

# Documentos

## LOS CONVENIOS PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN: ANÁLISIS DE SUS VENTAJAS E INCONVENIENTES

Autores: *José María Vallejo Chamorro*  
*Manuel Gutiérrez Lousa*  
Instituto de Estudios Fiscales

DOC. N.º 6/02



INSTITUTO DE  
ESTUDIOS  
FISCALES

N.B.: Las opiniones expresadas en este documento son de la exclusiva responsabilidad de los autores, pudiendo no coincidir con las del Instituto de Estudios Fiscales.

Edita: Instituto de Estudios Fiscales  
N.I.P.O.: 111-02-002-0  
I.S.S.N.: 1578-0244  
Depósito Legal: M-23771-2001

## ÍNDICE

1. EL ESCENARIO ECONÓMICO INTERNACIONAL Y EL COMPORTAMIENTO DE LOS AGENTES ECONÓMICOS
  - 1.1. La globalización económica: rasgos generales
  - 1.2. La intervención de los poderes públicos ante un escenario globalizado
    - 1.2.1. Especial referencia a la política tributaria
  - 1.3. Los agentes económicos privados en un escenario globalizado
    - 1.3.1. Nuevas estrategias empresariales: la inversión directa en el exterior
  - 1.4. Conclusiones
2. PROBLEMÁTICA FISCAL EN UN ESCENARIO DE ECONOMÍA ABIERTA
  - 2.1. Los modelos de relaciones económicas y la problemática fiscal
    - 2.1.1. La problemática fiscal en el modelo import-export
    - 2.1.2. La problemática fiscal en una situación de economía abierta
  - 2.2. Posibles soluciones a esta problemática fiscal
    - 2.2.1. Clases de soluciones
    - 2.2.2. Soluciones posibles a la problemática de la doble imposición
    - 2.2.3. Soluciones posibles a la problemática de la competencia fiscal Perjudicial
  - 2.3. Especial análisis del problema de la doble imposición
    - 2.3.1. Clases de doble imposición
    - 2.3.2. Métodos para eliminar la doble imposición
  - 2.4. Conclusiones
3. LA ADOPCION DE UNA POLITICA DE ELIMINACION DE LA DOBLE IMPOSICION: EL CASO ESPAÑOL
  - 3.1. Medidas unilaterales en la legislación española
    - 3.3.1. Régimen fiscal de los dividendos y plusvalías procedentes de inversiones en el exterior
  - 3.2. Conclusiones
4. LOS CONVENIOS PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN
  - 4.1. Problemas subsistentes en materia de doble imposición
    - 4.1.1. Cuestiones relacionadas con la residencia fiscal
    - 4.1.2. Cuestiones relacionadas con el concepto de renta

- 4.1.3. Cuestiones relacionadas con la calificación de rentas
- 4.1.4. Cuestiones relacionadas con los precios de transferencia
- 4.2. Análisis de los modelos de convenios: Especial referencia al modelo OCDE
  - 4.2.1. Interpretación de los convenios
  - 4.2.2. Los modelos de convenio
  - 4.2.3. Estructura de un convenio
- 4.3. Los efectos de los convenios para evitar la doble imposición: Ventajas e inconvenientes
  - 4.3.1. Ventajas de carácter jurídico general
  - 4.3.2. Ventajas de carácter político: la condición de “socio político”
  - 4.3.3. Ventajas de carácter económico: el fomento de las inversiones directas
  - 4.3.4. Ventajas de carácter técnico-fiscal
  - 4.3.5. Otras ventajas: el intercambio de información.
  - 4.3.6. Inconvenientes de la existencia de convenios para evitar la doble imposición: la pérdida de recaudación directa
- 4.4. Conclusiones
- 5. ANALISIS DE LA INVERSIÓN DIRECTA ESPAÑOLA EN EL EXTERIOR
  - 5.1. Evolución reciente de la inversión directa española
  - 5.2. Análisis de la evolución de la inversión directa española en América latina y su relación con los convenios firmados
  - 5.3. Estudio de un caso concreto: Argentina
  - 5.4. Conclusiones

## **CAPÍTULO 1. EL ESCENARIO ECONOMICO INTERNACIONAL Y EL COMPORTAMIENTO DE LOS AGENTES ECONOMICOS**

### **INTRODUCCIÓN**

Este capítulo tiene como objetivo analizar el escenario internacional, a la luz de los movimientos de internacionalización que se han producido en las últimas décadas, así como la forma en que dicho marco influye, condiciona, y limita la actuación y la toma de decisiones de los agentes económicos, tanto públicos como privados.

#### **1.1. La globalización económica: rasgos generales**

El fenómeno que de forma más clara e intensa ha influido en las estructuras económicas, sociales y políticas del final del siglo XX ha sido el de la globalización económica.

Este proceso de globalización, entendido como una creciente interdependencia económica entre todos los países, provocado por el aumento del flujo de bienes y servicios, de capitales y por la rápida difusión de la tecnología y de la información, no es la primera vez que se produce. Ya asistimos a un movimiento similar en las décadas de final del XIX - principios del XX. No obstante, el proceso de globalización que ahora nos ocupa presenta unas características que le hace diferir de aquel otro:

- 1) Por un lado, no sólo los países desarrollados se han visto afectados; el número de países involucrados es altísimo, e incluye a los desarrollados y a la práctica totalidad de los países en vías de desarrollo.
- 2) Nunca antes se conoció el volumen de operaciones que realizan los mercados financieros, ni la cantidad ni variedad de instrumentos financieros.
- 3) Este proceso de globalización no sólo afecta al ámbito económico, sino que merced a su potencia ha afectado a las estructuras políticas y sociales.

Las cifras de este proceso, según la OCDE, son lo suficientemente esclarecedoras de la importancia y potencia del mismo. Mientras que la producción mundial ha aumentado en los últimos 30 años un 300%, el comercio de bienes y servicios lo ha hecho en un 600%. En lo que se refiere a los flujos financieros, que han sido probablemente el aspecto más destacado del proceso de globalización, han pasado de suponer escasamente el 10% del PIB de los países más desarrollados en 1980, a exceder con creces el 100% de ese PIB a finales de los 90.

Con menor relevancia cuantitativa, debido a la existencia de limitaciones de orden social, cultural y lingüístico, también hemos asistido a una internacionalización de la mano de obra, de manera que el número de personas que trabajan fuera de sus fronteras ha aumentado en los últimos 30 años un 75%, asistiéndose a una especial movilidad de la mano de obra cualificada.

Por su parte, la tecnología y la información han tenido en el desarrollo de internet su mayor instrumento de difusión, hasta el punto de que internet se ha convertido en una ventana por la que podemos acceder, desde nuestra casa y en tiempo real, a cualquier hecho, noticia o conocimiento que se produzca en cualquier parte del mundo.

Todo lo dicho hasta ahora supone un cambio fundamental en el mundo tal y como lo entendíamos en los tres primeros cuartos de siglo. La globalización supone un escenario en el que



las fronteras se han ido difuminando hasta casi desaparecer, y en el que los países, que hasta ahora disponían de una jurisdicción nacional propia sobre la que podían actuar a través del desarrollo de políticas públicas, se han convertido en una suerte de reinos de taifas que, manteniendo la soberanía para actuar sobre su territorio, asisten con impotencia a un desarrollo económico internacional que tiene vida propia y sobre el que de forma muy somera pueden actuar. En otras palabras, los estados han dejado de ser sujetos activos de los grandes acontecimientos económicos, políticos y sociales, para convertirse, en cierto modo, en espectadores pasivos de todo aquello que hasta hace poco controlaban.

