicia hasta comités dependientes de la Comisión, pasando por el Consejo y el Parlamento trabajan continuamente para frenar prácticas fiscales abusivas. Como se ha podido ver, el hecho de que algunas multinacionales tributen menos de lo que deberían es algo preocupante e injusto, ya que supone que otros contribuyentes asuman una carga fiscal mayor. Además, debido a la crisis económica que ha estado y sigue presente en Europa en los últimos años, que se den este tipo de desigualdades parece todavía más injusto, por lo que es importante velar por una carga fiscal equitativa. La adopción de

una solución uniforme a escala de la UE para este problema será más eficaz que la actuación individual que emprendan los Estados miembros por separado. Esto se debe principalmente a que las diferencias en las normas de los distintos Estados miembros pueden crear resquicios adicionales para los planificadores fiscales abusivos o debilitar la eficacia de las normas de otros países⁷⁶.

En conclusión, la acción común es clave para disminuir la inseguridad jurídica y conseguir de manera conjunta los objetivos de la UE que, como se desprende de lo mencionado anteriormente, se dirigen fundamentalmente a la prevención de la

⁷⁵ Mock, V., McCullough, P., “Una fiscalidad equitativa: la Comisión presenta nuevas medidas contra la elusión del impuesto sobre sociedades”, *Europa Press*, febrero 2017. (Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-159_es.htm ; última consulta 01/03/2017).

⁷⁶ Consejo Europeo, “Paquete de lucha contra la elusión fiscal”. (Disponible en <http://www.consilium.europa.eu/es/policies/anti-tax-avoidance-package/> ; última consulta 10/03/2017).

planificación fiscal agresiva, a intentar que se dé un aumento de los niveles de transparencia y a fomentar y consolidar un entorno más justo para las empresas dentro de la UE.

4.4 Reino Unido

En el marco de este estudio acerca de la planificación fiscal agresiva y sus tendencias en la actualidad, cobra gran importancia la situación del Reino Unido acerca de esta materia, y es que, el inminente Brexit y el futuro que tendrá el Reino Unido es un asunto ampliamente vinculado con la fiscalidad internacional.

A día de hoy y casi diez meses después del referéndum sobre el Brexit, la cuestión sigue suscitando más interrogantes que certezas. En opinión de muchos politólogos, la decisión de David Cameron de celebrar el referéndum sobre la permanencia del Reino Unido en la UE con la intención de calmar el ala euroescéptica del Partido Conservador, frenar el avance de UKIP (el partido de derecha nacionalista y populista británico) y confirmar su liderazgo culminó en un escandaloso tropiezo político, que le costó el fin de su carrera⁷⁷.

Las especulaciones acerca de la posible transformación del Reino Unido en un paraíso fiscal tras el Brexit derivan de las declaraciones que el actual Ministro de Hacienda británico, Philp Hammond, realizó en una entrevista a principios de año en el periódico alemán *Welt am Sonntag*. En la misma, el ministro afirmó que, si la el Reino Unido se veía excluido del mercado único tras las negociaciones de salida, si se veía forzado a convertirse en “algo diferente” a lo que ahora es, entonces “tendría que convertirse en algo diferente”. Y es que, la exclusión del mercado único europeo supondría grandes perjuicios económicos para el Reino Unido, al menos en el corto plazo, por ese motivo, “podrían verse forzados a cambiar su modelo económico y así recuperar su competitividad”⁷⁸. Pocos días después Theresa May, primera ministra británica confirmaba que “podemos estar seguros de que el gobierno británico hará todo lo que sea necesario para mantener esta competitividad. Los británicos no van a recular y decir

⁷⁷ Levi, L., “Brexit and the Risk of EU desintegration”, *The Federalist Debate*, vol. 3, noviembre 2016.

⁷⁸ Bienkov, A., “Theresa May 'stands ready' to turn Britain into a tax haven after Brexit”, *Business Insider UK*, 16 de enero de 2017. (Disponible en <http://uk.businessinsider.com/theresa-may-stands-ready-to-turn-britain-into-a-tax-haven-after-brexit-2017-1> ; última consulta 25/03/2017).

‘vaya, nos han herido’. Cambiaremos nuestro modelo, volveremos y seguiremos siendo competitivos”⁷⁹.