Como señalaba Hans Tietmayer, gobernador del *Bundesbank*, ante el foro económico de DAVOS, "la mayoría de los políticos siguen sin tener claro hasta qué punto están hoy bajo control de los mercados financieros e incluso son dominados por ellos".

## 1.2. La intervención de los poderes públicos ante un escenario globalizado

En un escenario como en el que acabamos de describir, parece interesante plantearse en qué medida los gobiernos nacionales tienen la posibilidad de intervenir, mediante políticas públicas, en el logro de objetivos macroeconómicos. Cobra pues especial importancia plantearse si los estados siguen manteniendo la capacidad de actuar, y analizar si esta situación de globalización ha modificado los objetivos económicos tradicionales y los instrumentos utilizados para alcanzarlos.

En este sentido podemos observar que en las últimas décadas, a la vez que se ha ido desarrollando el proceso de globalización, han ido también cambiando algunos de los postulados macroeconómicos tradicionales.

La política económica hasta mediados de los años 70, se encontraba dominada por una corriente de pensamiento Keynesiana. El Estado estaba llamado a ejercer un papel activo en el logro del desarrollo económico, mediante el uso de políticas de gasto dinamizadoras.

Los frentes fundamentales de esta intervención pública en la economía eran tres:

- 1) Intervención destinada a corregir deficiencias de asignación de recursos ante la presencia de fallos del mercado (intervención justificada por razones de eficiencia económica).
- 2) Intervención de carácter distributivo, con la finalidad de alterar la distribución de la renta resultante del juego del mercado (motivos político-éticos).
- 3) Intervención macroeconómica en la busca de la estabilidad y el crecimiento económico.

Este escenario por tanto, se caracterizaba por un Estado que desconfiaba del mercado, y que pretendía corregir todos aquellos resultados indeseables derivados del funcionamiento del mismo. El principio de eficiencia se veía modulado por el juego de otros principios de corte social.

En esta situación, en la que los países todavía eran soberanos en lo que a la aplicación de políticas económicas se refería, los instrumentos de política económica eran básicamente dos: la política monetaria, que mediante la manipulación de los tipos de interés controlaba el movimiento de capitales, y la política fiscal que utilizaba el déficit público como regulador de la demanda, de manera que el Estado completaba la actividad económica que el mercado no conseguía generar para alcanzar situaciones de pleno empleo.

Esto, que podemos considerar como el marco de referencia clásico Keynesiano, entra en crisis a medida que a lo largo de la década de los 80 se generaliza el proceso de globalización. Este proceso trajo consigo, en el campo de las ideas económicas, nuevos aires de liberalismo. La caída virtual de las fronteras, sobre todo para aquellos factores más volátiles (mano de obra cualificada y

capital) trajo consigo una suerte de mercado mundial desregulado, en el que las políticas nacionales poco o nada podían lograr.

Aquí, los efectos de las medidas de política económica se diluyen por las fronteras, haciéndose real la idea que antes hemos comentado de que, en muchos aspectos, los estados pasan de ser sujetos activos de las políticas, a meros espectadores pasivos de los acontecimientos.

De esta forma, el estado con vocación interventora, que venía a auxiliar e incluso a condicionar y coartar al libre mercado, comienza a verse privado de la facultad para llevar a cabo esa misión estabilizadora.

Junto a esto se produce otro hecho que viene a suponer otra vuelta de tuerca sobre la vocación dirigista del estado. Haciendo real la idea de Adam Smith de la "mano invisible del mercado", en el marco de este mercado internacional desregulado (que sobre todo es predicable en los mercados financieros internacionales; no en vano el aspecto probablemente más potente de la globalización haya sido el financiero), aparece una especie de mano invisible internacional que no sólo no se somete a los dictados de las políticas nacionales, sino que incluso marca las condiciones económicas que necesariamente han de cumplir las economías nacionales para que puedan ser destinatarios de inversión.

El mensaje que esta mano invisible manda a los gobiernos es el de que al capital lo que le gusta son economías sin inflación, y con déficit público cero. Es decir, los inversores lo que quieren son economías más eficientes, lo que en un escenario de capitales absolutamente móviles, se convierte necesariamente en un objetivo a conseguir por parte de los "policy-makers".

De esta forma, la baja inflación y la inexistencia de déficit público pasan a sustituir como objetivos de política económica a aquellos dogmas keynesianos, según los cuales no importaba incurrir en grandes volúmenes de déficit público para la obtención del pleno empleo, y en los que se intercambian desempleo por inflación siguiendo la tradicional curva de Philips.

Este cambio en los objetivos a lograr viene acompañado por un cambio en los instrumentos a emplear.

Como consecuencia del libre flujo de capitales, la política monetaria va quedando cada vez más relegada a la lucha contra la inflación, mientras que la política fiscal se ve obligada a modificar su tradicional tendencia al déficit para desarrollar un juego de políticas sobre el gasto y el ingreso que permitan el equilibrio presupuestario.

Esta es, a grandes trazos, la situación actual del papel interventor de los poderes públicos en la economía.

### *1.2.1. Especial referencia a la política tributaria ante el escenario de la globalización*

Estos cambios que acabamos de comentar no podían dejar de afectar a las políticas tributarias de los estados, siendo como son, un componente fundamental de las políticas fiscales.

Al igual que el resto de las políticas, la política tributaria también ha asistido a este proceso de globalización con la modificación, tanto de sus principios inspiradores, como de la importancia relativa de los diferentes instrumentos de que dispone.

A la preeminencia casi absoluta que el principio de equidad tuvo en la orientación de las estructuras tributarias hasta mediados de los setenta, ha venido a suceder una importancia cada vez más creciente del principio de eficiencia como orientador de cualquier sistema impositivo.

Así, si hasta mediados de los 70, el principio de equidad había sido dominante, basado fundamentalmente en las siguientes circunstancias:

- 1) Abandono de la idea del "impuesto-precio" y su progresiva sustitución por la de que los impuestos debían recaer sobre la capacidad de pago.



- 2) Aceptación del decrecimiento de la utilidad marginal de la renta y de la idea de su posible medición, como fundamento para la progresividad.
- 3) Dominio de ideologías basadas en el principio de igualdad, que originaban sistemas redistributivos.

El principio de eficiencia se recuperó como fundamento de los sistemas tributarios, basándose fundamentalmente en tres ideas:

- 1) Imposibilidad de la medición de la utilidad marginal.
- 2) Extensión de la teoría del mercado a la actuación del sector público.
- 3) Sustitución de los enfoques igualitarios por la teoría de la justicia de Rawls, que señalaba que la justicia no es igualdad sino imparcialidad.

Esta variación en la importancia de los principios también ha ido lógicamente acompañada por cambios en las estructuras impositivas, en la medida en que éstas son la maquinaria con que el Estado obtiene parte de sus ingresos, y en cada momento existe la preeminencia de uno u otro principio impositivo.