Tras estas tajantes afirmaciones, es necesario examinar si, tras la culminación del proceso de salida de la UE realmente sería posible transformar el sistema fiscal británico tanto como para convertirlo en un paraíso fiscal.

En primer lugar, el término paraíso fiscal fue acuñado por la OCDE, la cual estableció que “se trata de una valoración técnico-política que sirve para designar a los territorios o países con escasa o nula tributación para sus operaciones financieras”. Según esta organización, es necesario que se dé una combinación de las siguientes características:

“carencia de impuestos sobre el beneficio empresarial, existencia del secreto bancario, con cuentas anónimas y numeradas junto con la no-obligación para el banco de conocer al cliente, fuertes deficiencias o carencias en la supervisión y control bancario sobre las transacciones financieras, volumen desproporcionado de operaciones financieras de no residentes frente a la economía local, y, finalmente, tolerancia o ausencia de penalización en la práctica del blanqueo de capitales”⁸⁰.

En resumen y según la doctrina, los tres rasgos fundamentales que debería tener el sistema fiscal del “nuevo Reino Unido” tras el Brexit y que son también rasgos claros de la planificación fiscal agresiva consistirían en la inexistencia o ineficacia de impuestos, la falta de acuerdos de información y la ausencia de una actividad económica efectiva⁸¹.

Actualmente, y sin tener en cuenta las dependencias británicas de Ultramar, las cuales tienen reconocida una plena autonomía fiscal, el Reino Unido no cumple con ninguno de estos rasgos. Además, resulta poco probable que en el futuro vaya a dar marcha atrás en los acuerdos de información suscritos al margen de la UE o que vaya a convertirse en un territorio de nula actividad económica. Así, el gobierno británico se ha mostrado siempre abierto y dispuesto a colaborar en materia de intercambio de información, a modo de ejemplo, ha participado en todos los Foros Globales sobre la Transparencia y el Intercambio de Información con Fines Fiscales convocados por la OCDE, el último

⁷⁹ Worlie, W., “Hard Brexit: Theresa May to announce withdrawal from single market to get 'clean break' from EU”, *Independent*, 15 enero 2017. (Disponible en <http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/brexit-latest-updates-theresa-may-article-50-speech-unity-end-division-global-britain-a7527896.html> ; última consulta 25/03/2017).

⁸⁰ Viguera, J., *Los paraísos fiscales*, Economía Actual, Madrid, 2005, pp. 20-50.

⁸¹ Dharmapala, D. y Hines, J., “Which countries become tax havens?”, *Journal of Public Economics*, vol. 93, octubre 2009, p. 1062.

celebrado en 2015 en Bridgetown, Barbados⁸². A juicio de los expertos, esta iniciativa colaboradora en el ámbito de intercambio de información seguirá dándose en el futuro, pues gracias a la misma se han dado grandes avances en el país. Gracias a este tipo de iniciativas, en los últimos años, se ha conseguido que grandes multinacionales como Facebook, Google, Amazon o Starbucks tributen más de lo que venían haciendo en la Hacienda británica. De esta forma, Facebook facturará en 2016 parte de los ingresos de su filial irlandesa en territorio británico, y Google acordó el pago de 130 millones de Libras en impuestos atrasados⁸³. Además, es importante resaltar que la mayoría de los acuerdos de transparencia fiscal están firmados al margen de la UE, como sucede con el Convenio sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal de la OCDE o el Acuerdo FATCA suscrito con los Estados Unidos⁸⁴.

Sin embargo, lo que sí es posible es que el Reino Unido baje sus tipos impositivos. Esto es algo que lleva haciendo desde 2010, ya que el tipo general del IS bajó en el periodo 2010-2016 de un 28% a un 20%. Como se muestra en el siguiente gráfico, la bajada del tipo de este impuesto ha sido notable en los últimos seis años⁸⁵:

⁸² OCDE, Foro Global sobre la Transparencia y el Intercambio de Información con Fines Fiscales, Declaración de Resultados, 30 de octubre de 2015. (Disponible en <https://www.oecd.org/tax/transparency/declaracion-de-resultados-2015.pdf>; última consulta 25/03/2017).

⁸³ Díaz, B., “¿Puede convertirse Reino Unido en un paraíso fiscal?”, *Cinco Días*, 26 de enero de 2017. (Disponible en http://cincodias.com/cincodias/2017/01/25/economia/1485373028_074665.html; última consulta 26/03/2017).

⁸⁴ Suscrito en 2012 y disponible íntegramente en: <https://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/treaties/Documents/FATCA-Agreement-UK-9-12-2012.pdf>

⁸⁵ Sánchez de la Cruz, D., “Reino Unido bajó el Impuesto de Sociedades del 28% al 20% y recauda casi un 30% más”, *Libre Mercado*, 26 de marzo de 2017. (Disponible en <http://www.libremercado.com/2017-03-26/reino-unido-bajo-el-impuesto-de-sociedades-del-28-al-20-y-recauda-casi-un-30-mas-1276595523/>; última consulta 27/03/2017).

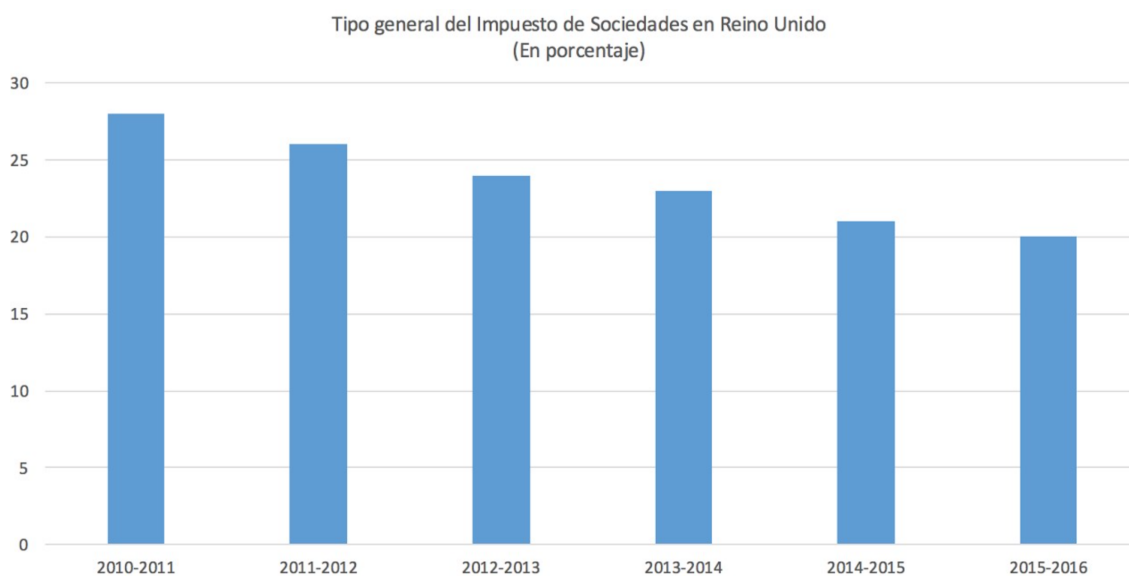


TABLA 6. Fuente: Libre Mercado

Es interesante señalar que, como sostiene el economista Arthur Laffer⁸⁶, una bajada de impuestos puede suponer un aumento en la recaudación. Y es que, esta bajada del tipo del IS, al contrario de las pérdidas recaudatorias que preveía un sector de la Hacienda británica, ha permitido recaudar casi un 30% más en los ingresos obtenidos.

Actualmente y según afirmó el Ministro de Economía británico en julio de 2016, George Osborne, se planea bajar el tipo del IS al 17% para 2020, todo esto siguiendo con la política liberal que se ha llevado a cabo en los últimos años y para prevenir el éxodo de empresas de la City⁸⁷. Si recordamos que el tipo medio de este impuesto en Europa está en el 25%, podríamos afirmar que el Reino Unido seguiría siendo competitivamente interesante para los inversores, pero, como se ha analizado anteriormente a raíz de los acuerdos de información fiscal adoptados, nunca llegaría a convertirse en un paraíso fiscal *de iure*.

No obstante, no es conveniente realizar contundentes afirmaciones en el corto plazo pues nos encontramos en una situación convulsa en la que no hay ningún tipo de certeza absoluta sobre cómo se llevará a cabo el divorcio con la UE ni qué consecuencias traerá en el futuro. El lugar que ocupa Reino Unido en Europa y en el mundo hoy en día es

⁸⁶ Ping Chan, S., “Arthur Laffer: still ahead of the curve, the man with a simple tax plan”, *The Telegraph*, 14 de junio de 2014. (Disponible en <http://www.telegraph.co.uk/finance/economics/10899981/Arthur-Laffer-still-ahead-of-the-curve-the-man-with-a-simple-tax-plan.html> ; última consulta 27/03/2017).