De lo expuesto hasta ahora, lo que queda bastante claro, junto a la modificación en la jerarquía relativa de los principios impositivos, es la modificación de los objetivos a los que deben servir las políticas públicas y, en general, la tributaria en particular.

El logro de la reducción del déficit público motiva que las políticas tributarias se dirijan a la obtención de ingresos fiscales y a la reducción de gastos fiscales, todo ello siguiendo criterios de NEUTRALIDAD IMPOSITIVA que permitan la consecución de sistemas fiscales más eficientes.

### **1.3. Los agentes económicos privados ante un escenario globalizado**

El proceso de globalización al que nos venimos refiriendo también ha supuesto la definición de un nuevo marco de referencia para los agentes privados en general, y para las empresas en particular.

De entre los múltiples rasgos que caracterizan este proceso, y a los que ya nos hemos referido con anterioridad, vamos a continuación a centrarnos en aquellos de forma más evidente van a condicionar el comportamiento del sector privado.

#### **A) Desregulación de los mercados**

Como consecuencia el abandono de posiciones intervencionistas por parte de los poderes públicos, nos encontramos con una progresiva desregulación de los mercados. La preeminencia que el principio de eficiencia ha recuperado trae consigo la eliminación de todas aquellas trabas y rigideces que encorsetan el funcionamiento fluido de muchas áreas de la economía.

Esta desregulación se ha manifestado fundamentalmente en dos hechos:

- a) Por un lado se ha generalizado el proceso de privatización de muchas empresas y sectores que hasta ahora estaban controladas por los poderes públicos.
- b) Por otro, se han levantado los monopolios existentes en sectores en los que hasta el momento estaba vedada la entrada.

De esta forma, sectores y mercados fuertemente regulados y protegidos se han liberalizado, lo que indudablemente ha aumentado las posibilidades a la iniciativa empresarial, que de esta forma ha encontrado nuevos sectores en los que desarrollarse y mejores condiciones de competitividad en aquellos en los que ya se encontraba operando.



## B) Movilidad de los capitales

Esta segunda cuestión es de una importancia mayúscula para los agentes privados, que necesitan de mercados de capitales eficientes, baratos y ágiles para llevar a cabo sus decisiones de expansión.

Así, junto a la aparición de nuevos productos financieros, entre los que destacan los productos derivados, hemos asistido a un incremento en los flujos de capitales que se caracteriza por los siguientes rasgos:

- 1) Un crecimiento del flujo de capitales en los mayores países industriales, lo que implica una participación cada vez mayor de los inversores extranjeros en los mercados financieros nacionales.
- 2) Una eliminación paulatina de la legislación de control de los movimientos de capital y una amplia liberalización financiera en los países industriales lo que ha provocado una mayor competencia y, consecuentemente, una creciente integración de sus mercados financieros nacionales. Lo que permite afirmar que existe prácticamente movilidad perfecta para la mayor parte de las transacciones financieras entre países.
- 3) Los importantes desequilibrios fiscales y por cuenta corriente experimentados por los países industriales se han financiado por flujos de capital privado, predominando la emisión de títulos sobre la financiación bancaria.
- 4) Finalmente, los graves problemas de endeudamiento que sufren los países en desarrollo han provocado los flujos de capitales hacia estos países, invirtiéndose fundamentalmente en las fuentes de financiación de carácter oficial.

## C) Avances tecnológicos

Las desarrollo de las nuevas tecnologías en las últimas décadas ha abierto un campo ilimitado de posibilidades de actuación. El mayor acceso a la información y el abaratamiento de esta, y la reducción sustancial del coste de los transportes ( reduciéndose el espacio necesario y el tiempo requeridos para el mismo) son algunos de los efectos de estos avances que permite a las empresas plantearse nuevas decisiones de inversión.

### 1.3.1. Nuevas estrategias empresariales: la inversión directa en el exterior

Como consecuencia de este nuevo escenario, las empresas se han replanteado sus estrategias de comportamiento y desarrollo, centrándose en las cada vez mayores y mejores posibilidades de salir al exterior.

Esta salida al exterior no es una novedad, pero las actuales condiciones la favorecen, sobre todo en aquellos sectores maduros en el ámbito domestico, y en los que ya se empezaban a sentir ciertos síntomas de saturación.

En lo que se refiere a la forma de realizar esta salida al exterior, podemos señalar la existencia de tres fases:

- 1) Modelo Import-Export: La salida al exterior se realiza a través de exportaciones de bienes y servicios, que han sido producidos en el país de exportación, utilizando materias primas nacionales o importadas.
- 2) En segundo lugar, se pasaría a lo que se conoce como empresa multidoméstica, que es la que sirve diversos mercados nacionales mediante una actividad completa y cerrada que además es independiente en cada uno de ellos.
- 3) Por último, en este escenario al que nos venimos refiriendo se dan las condiciones para pasar a la división de la cadena total de valor añadido de una empresa en ám-



bitos nacionales distintos. Es decir, se estaría organizando la actividad de la empresa como si no hubiera fronteras, y se buscan las localizaciones más adecuadas para cada paso de dicha cadena de producción o comercialización.

El instrumento a través del cual se materializa esta nueva estrategia empresarial es la inversión directa en el exterior, que es el vehículo de expansión habitual de las empresas transnacionales. En este sentido, es significativo que durante la última década las grandes potencias económicas han realizado importantes inversiones en el exterior, lo que demuestra que su capacidad tecnológica y organizativa les permite competir eficazmente en otros países. Esta estrategia competitiva implica que las empresas reasignan su inversión hacia activos reales extranjeros y la competencia en la exportación de capitales está desplazando la forma tradicional de competir a través de la exportación de bienes y servicios.

### 1.3.2 *Análisis de la inversión directa en el exterior*

#### 1.3.2.1. Análisis teórico

Las teorías tradicionales sobre los determinantes de las inversiones directas internacionales pueden agruparse en dos grandes bloques:

- 1) Las que parten de considerar mercados perfectos con plena movilidad internacional de los factores de producción. La conducta optimizadora de las empresas les lleva a evaluar sus decisiones de inversión igualando el beneficio y coste marginal del capital. Desde esta perspectiva, los flujos de inversión se moverán en función de las diferencias entre la tasa de rendimiento del capital entre países siempre que el rendimiento marginal del capital en el exterior sea mayor que en el mercado doméstico, produciéndose, a largo plazo, la convergencia de la tasa de rendimiento real del capital. En consecuencia, esta teoría asume implícitamente que existe un único tipo de rendimiento en el conjunto de actividades de un país, lo que sería inconsistente con el hecho de que algunos países tengan simultáneamente flujos de entrada y salida de inversión directa internacional.
- 2) Las que parten de considerar las imperfecciones del mercado, en concreto las de carácter estructural y del coste de las transacciones. Desde esta perspectiva, las empresas multinacionales invierten en el exterior aprovechando las economías de escala, las ventajas tecnológicas o crediticias, la diversificación de la producción y la mejor estructura de la distribución. Si una empresa invierte en el exterior se enfrenta a una serie de desventajas al competir con las empresas locales, si a pesar de ello decide invertir en un país es porque está considerando las ventajas específicas que tiene respecto a las empresas allí situadas, como patentes, marcas tecnología superior, fuentes de financiación más baratas, economías de escala, etc.