⁸⁷ Schomberg, W. y Humphries, C., “UK plans lower corporation tax to cushion hit from Brexit”, *Reuters US*, 4 de julio de 2016. (Disponible en <http://www.reuters.com/article/us-britain-eu-osborne-idUSKCN0ZJ0VN> ; última consulta 27/03/2017).

incierto. Por ejemplo, no se sabe si el Reino Unido seguirá existiendo tal y como lo conocemos ahora, pues la mayoría de los escoceses e irlandeses del Norte votaron quedarse en el referéndum, por lo que esta unidad también está en duda.

Lo que está claro es que, tras la activación por parte del gobierno británico del artículo 50 del Tratado de Lisboa (artículo que constituye el mecanismo por el cual un estado solicita su salida de la Unión) el pasado 29 de marzo, la indeseable realidad del Brexit ya puede considerarse un hecho. Este mecanismo no asegura la llegada a un acuerdo, sino que simplemente supone el inicio de las negociaciones. Lo que está claro es que, a partir de esta fecha, el Reino Unido automáticamente saldrá de la UE tras dos años⁸⁸.

Esta inminente separación comporta la vuelta al aislamiento, aislamiento que no puede considerarse positivo en la era de la globalización. La era de los grandes imperios, de la cual el británico ha sido el más potente en la historia, culminó con el estallido de la Primera Guerra Mundial. La dimensión nacional se revela innecesaria para hacer frente a los grandes desafíos globales que en nuestros tiempos emergen en todos los niveles-económico, geopolítico, medioambiental... Por estos motivos y según la opinión de algunos expertos, la elección de actuar a nivel individual como una sola nación está condenada a un fracaso irreversible. En un mundo en el que la tecnología reduce drásticamente las barreras físicas, las respuestas a estos retos solo pueden provenir de la cooperación entre estados trabajando unidos antes que de países operando autónomamente⁸⁹.

⁸⁸ J.P., “What happens now that Britain has triggered Article 50?”, *The Economist*, 29 de marzo de 2017. (Disponible en <http://www.economist.com/blogs/economist-explains/2017/03/economist-explains-10> ; última consulta 30/03/2017).

⁸⁹ Levi, L., “Brexit and the Risk of EU desintegration”, *The Federalist Debate*, vol. 3, noviembre 2016.

5 CONCLUSIÓN

Como se desprende del análisis realizado a lo largo de este trabajo, queda claro que la planificación fiscal agresiva constituye una amenaza sólida y real, que preocupa tanto a gobiernos como a organizaciones internacionales, y este es un hecho que se agrava en períodos de crisis como el que acabamos de vivir. Tras el examen de las últimas medidas adoptadas para combatirla, queda claro que el interés de velar por un sistema tributario más equitativo y justo a nivel internacional es constante y se ha avivado desde el comienzo de la crisis financiera. Sin embargo, cabe preguntarse si realmente estos esfuerzos son eficientes, y es que existen claramente dos aspectos en los que se debe mejorar.

En primer lugar, encontramos el hecho de que las jurisdicciones van siempre por detrás, que los estados vayan cubriendo los vacíos legales de los cuales otros sujetos ya han hecho uso para tributar de manera más favorable. El proverbio italiano *fatta la legge, trovato l'inganno* (hecha la ley, encontrado el engaño) refleja a la perfección esta idea. Nos encontramos en un contexto el que los estados deben adaptar sus obsoletas legislaciones a las nociones de desgobierno mundial, financiación offshore, especulación financiera o transacciones financieras virtuales, por nombrar solo algunas. Pero no sólo es importante actualizar las legislaciones en aras a perseguir a las grandes multinacionales, sino quizás se debería prestar más atención a quién está detrás de esos complicados planes de ingeniería fiscal. Nos referimos a los grandes bufetes de abogados internacionales o las grandes consultoras y es que tenemos ejemplos de estas colaboraciones cada día, el último, por ejemplo, es el protagonizado por UBS en Francia, ya que recientemente la empresa financiera fue acusada de ayudar a evadir en este estado⁹⁰. Teniendo en cuenta que es difícil regular este aspecto, sí vemos plausible que se avance en la obligación de hacer cumplir a los arquitectos de estas estrategias con determinados estándares de ética profesional relacionados con la planificación fiscal agresiva, y así combatir el hecho de que hoy en día se haya pasado del *public duty to pay*

⁹⁰ Cotizalia, “UBS será juzgado por convencer a grandes fortunas de evasión fiscal en Francia”, *El Confidencial*, 20 de marzo de 2017. (Disponible en http://www.elconfidencial.com/empresas/2017-03-20/ubs-fraude-evasion-francia_1351521/; última consulta 11/04/2017).

*what the law demands al public duty to pay what it is fair and equitable*⁹¹, es decir, de la obligación de pagar lo que la ley exige a la obligación de pagar lo que es justo y equitativo según la opinión del sujeto en cuestión.

El segundo problema radica en que, como se ha examinado estudiando los casos de Apple y McDonald's entre otros, los estados son cómplices de estas prácticas. Luxemburgo, Holanda, Irlanda, son ejemplos de estados que firman resoluciones fiscales con multinacionales atentando directamente contra el establecimiento de una tributación justa y progresiva. Por no decir que al firmar estos acuerdos falsean la competencia y quebrantan las bases del mercado único europeo. Por lo tanto, si bien es verdad que los estados necesitan herramientas eficaces para lograr la total eficacia de sus políticas tributarias, también es verdad que deben colaborar evitando firmar *tax rulings* que ayuden a que las grandes multinacionales no tributen allí donde obtienen beneficios. Sin embargo, y como se ha ido apuntando en el epígrafe dedicado a los esfuerzos realizados por la OCDE, en este punto se colisiona con la soberanía de los estados, ya que no se les puede compeler a adoptar determinadas medidas sin su consentimiento. Así pues, la clave también está en el nivel de compromiso y colaboración que asuman los estados de manera individual y voluntaria. Como se demuestra con el caso del Reino Unido, es clara la importancia que tiene el aspecto voluntario de compromiso con una tributación más efectiva y equitativa pues, si la política fiscal de este estado es la de ir reduciendo los tipos, nada puede hacer la OCDE ni mucho menos la UE para impedirselo. Finalmente, hacemos hincapié en que es necesario seguir dando pasos hacia una tributación más justa y equitativa a nivel mundial. Pagar impuestos no es una cuestión baladí, es algo que incide directamente en el día a día de todos los ciudadanos y es importante que los mismos vuelvan a tener confianza en sus sistemas tributarios.

⁹¹ Benítez Marín, G., “Planificación fiscal lícita e ilícita: concepto y causas”, *¿Es lícita la planificación fiscal? Sobre los defectos de neutralidad y consistencia del ordenamiento tributario*, Thomson Reuters, Valladolid, 2013, pp.21

6 BIBLIOGRAFÍA

Manuales Generales

Calvo Caravaca, A. y Carrascosa González, J., *Mercado Único y Libre Competencia en la Unión Europea*, Colex, Madrid 2003.

Martín Queralt, J.M., Lozano Serrano, C., Poveda Blanco, F., *Derecho Tributario*, Thomson Aranzadi, Pamplona, 2007.

Pérez Royo, F., *Derecho Financiero y Tributario: Parte General*, Lex Nova, Madrid, 2016.

Serrano Antón, F., *Fiscalidad Internacional*, Tomo II, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2013.

Vigueras, J., *Los paraísos fiscales*, Economía Actual, Madrid, 2005.

Manuales Específicos

Benítez Marín, G., “Planificación fiscal lícita e ilícita: concepto y causas”, *¿Es lícita la planificación fiscal? Sobre los defectos de neutralidad y consistencia del ordenamiento tributario*, Thomson Reuters, Valladolid, 2013.

Domínguez Barrero, F., López Laborda, J., *Elegir con impuestos. Una introducción a la planificación fiscal*, Universidad de Zaragoza, Cometa S.A., Zaragoza, 1998.

Larraz, J., *Metodología aplicativa del Derecho Tributario*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1992.

Pont Clemente, J.F., *La Economía de Opción*, Marcial Pons, Barcelona, 2006.

Rodríguez Santos, L., *Manual de Fiscalidad Internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2001.

Rosembuj, T., *El fraude de ley, la simulación y el abuso de las formas en el Derecho Tributario*, Marcial Pons, Madrid, 1999.