Las primeras aproximaciones para explicar la movilidad de la inversión aplicaron variaciones del modelo de Heckscher-Ohlin. Este enfoque considera como determinante de la distribución de los flujos internacionales de inversión las diferencias en las dotaciones relativas a capital y trabajo y de costes relativos. En consecuencia, será beneficioso invertir en el exterior cuando en el país inversor sea abundante el factor capital y la relación capital-trabajador en el país receptor de la inversión, sea comparativamente menor. Este flujo de inversión mejora la asignación global de recursos de la cual ambos países se benefician: el inversor porque aumenta la rentabilidad de sus inversiones y el receptor porque incrementa el *stock* de capital y la productividad del trabajo.

En la actualidad, sin embargo, las teorías sobre inversión directa internacional que gozan de mayor aceptación son aquellas que incorporan variables complementarias a la diferencia de precios relativos como factores determinantes de la inversión en el exterior. Desde esta perspectiva una empresa invertirá en el exterior sólo si se dan tres tipos de condiciones:

- 1) Si posee ventajas en algún activo intangible respecto a las empresas locales (ventajas de propiedad).

- 2) Si existen imperfecciones en el mercado que hacen más rentable la explotación de tales ventajas a través de la inversión directa (ventajas de internalización).
- 3) La disponibilidad en el país receptor de factores que hagan atractiva la localización (ventajas de localización).

Mientras las dos primeras condiciones son necesarias, sólo la última es también suficiente para determinar que se produzca la inversión directa extranjera.

Estas ventajas vistas como activos específicos pueden ser físicos, tecnológicos, comerciales o directivos. Asimismo, dentro de éstos se pueden subrayar los de carácter relacional, en logística, producción, comercialización o dirección general que se articulan en las relaciones de red, alianzas estratégicas y de cooperación con otras empresas e instituciones. Los capitales financieros se materializan básicamente en activos físicos (incluido el capital circulante) y permiten generar activos inmateriales. Obviamente una adecuada estructura financiera influye en la economía real de la empresa y es un factor determinante de la rentabilidad, no sólo financiera sino también económica.

A través de la inversión directa internacional los capitales de las empresas se movilizan a nivel internacional y se combinan con elementos o factores de localización (específicos de país, de ubicaciones o contextos concretos) que no son movilizables. La productividad de esta combinación está condicionada por los costes de transacción derivados de la propia inversión a otras alternativas o modos de entrada en el exterior. Es decir, cuando el cálculo económico (y estratégico) avala la realización de la inversión directa, la empresa internaliza su ventaja y se hace multinacional.

Este proceso a través de la experiencia y aprendizaje transforma las ventajas competitivas de la empresa y puede ser un elemento dinamizador del proceso de multinacionalización ya iniciado al aumentar la propensión a invertir.

#### 1.3.2.2. Efectos de las inversiones directas en el exterior

La experiencia reciente y los informes internacionales confirman que las inversiones directas internacionales constituyen un instrumento para la política económica y de mejora de la competitividad empresarial, tanto de los países más industrializados como de los países en desarrollo. La inversión directa en el exterior constituye el vehículo a través del cual la empresa se hace multinacional, como ya comentamos anteriormente. En un primer momento, la empresa busca en el exterior mercados o recursos (naturales o creados). Con posterioridad, de forma secuencial, la empresa reestructura sus inversiones directas en el exterior para ganar eficiencia. También, excepcionalmente, empresas poco competitivas pueden, al adquirir activos estratégicos en el exterior e internalizarlos, poseer ventajas específicas y hacerse competitivas.

Así, las inversiones exteriores constituyen un instrumento estratégico en dos direcciones: se reciben inversiones extranjeras y se invierte en el exterior. Siendo conveniente destacar que el balance es positivo tanto para los países receptores de inversión como para las economías origen de las inversiones exteriores.

En efecto, los efectos de las inversiones directas extranjeras sobre el país receptor se podrían sintetizar en:

- 1) Complementar el tejido empresarial ampliando la oferta de bienes y servicios productivos en el país.
- 2) Reforzar la estructura productiva nacional mediante las sinergias, hacia atrás y adelante, originadas por las inversiones extranjeras.
- 3) La incorporación de empresas con una mayor propensión exportadora
- 4) La vocación internacional de estas empresas promueve la modernización y adaptación de las estructuras empresariales locales a un marco comercial más abierto.



- 5) La generación de empleo directo e indirecto a través de la aparición de nuevas oportunidades de negocio para las empresas locales.

Asimismo, las inversiones en el exterior permiten al país de origen de las mismas:

- 1) Aumentar la capacidad exportadora del país.
- 2) Generar ingresos por diversos conceptos (repatriación de beneficios, regalías, etc.).
- 3) Impulsar la innovación de las empresas más decididas a salir al exterior.
- 4) Reforzar el acceso a terceros mercados.
- 5) Aumentar su competitividad.

La constatación de estos hechos ha llevado a que los responsables de política económica de la mayoría de los países desarrollados y en vías de desarrollo hayan incorporado la variable "inversiones directas internacionales" como variable explícita de política económica. Ello se fundamenta en la consideración de que aquellas coadyuvan a la ampliación y modernización del tejido empresarial, complementan la estructura productiva del país, generan empleo y promueven la competitividad de las economías receptoras de las inversiones dada la mayor tendencia exportadora y la incorporación de tecnología avanzada que éstas conllevan.

Para los responsables de la política económica las consecuencias más relevantes derivadas de las actividades e inversiones transnacionales de las empresas serían, sintetizando, dos: la necesidad de coordinar las políticas económicas y sectoriales y una mayor competencia internacional por captar el ahorro (inversión) exterior.

En efecto, la interrelación de los tejidos empresariales e industriales se pone de manifiesto a través del comercio intraindustrial y de las inversiones transnacionales directas o mediante acuerdos públicos y privados de colaboración comercial y tecnológica. Ello ha llevado a la necesidad de coordinar las políticas sectoriales instrumentadas para tratar de hacer converger las condiciones existentes en distintos países para la inversión empresarial en multitud de aspectos: requisitos medioambientales, patentes, homologación, normas técnicas, marco laboral, fiscalidad internacional, etc.

En segundo lugar, se ha desarrollado una intensa competencia internacional, entre países, por la captación de inversiones exteriores. La escasez de ahorro mundial, las reformas estructurales, la necesidad de financiar el crecimiento económico, los procesos de integración económica y comercial, la apertura de los países del Centro y Este de Europa, la liberalización de la inversión extranjera en Latinoamérica y Sudeste Asiático, etc. son fenómenos que han incentivado el desarrollo de estrategias competitivas, por parte de las autoridades económicas, por captar inversiones directas extranjeras.

#### 1.3.2.3. Factores de los que dependen las decisiones sobre inversión directa en el exterior

La decisión de invertir en el exterior vendrá motivada, fundamentalmente, por dos razones: mejorar el acceso a los mercados y/o reducir sus costes operativos. En cualquier decisión de inversión directa internacional la empresa realizará un estudio comparado de las condiciones y ventajas que ofrecen las localizaciones alternativas en diferentes países.

Los factores determinantes de las inversiones directas internacionales, desde el punto de vista empresarial, se podrían agrupar en tres grupos; elementos globales, empresariales y locales.

##### A) Elementos globales

Los elementos globales son aquellos que configuran el contexto internacional de referencia para la empresa y tiene una naturaleza dinámica, influyendo, en mayor o menor medida, en el diseño de su estrategia internacional.

En primer lugar, la regionalización de los mercados a raíz de los procesos de integración económica y comercial en la Unión Europea, en América del Norte, Latinoamérica y Asia, ha generado expectativas de todo tipo que han impulsado la internacionalización de las empresas para posicionarse en estos mercados. En unos casos, para aprovechar las economías de escala y ventajas derivadas de los mercados sin fronteras. En otros, para reforzar la presencia en dichos mercados como precaución ante eventuales restricciones.

En segundo lugar, la aparición de nuevas oportunidades de negocios en mercados como Europa del Este, por las reformas estructurales y las privatizaciones, Latinoamérica, por la liberalización de régimen de inversiones y la apertura de nuevos sectores a la inversión extranjera, y el Sudeste Asiático, por el fuerte crecimiento económico y la demanda intensa, alientan la localización de empresas en estas áreas.

En tercer lugar, los avances tecnológicos promueven la aparición de economías de escala y la generación de nuevos productos. La necesidad de optimizar estas circunstancias y maximizar los beneficios de las empresas les llevan a invertir en el exterior para interiorizar las externalidades positivas y apropiarse de los esfuerzos de las actividades desarrolladas en I+D y liderar la penetración comercial de bienes y servicios novedosos en los mercados.

En cuarto lugar, cabría mencionar la globalización de las preferencias de los consumidores y la necesidad, por parte de las empresas, de conocer y atender la evolución de las características de la demanda de cada mercado para adaptar su estrategia de marketing o de diferenciación de productos a cada país.

#### B) Elementos empresariales

El conjunto de factores empresariales que influyen en las decisiones de inversión serían aquellos que afectan directamente a las condiciones operativas de las empresas y al desarrollo de sus actividades.

Son muchas las variables que determinan la competitividad nacional e internacional de una empresa. La existencia o no de barreras comerciales en terceros países puede inducir a una empresa a localizarse en ellos como único mecanismo de acceder a sus mercados. Los mercados de exportación pueden inducir a la empresa a desarrollar una estrategia de penetración mediante el establecimiento de centros de producción o la adquisición de canales de comercialización y distribución. Igualmente el tipo de cambio es una variable clave como determinante de la competitividad nominal de los productos de una empresa.

Por último, la propia estrategia empresarial puede explicar la realización de inversiones exteriores con el objeto de maximizar los rendimientos de la empresa, reordenar sus centros de producción, diversificar riesgos, rentabilizar excesos de tesorería o apoyar la discriminación de precios mediante la diferenciación de mercados, etc.

#### C) Elementos locales

En una estrategia de inversión internacional la empresa se enfrenta con información asimétrica y costosa. En su país, la empresa dispone de información, más o menos completa, sobre las condiciones existentes para la inversión y sobre las variables que incluyen en el desarrollo de sus actividades y, en definitiva, en sus cuentas de resultados.

Sin embargo, a la hora de plantearse una estrategia internacional la empresa debe emprender un proceso de estudios y prospección comparada sobre los costes y ventajas relativas existentes para la inversión y la actividad empresarial en distintos países y diferentes localizaciones.

Los elementos locales considerados por las empresas a la hora de valorar una u otra localización (o activo) podrían calificarse como técnicos, económicos, y generales y, todos ellos, pueden llegar a tener un carácter crítico.



Las condiciones técnicas son aquellas que configuran la función de producción de la empresa y que, en consecuencia, determinan la viabilidad tecnológica y el desarrollo eficiente de las actividades previstas por la empresa inversora en la localización considerada. Entre estas condiciones cabría incluir la disponibilidad y calidad de la mano de obra; la existencia de infraestructuras de transporte y telecomunicaciones; el acceso a centros de investigación y desarrollo; la proximidad a clientes o suministradores; las exigencias medioambientales, etc.

Las condiciones económicas son aquellas que determinan la función de costes y la viabilidad comercial de la inversión y de las actividades de la empresa. Por tanto, en este grupo se incluyen todo el conjunto de precios y costes, los incentivos, tanto a la creación y puesta en marcha de la empresa como, posteriormente, a la realización de ciertas actividades y el esquema fiscal nacional e internacional (acuerdos de doble imposición, fiscalidad entre residentes y no residentes y otros acuerdos en materia de tributación como los precios de transferencia, etc.).

El esquema fiscal local, y sobre todo los tributos que gravan la renta de actividades empresariales y el tratamiento de los residentes y no residentes, son objeto de atención preferente por su incidencia en el desarrollo de la actividad empresarial y en las decisiones de inversión internacional. Al mismo tiempo, muchos gobiernos están prestando especial atención a su posición fiscal respecto a terceros países para favorecer el establecimiento en su territorio de empresas multinacionales que adoptan posteriormente decisiones de inversión en el exterior.

Por último, cabe mencionar el entorno general existente en uno u otro país para el normal desenvolvimiento de la actividad empresarial. La estabilidad macroeconómica y política, la actitud y el apoyo institucional y social a los inversores extranjeros, el ambiente cultural y de ocio, las universidades y colegios, el marco laboral e incluso las ideas preconcebidas sobre un determinado país que detenten los inversores influirán sobre la elección de una u otras localizaciones alternativas.

En definitiva, la suma de todos estos elementos configuran las condiciones operativas en las que la empresa se desenvolverá. La naturaleza dinámica de estos elementos induce a las empresas a desarrollar una estrategia activa y competitiva que a menudo requiere la ampliación de su capacidad tecnológica y productiva y la reorientación de sus actividades que implican, generalmente, nuevas inversiones tanto en su país como en terceros mercados.

#### **1.4. Conclusiones**

En las últimas dos décadas hemos asistido a un proceso de internacionalización en todos los ámbitos de la actividad humana, conocido con el nombre de globalización. Dentro del mismo, ha destacado por su importancia la globalización económica, que se puede definir como “una creciente interdependencia económica entre todos los países, provocado por el aumento del flujo de bienes y servicios, de capitales y por la rápida difusión de la tecnología y de la información”.

La intensidad de este proceso ha sido tal que los movimientos económicos, antes circunscritos habitualmente al ámbito nacional, han traspasado las fronteras; como consecuencia, esta fronteras ha perdido cierta virtualidad y se ha generalizado, en gran medida, la libre circulación de bienes, servicios, capitales y personas. El sector donde este proceso se ha sentido con mayor fuerza ha sido el financiero (dando lugar a lo que se ha conocido como globalización financiera), donde el volumen de transacciones, y el desarrollo de los mercados y productos ha sido espectacular. Además, este proceso ha ido de la mano de avances tecnológicos que, como internet, han abierto posibilidades de acceso y manejo de la información impensables hasta este momento.