Artículos de Revista

Allingham, M. y Sandmo, A. “Income Tax Evasion: a Theoretical Analysis”, *Journal of Public Economics*, vol.1, 1972, pp. 325-332. (Disponible en <http://www3.nccu.edu.tw/~klueng/tax%20paper/1.pdf> ; última consulta 17/03/2017).

Carbajo Vasco, D., “El plan de acción de la iniciativa BEPS. Una visión empresarial”, *Crónica Tributaria*, vol. 154/2015, 2015, pp. 1-12.

Dharmapala, D. y Hines, J., “Which countries become tax havens?”, *Journal of Public Economics*, vol. 93, octubre 2009, p. 1062.

Doerrenberg, P. y Peichl, A., “Progressive taxation and tax morale”, *Public Choice*, vol. 155, 2013, pp. 294-296.

EPSU, EFFAT, SEIU y War on Want, “Unhappy Meal, €1 Billion in Tax Avoidance on the Menu at McDonald’s”, *NoTaxFraud EU*, 24 de febrero de 2015, p. 3. (Disponible en <http://www.notaxfraud.eu/sites/default/files/dw/FINAL%20REPORT.pdf> ; última consulta 28/02/2017).

Fuest, C. y Spengel, C., “Profit Shifting and “Aggressive” Tax Planning by Multinational Firms: Issues and Options for Reform”, *Center for European Economic Research*, vol. 13/078, 2015, pp.19-21.

García Rey, M., Zuñil, M., Escudero, J., “Netflix, Spotify... Consumes en internet, ellos tributan en el extranjero”, *El Confidencial*, 4 de abril de 2017. (Disponible en http://www.elconfidencial.com/tecnologia/2017-04-02/netflix-airbnb-amazon-spotify-impuestos-sociedades-espana-1358929/?utm_source=emailsharing&utm_medium=email&utm_campaign=BotoneraWeb ; última consulta 04/04/2017).

García Sanz, J. y Gutiérrez, A., “El fraude de ley tributaria no constituye delito fiscal”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, vol. 12/2015. (Disponible en <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/1476/documento/foro6.pdf?id=2073> ; última consulta 15/03/2017).

Lagos-Peñas, I. y S., “The determinants of tax morale in comparative perspective: evidence from a multilevel analysis”, *Instituto de Estudios Fiscales*, vol. 2/2008, 2008. (Disponible en http://www.academia.edu/27399090/The_determinants_of_tax_morale_in_comparative_perspective_Evidence_from_European_countries ; última consulta 15/03/2017).

Levi, L., “Brexit and the Risk of EU desintegration”, *The Federalist Debate*, vol. 3, noviembre 2016.

McGee, R.W., “Three Views on the Ethics of Tax Evasion”, *Journal of Business Ethics*, vol. 15/35, 2006, pp-16-31.

Tanzi, V. Y Shome, P., “A primer on tax evasion”, *International Monetary Fund Staff Papers*, vol. 807, Washington, 1993, pp. 1-4.

Torgler, B., “The importance of faith: tax morale and religiosity”, *Journal of Economic Behavior & Organization*, vol. 61, 2006, p. 2. (Disponible en <http://www.crema-research.ch/papers/2003-08.pdf> ; última consulta 26/02/2017).

Artículos de Prensa

Bienkov, A., “Theresa May 'stands ready' to turn Britain into a tax haven after Brexit”, *Business Insider UK*, 16 de enero de 2017. (Disponible en <http://uk.businessinsider.com/theresa-may-stands-ready-to-turn-britain-into-a-tax-haven-after-brexit-2017-1> ; última consulta 25/03/2017).

Comisión Europea, Comunicado de Prensa, “Ayudas estatales: La Comisión inicia una investigación formal sobre el trato fiscal a McDonald's en Luxemburgo”, Bruselas, 3 de

diciembre de 2015. (Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6221_es.htm ; última consulta 28/02/2017).

Díaz, B., “¿Puede convertirse Reino Unido en un paraíso fiscal?”, *Cinco Días*, 26 de enero de 2017. (Disponible en http://cincodias.com/cincodias/2017/01/25/economia/1485373028_074665.html ; última consulta 26/03/2017).

Drucker, J., “The Tax Haven that’s Saving Google Billions”, *Bloomber Business*, 21 de octubre de 2010. (Disponible en <https://www.bloomberg.com/news/articles/2010-10-21/the-tax-haven-thats-saving-google-billions> ; última consulta 15/03/2017).