Este nuevo escenario ha llevado a los agentes, tanto públicos como privados, a replantearse sus estrategias y comportamientos. En el ámbito de lo público, los poderes públicos han tenido que replantearse tanto los postulados a los que sus políticas han de servir, como los instrumentos con que para ello cuentan. Así, se han ido abandonando posiciones más intervencionistas, en las que el estado utilizaba activamente todos los instrumentos de política monetaria y fiscal que tenía a su disposición para actuar sobre el funcionamiento del mercado; el principio de redistribución e intervención

ha dejado paso al principio del funcionamiento eficiente de los mercados, y la búsqueda de la neutralidad en la intervención de los poderes públicos se ha impuesto como consecuencia del cada vez mayor funcionamiento autónomo de la economía. Los poderes públicos han tenido, por tanto, que adaptarse a la idea de que su actuación debe orientarse al logro del funcionamiento eficiente de la economía, para lo que han de desplegar políticas neutrales.

Por su parte, los agentes privados encuentran un escenario propicio para el desarrollo de nuevos proyectos e iniciativas, como consecuencia de las mayores posibilidades que este escenario ofrece; entre estas, podemos destacar las posibilidades de crecer y desarrollarse en el exterior, aprovechando tanto el ambiente favorable de internacionalización, como la existencia de nuevos medios tecnológicos y financieros para llevarla a cabo.

La inversión en el exterior se ha convertido, por sus efectos tanto en el país del que procede como en el que se realiza, en una variable económica deseable. Esta inversión depende de una gran variedad de factores y solo sobre algunos de ellos existe la posibilidad de influir. En la medida en que estas inversiones producen efectos positivos generalizados, los poderes públicos han convertido su fomento en un objetivo prioritario, por lo que les corresponderá la adopción de aquellas medidas que favorezcan o posibiliten su materialización, teniendo en cuenta que la posibilidad de actuar solo existe respecto de algunos de los factores de los que dicha inversión depende.

## **CAPÍTULO 2. PROBLEMÁTICA FISCAL EN UN ESCENARIO DE ECONOMIA ABIERTA**

### **INTRODUCCIÓN**

El objetivo de este capítulo es analizar el cambio de problemática fiscal que ha acompañado a la sustitución del modelo de relaciones económicas basadas en el import-export, por el modelo de flujo de capitales. Cualquier cambio en los modelos de comportamiento económicos tiene consecuencias en el campo de la fiscalidad. El legislador debe estar atento a estos cambios con el fin de conocer la naturaleza de los mismos y, a partir de dicho conocimiento, diseñar las correcciones en la normativa fiscal que sean pertinentes. Por ello, en este capítulo, junto al análisis del cambio en la problemática fiscal se aborda el estudio de las posibles medidas de que dispone el legislador para hacer frente a esta nueva situación.

#### **2.1. Los modelos de relaciones económicas y la problemática fiscal**

Como ocurre con la práctica totalidad de las operaciones económicas, los intercambios de bienes, servicios o capitales están sujetos a una normativa fiscal específica. Esta normativa pretende someter a gravamen los diferentes hechos imposables que se produzcan en el desarrollo del tráfico económico, y por tanto ha de ajustarse a la naturaleza de las operaciones que se someten a gravamen.

El cambio de modelo a que nos acabamos de referir ha supuesto un cambio en la naturaleza y fundamentos de estas relaciones, por lo que necesariamente el régimen fiscal que se ha venido aplicando al modelo anterior es claramente insuficiente para solucionar la problemática específica que se plantea en este nuevo modelo de economía abierta.

##### *2.1.1. La problemática fiscal en el modelo import-export*

El modelo import-export se caracteriza fundamentalmente por que las relaciones económicas entre países se instrumentan en importaciones y exportaciones de bienes y de servicios. No



quiere esto decir que sean los únicos factores que se movilizan, pero sí definen el marco de referencia de las relaciones económicas.

En este modelo, las empresas de cada país producen bienes o servicios, utilizando, para ello materias primas nacionales o importadas, que destinan a la venta en el propio país o en otros mediante su exportación. Es decir, nos encontramos ante empresas localizadas en una determinada soberanía fiscal, en la que desarrollan sus actividades de producción y desde la que exportan.

Desde el punto de vista fiscal, este modelo tiene diferentes implicaciones según nos refiramos a la tributación directa o a la indirecta. La tributación directa tiene por objeto el gravamen de los beneficios obtenidos por las sociedades. Así, en la medida en que la empresa en cuestión esté localizada y opere en una misma soberanía fiscal (desde la cual realizará las exportaciones) los beneficios de estas operaciones se obtienen en el lugar donde se está instalado (ya rija el principio de tributación en la fuente o de residencia), y por tanto el hecho de que las ventas se produzcan dentro de dicha soberanía fiscal o fuera es irrelevante a la hora de determinar el gravamen a satisfacer a la Hacienda Pública del país de residencia.

En el ámbito de la tributación indirecta la situación cambia. La tributación indirecta tiene por objeto gravar la capacidad económica que se pone de manifiesto en la adquisición de los bienes, para lo que recae en el consumidor final. Por tanto, aquí si es relevante quién es el consumidor final, o dicho de otro modo, es relevante si las mercancías se venden en el país de residencia o se exportan. El funcionamiento tradicional de la imposición indirecta descansa en la exigencia de los mismos a los productores. Durante las fases de los procesos de producción y distribución se va exigiendo a los productores o distribuidores que vayan liquidando el impuesto indirecto correspondiente a los bienes, ya sea utilizando como base el valor añadido en cada etapa (modelo IVA) ya sea con impuestos multifásicos o en cascada que recaen sobre el valor total del bien en cada etapa del proceso. Posteriormente, el consumidor, al adquirir el bien satisface, junto con el precio, el impuesto calculado sobre el valor total del bien, de forma que los productores recuperan las cantidades pagadas a cuenta, y el impuesto incide finalmente sobre el consumidor.

El problema surge cuando los bienes se exportan. En este caso, con un procedimiento de gestión como el descrito, los impuestos se van exigiendo a los productores e intermediarios que participan en toda la cadena de elaboración; estos sujetos irían ingresando dichos impuestos en la Hacienda del país de residencia. Cuando finalmente se exportan los bienes, el exportador traslada sobre el importador del país de destino el importe de los impuestos devengados hasta ese momento, importe que este recuperará al vender los bienes al consumidor final. Si bien la gestión del impuesto no se ve alterada por el hecho de que la o las últimas etapas de la cadena de distribución se realicen en el mismo o en otro país, no ocurre lo mismo con la incidencia del impuesto. En efecto, el proceso descrito llevaría a que la mayor parte de los impuestos satisfechos por el consumidor final del país de destino sean recaudados por el país de origen, lo que supondría una pérdida de recaudación inadmisibles para el país de destino, que al tiempo que importa bienes y servicios, está exportando parte de su recaudación tributaria.

Esta contingencia amenazaba con provocar una merma en la neutralidad de la fiscalidad, al sentirse el país de destino tentado de establecer nuevos y mayores impuestos que compensasen la pérdida antes descrita. Efectivamente, al producirse esta traslación de la imposición se podía dar el caso de que el país de destino, decidido a gravar el consumo de bienes realizado en su territorio, estableciese impuestos indirectos sobre el bien importado sin tener en cuenta las cantidades que ya se hubiesen ido estableciendo con anterioridad; esto supondría un exceso de gravamen sobre dichos bienes que los encarecería haciéndoles perder competitividad.

Esta situación encontró solución con la aceptación general del principio de tributación en destino como criterio de asignación impositivo para la imposición indirecta, y se instrumentó en lo que se conocen como “ajustes fiscales en frontera”. Con estos “ajustes” lo que se pretendía era eliminar la carga de imposición indirecta interna de los bienes objeto de exportación mediante el sistema de “devolver” los impuestos indirectos que habían ido recayendo en las diferentes fases de su producción. De esta forma, cuando el bien llegaba al país de destino era gravado por las autoridades fiscales del



mismo sobre la base de su valor real, valor que no incluía carga impositiva, con lo que el bien no era objeto de sobregravamen.

Sobre esta fórmula, se desarrollaron diferentes sistemas para el cálculo de los ajustes, en función de los tipos de impuestos indirectos exigidos (desde los imperfectos ajustes en frontera correspondientes a los impuestos en cascada, a la más perfeccionada forma de devoluciones del impuesto sobre el valor añadido).

### 2.1.2. *La problemática fiscal en una situación de economía abierta*

Con el cambio de modelo de relaciones antes apuntado, provocado por el incremento de los flujos de capitales y personas y por el consiguiente aumento de la interdependencia, se modifica sustancialmente la forma y la intensidad de las relaciones económicas entre los diferentes países. El desarrollo del comercio internacional se ve acompañado por un aumento más que proporcional de los flujos de capitales, y por un aumento de la movilidad del factor trabajo, sobre todo de la mano de obra más cualificada. Nos encontramos por tanto ante un incremento de la movilidad del capital y el trabajo cualificado, los factores más volátiles.

Asistimos por tanto a la construcción de un nuevo escenario que se va a caracterizar por la coexistencia de dos circunstancias: por un lado la generalización de las inversiones transnacionales y de la empresa transnacional como elemento subjetivo de las relaciones económicas, y por otro, el mantenimiento de las soberanías fiscales nacionales. Este marco plantea una problemática fiscal específica y, en muchos casos, novedosa.

A grandes trazos, se pueden identificar las siguientes cuestiones:

#### 2.1.2.1. Deslocalización de bases imponibles y actividades por motivos fiscales

El rasgo principal de esta circunstancia es la posibilidad de que disponen los contribuyentes de "orientar" o desviar las bases imponibles de una jurisdicción fiscal a otra, como consecuencia de la libertad de movimiento de capitales, bienes y personas que hemos comentado.

Así, en este escenario globalizado, los factores se mueven en función, entre otros condicionantes, de consideraciones fiscales. Lógicamente no existe la misma volatilidad en todos los factores. La mano de obra cualificada y el capital se perfilan como los factores más sensibles a estas diferencias fiscales, si bien dentro del capital debemos distinguir entre inversión especulativa o de "portafolio" (que supone el 95% de los flujos financieros), altamente condicionada por la tributación de las ganancias de capital, de las inversiones directas, que son sensibles también a otras circunstancias.

Vamos a continuación a realizar un somero análisis de las cuestiones más espinosas que en relación con este problema de la deslocalización se plantean en cada figura tributaria.

- Impuesto sobre la renta de personas jurídicas

Se plantean fundamentalmente dos cuestiones:

- 1) La posible localización de actividades productivas en un país u otro en función del marco fiscal. De esta forma, las bases imponibles se generarían en el país en el que hubiesen decidido implantar las actividades productivas.

Este problema cobra especial importancia en la medida en que el número de empresas multinacionales ha aumentado considerablemente, y en que dichas empresas tienen gran facilidad para establecer centros de producción repartidos por todo el mundo.

- 2) Un segundo problema sería la posibilidad de utilizar los conocidos como precios de transferencia para desplazar bases imponibles de un país a otro, en busca de la mejor tributación.



– Impuestos sobre la renta de las personas físicas

El problema se plantea aquí en la medida en que, como hemos señalado anteriormente, una de las características de la globalización económica es el alto grado de movilidad de la mano de obra cualificada. Esto provoca que:

- 1) Este tipo de mano de obra sean contribuyentes "deseados" por su alta capacidad económica, lo que puede provocar la creación de regímenes fiscales preferenciales con el fin de atraerlos. Esto es particularmente evidente en algunos paraísos fiscales en los que la legislación sobre inmigración establece requisitos relacionados directa o indirectamente con la capacidad económica o la disposición de capitales de los que aspiran a ser residentes.
- 2) Como consecuencia de lo anterior, puede ocurrir que las propias empresas que empleen un gran volumen de mano de obra altamente cualificada vean condicionada su localización en función del régimen fiscal aplicable a sus trabajadores.
- 3) Todo esto lleva a una posible caída de la progresividad del sistema, al quedar sin tributar los contribuyentes de mayores rentas, lo que además supone una ruptura del principio de equidad vertical.
- 4) Como consecuencia última, esta movilidad y la aparición de nuevas formas de contratación pueden hacer caer la recaudación obtenida por cotizaciones sociales, lo que acompañado de las dificultades crecientes de viabilidad en muchos de estos sistemas, provoca que la necesaria recaudación se obtenga gravando a aquellos trabajadores con menor movilidad, lo que supone un aumento de la regresividad.
- 5) En otro sentido, la existencia cada vez mayor de rentas obtenidas por las personas físicas en el extranjero va unidas en muchos casos a la dificultad de obtener información sobre ellos.
- 6) La aparición de productos financieros más complicados cuya mera calificación es de un elevado grado de dificultad.

– Impuesto sobre el consumo

A pesar de configurarse como la alternativa recaudatoria, dos son los aspectos que se plantean en relación con estas figuras:

- 1) La facilidad y bajo coste de transporte ha favorecido que las compras de determinados productos (los de alto valor agregado y fácil transporte) se adquieran allí donde son más baratos, lo que puede provocar en la práctica una "exportación de bases tributarias", si no se realiza un adecuado control.
- 2) El comercio electrónico supone, junto a una mayor facilidad para acceder a bienes situados fuera de nuestras fronteras, una mayor dificultad para disponer de información sobre las transacciones, lo que lógicamente dificulta el trabajo de las administraciones tributarias.

– Impuestos sobre el Patrimonio

La naturaleza esencialmente inmóvil de muchos de estos elementos los hace, en principio, menos sensible al proceso de globalización (entendido como escenario de alta movilidad de los factores). No obstante esto es engañoso, puesto que lo que al final sucede es que la tributación sobre este indicador de capacidad económica se desplaza hacia aquellos bienes de menor movilidad (bienes inmuebles,...) puesto que los patrimonios materializados en inversiones siguen buscando el marco tributario más favorable, lo que una vez más rompe el principio de equidad horizontal.

### 2.1.2.2. Competencia fiscal perjudicial

La consecuencia de toda la movilidad de los factores ya citada ha sido una fuerte competencia internacional caracterizada por una reducción de la tributación efectiva de la renta, lo que ha mermado lo que Tanzi ha dado en llamar el "patrimonio común" que constituye la base tributaria internacional. Así, la situación descrita en el apartado anterior ha llevado a que algunas jurisdicciones fiscales, en un intento de no perder, o incluso de atraer parte de esas bases imponibles susceptibles de deslocalización, hayan establecido en sus legislaciones nacionales regímenes preferenciales con los que atraer parte de las mismas.