Fernández, J., “Bruselas reclama a Apple 13.000 millones en impuestos eludidos en Irlanda”, *Expansión*, 30 de agosto de 2016. (Disponible en <http://www.expansion.com/economia-digital/companias/2016/08/30/57c556af268e3e44138c079d.html> ; última consulta 17/03/2017).

J.P., “What happens now that Britain has triggered Article 50?”, *The Economist*, 29 de marzo de 2017. (Disponible en <http://www.economist.com/blogs/economist-explains/2017/03/economist-explains-10> ; última consulta 30/03/2017).

Mock, V., McCullough, P., “Una fiscalidad equitativa: la Comisión presenta nuevas medidas contra la elusión del impuesto sobre sociedades”, *Europa Press*, febrero 2017. (Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-159_es.htm ; última consulta 01/03/2017).

Nancy, J., “Europeos en 2016: percepciones y expectativas, la lucha contra el terrorismo y la radicalización”, *Servicio de Estudios del Parlamento Europeo*”, junio 2016. (Disponible en http://www.europarl.europa.eu/pdf/eurobarometre/2016/attentes/eb85_1_synthesis_perceptions_wishes_terrorism_es.pdf ; última consulta 25/02/2017).

Pérez, N., “Así funciona el fraude fiscal de las SICAV en España”, *El Español*, 24 de octubre de 2015. (Disponible en http://www.elespanol.com/economia/mercados/20151023/73742694_0.html ; última consulta 05/02/2017).

Ping Chan, S., “Arthur Laffer: still ahead of the curve, the man with a simple tax plan”, *The Telegraph*, 14 de junio de 2014. (Disponible en <http://www.telegraph.co.uk/finance/economics/10899981/Arthur-Laffer-still-ahead-of-the-curve-the-man-with-a-simple-tax-plan.html> ; última consulta 27/03/2017).

Saiz, S. “Juego de Tronos se queda en España gracias a Hacienda”, *Expansión*, 15 de junio de 2015. (Disponible en <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2015/06/15/557f0f9322601d31518b4593.html> ; última consulta 10/02/2017).

Sánchez, A., “Apple, sobre Irlanda y los impuestos: “Somos un objetivo fácil porque generamos muchos titulares”, *Hipertextual*, 19 de diciembre de 2016. (Disponible en <https://hipertextual.com/2016/12/apple-ue-irlanda> ; última consulta 17/03/2015).

Sánchez de la Cruz, D., “Reino Unido bajó el Impuesto de Sociedades del 28% al 20% y recauda casi un 30% más”, *Libre Mercado*, 26 de marzo de 2017. (Disponible en <http://www.libremercado.com/2017-03-26/reino-unido-bajo-el-impuesto-de-sociedades-del-28-al-20-y-recauda-casi-un-30-mas-1276595523/> ; última consulta 27/03/2017).

Schomberg, W. y Humphries, C., “UK plans lower corporation tax to cushion hit from Brexit”, *Reuters US*, 4 de julio de 2016. (Disponible en <http://www.reuters.com/article/us-britain-eu-osborne-idUSKCN0ZJ0VN> ; última consulta 27/03/2017).

Van Dorpe, S., “Apple, Ireland lines of defence diverge in state aid case”, *Euractiv*, 6 de diciembre de 2016. (Disponible en <http://www.euractiv.com/section/trade-society/news/apple-ireland-lines-of-defence-diverge-in-state-aid-case/> ; última consulta 17/03/2017).

Worlie, W., “Hard Brexit: Theresa May to announce withdrawal from single market to get 'clean break' from EU”, *Independent*, 15 enero 2017. (Disponible en <http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/brexit-latest-updates-theresa-may-article-50-speech-unity-end-division-global-britain-a7527896.html> ; última consulta 25/03/2017).

Referencia de Internet

Agencia Tributaria, “Conclusiones relativas al desarrollo y seguimiento de la aplicación de Código de Buenas Prácticas Tributarias en el marco del modelo de relación cooperativa entre la AEAT y las empresas. (Disponible en http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Foro_grandes_empresas/Grupos_Trabajo/Conclusiones_GTRC.pdf ; última consulta 06/02/2017).

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo. Bruselas, 28 de enero de 2016. (Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0023&from=EN> ; última consulta 1/03/2017).

Consejo Europeo, “Paquete de lucha contra la elusión fiscal”. (Disponible en <http://www.consilium.europa.eu/es/policias/anti-tax-avoidance-package/> ; última consulta 10/03/2017).

González, M., “¿Qué son las consultas vinculantes de Hacienda?”, *E-autónomos*, 2016. (Disponible en <https://www.e-autonomos.es/blog/2016/03/que-son-las-consultas-vinculantes-de-hacienda> ; última consulta 25/02/2017).

Larking, B. y Van de Jargt, R., “EU: Commission: Final decision on Irish state aid to Apple published”, KPMG Eu Tax Center, 19 de diciembre de 2016. (Disponible en <https://home.kpmg.com/content/dam/kpmg/xx/pdf/2016/12/tnf-tp-ireland-dec23-2016.pdf> ; última consulta 17/03/2017).

McDonald's in Europe, "A Quick Snapshot", *Virtual Press Office*. (Disponible en <http://www.mcdpressoffice.eu/aboutus.php> ; última consulta 03/03/2017).

Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, "España firma el acuerdo multilateral para que las multinacionales informen de los impuestos que pagan en todos los países". (Disponible en <http://www.garrigues.com/sites/default/files/documents/nota-de-prensa.pdf> ; última consulta 06/02/2017).

Murphy, R., "Why is Country-by- Country financial reporting by Multinational Companies so important?", *Tax Justice Network*, mayo 2015. (Disponible en <http://www.taxresearch.org.uk/Documents/CountrybyCountryReporting.pdf> ; última consulta 25/02/2017).

OCDE, Foro Global sobre la Transparencia y el Intercambio de Información con Fines Fiscales, Declaración de Resultados, 30 de octubre de 2015. (Disponible en <https://www.oecd.org/tax/transparency/declaracion-de-resultados-2015.pdf> ; última consulta 25/03/2017).

OCDE, "La OCDE, ¿qué es?". (Disponible en <http://www.oecd.org/centrodemexico/laocde/masinformacionsobrelaocde.htm> ; última consulta 12/02/2017).

OCDE, "The OECD's Project on Harmful Tax Practices, Consolidated Application Note", *Center for Tax Policy and Administration*, OECD, 2015, pp- 46-50. (Disponible en <http://www.oecd.org/ctp/harmful/30901132.pdf> ; última consulta 25/02/2017).

Pulido Alba, E., "El fraude fiscal en España. Una aproximación con datos de contabilidad nacional", *Universidad de Salamanca, Departamento de Economía Aplicada*, 2014, pp. 50-53. (Disponible en https://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125760/1/DEA_PulidoAlbaEmilioJosé_Fraudefiscal.pdf ; última consulta 05/02/2017).

“¿Qué son las SICAV?”, 2017, Madrid. (Disponible en <http://www.sicav.com.es> ; última consulta 05/02/2017).

Ruesga, S. y Carbajo, D., “El tax gap en España, definición, estimaciones y medidas dinámicas para su reducción”, *Universidad Autónoma de Madrid*, octubre de 2013, p. 26. (Disponible en http://www.ibercampus.es/imagenes%5Cfotosdeldia%5C3207_estudio_el_tax_gap_en_espana_definicion_estimaciones_y_medidas_dinamicas_para_su_reduccion_santos_m_ruesga_y_domingo_carbajo.pdf ; última consulta 25/02/2017).

Legislación

Directiva 2016/0011/UE del Consejo, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que afectan directamente al funcionamiento del mercado interior. Bruselas, 28 de enero de 2016.

Directiva 2011/16/UE del Consejo, de intercambio automático y obligatorio de información en el ámbito de la fiscalidad. Bruselas, 15 de febrero de 2011.

Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (BOE 5 de febrero de 2004).

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

Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo (BOE 4 de diciembre de 2014).

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (BOE 25 de julio de 1889).

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («DOUE» núm. 83, de 30 de marzo de 2010)

Jurisprudencia

Decisión 2014/200/UE de 17 de julio de 2013 del Parlamento Europeo y de la Comisión. (Disponible en <http://www.minhfp.gob.es/Documentacion/Boletines/2014/39621.pdf> ; última consulta 16/03/2017).

Sentencia C-78/08 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de septiembre de 2011

Sentencia C-6/2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de julio de 2013.