Al analizar esta cuestión, debemos comenzar señalando que el término "competencia fiscal" presenta dos vertientes: una positiva, en la que nos encontramos con lo que se ha dado en llamar "competencia fiscal sana", y otra negativa, conocida como "competencia fiscal perjudicial"

Con el primer término nos estamos refiriendo a la práctica consistente en adoptar medidas internacionalmente aceptadas para favorecer el desarrollo de actividades cuya fiscalidad no es claramente el único factor que condiciona la realización de las mismas. En este sentido, durante la década de los ochenta, como consecuencia de unas reformas iniciadas en EE.UU y Reino Unido, esa competencia fiscal promovió la reforma de los sistemas fiscales de los países occidentales, disminuyendo los tipos aplicables y aumentando las bases imponibles, con lo que se consiguió una mayor neutralidad y equidad horizontal, al tiempo que se logró un funcionamiento más eficiente del Sector Público.

La competencia fiscal perjudicial no tiene nada que ver con lo anterior; en este caso, los estados tratan de poner en práctica regímenes fiscales específicos para ciertas actividades que no necesitan más que un nivel reducido de inversión y que podrían ser realizadas en cualquier parte. Estaríamos refiriéndonos aquí a dos casos diferentes. En primer lugar, podemos hablar de la proliferación de paraísos fiscales, auténticos países con soberanía que se ofrecen como territorios de baja o nula tributación con el fin de atraer empresas o capitales. Por otro lado, se da el caso de países plenamente integrados en la "comunidad tributaria internacional" que establecen en sus normativas regímenes preferenciales tales como los regímenes de sociedades especializadas, las zonas off-shore o las zonas financieras, caracterizados, entre otros elementos por bajas tasas de tributación, ventajas fiscales reservadas a ciertas actividades realizadas por no residentes, ausencia de transparencia o restricciones al intercambio de información.

Este segundo modelo de competencia tiene efectos perniciosos en la medida en que obligan a aquellos países que en principio se oponen a este tipo de medidas, a reaccionar entrando en el juego de esa competencia frente al riesgo de perder progresivamente recaudación tributaria. El resultado final sería lo que se ha calificado por parte de la doctrina como "race to the bottom", término con el que se refieren a una suerte de armonización de los sistemas fiscales a la baja.

Es tal la importancia de esta cuestión que instituciones como la Unión Europea y la OCDE están realizando esfuerzo en la lucha contra el mismo, y están actualmente elaborando unos códigos de conducta para evitar precisamente ese problema.

### 2.1.2.3. Doble imposición

El mantenimiento de las soberanías fiscales en el ámbito nacional, y la generalización de las operaciones internacionales de movimientos de capitales son los dos factores que fundamentalmente provocan el fenómeno de la doble imposición.

Tradicionalmente, las legislaciones fiscales de los países se han venido diseñando sobre el supuesto de que las economías eran cerradas; es decir, que los intercambios económicos y, sobre todo, las inversiones empresariales se realizaban dentro del país. El fenómeno de internacionalización de los flujos financieros ha planteado un nuevo escenario de inversiones financieras internacionales (inversiones de residentes en el exterior, e inversiones de no residentes en el interior de dichas economías) que plantea situaciones cuya regulación no estaba prevista en las legislaciones nacionales.



La principal causa de este fenómeno de doble imposición es la adopción por las diferentes legislaciones de criterios de asignación impositiva distintos. De acuerdo con esto se establecen básicamente dos principios:

— El principio de territorialidad (gravamen en el Estado de la fuente), que atribuye el poder de imposición al Estado en que se encuentran situados los bienes sujetos a imposición o donde se haya realizado la actividad de la que deriven los beneficios imponibles. Este es un principio mucho más primitivo, y que encuentra justificación en la mayoría de las veces en la mera proximidad geográfica y temporal entre la renta y su origen. Además, este es un concepto más relacionado con el Principio de Beneficio como criterio de asignación impositivo, respecto del cual la mayor parte de la doctrina destaca sus efectos regresivos.

— El principio personalista (gravamen en el Estado de residencia), que entiende que el poder de imposición corresponde al Estado al que pertenece el titular de los bienes o el receptor de las rentas, por cuanto que en dicho Estado se han generado los capitales que, invertidos en el Estado de la fuente, han permitido la creación de rentas en este último país. Aquí nos encontramos con un enfoque que gran parte de la doctrina considera coherente con el Principio de Capacidad Económica como criterio de asignación impositiva, el cuál es sin duda un principio más moderno, justo y progresivo.

La conjugación de ambos criterios provoca conflictos positivos y negativos en el ámbito de la soberanía fiscal. Así, los conflictos positivos se plantean cuando cada Estado puede determinar libremente cuáles son los supuestos que quedan sometidos a su soberanía fiscal, aunque no pueda inmiscuirse en la soberanía fiscal de los demás Estados, pero nada impide que tenga en cuenta los hechos imponibles producidos en otro país desde el momento en que éstos tengan algún tipo de conexión con su Estado; o bien grave los hechos imponibles ocurridos en su territorio en los casos en que la persona que percibe una renta reside en el extranjero. En estos casos, lo más probable es que el otro país (lugar donde ocurre el hecho imponible o lugar de residencia) también exija el impuesto. Por el contrario, los conflictos negativos se plantean cuando por el juego de los puntos de conexión fiscal, ninguna de las posibles soberanías fiscales potencialmente competentes entendiera serlo para exigir el impuesto.

Los fenómenos de doble imposición internacional se producirán, en consecuencia, sólo en los supuestos de conflictos positivos donde exista solapamiento de criterios sobre una misma persona y objeto tributario por el ejercicio de la soberanía fiscal de distintos Estados.

## **2.2. Posibles soluciones a esta problemática fiscal**

### *2.2.1. Clases de soluciones*

Como ya ha quedado expuesto, el logro de la neutralidad de la imposición es un objetivo deseable en sí mismo. La actividad económica debe responder a criterios de rentabilidad, eficacia, y eficiencia, sin que en ningún caso sea deseable que las decisiones económicas se vean condicionadas o influidas por otros condicionantes exógenos, como por ejemplo el régimen fiscal de las operaciones en cuestión.

Por estas razones, la búsqueda de soluciones a la problemática fiscal que se plantea como consecuencia del nuevo marco definido para la actividad económica por el proceso de globalización ha venido siendo una de las preocupaciones más importantes de las autoridades fiscales en los últimos años.

A la hora de abordar la búsqueda de soluciones a las situaciones planteadas en este escenario de economía abierta que acabamos de analizar, las autoridades fiscales cuentan con una serie de métodos, de amplia aceptación por la doctrina, que se pueden clasificar del siguiente modo:

– *Soluciones unilaterales*: Consistentes en la incorporación, por parte de las autoridades fiscales de un país, en sus legislaciones nacionales de las medidas necesarias para hacer frente

a cualquiera de las situaciones antes descritas. A modo de ejemplo, es frecuente el uso de estas medidas para evitar la doble imposición sobre las rentas obtenidas en el exterior por sus residentes.

– *Soluciones bilaterales*: A través de las cuales dos soberanías fiscales adoptan acuerdos para eliminar posibles discordancias entre sus legislaciones, ya sea por haber optado por criterios de asignación diferentes, ya sea por diferir en la definición o calificación de cualquier elemento de la relación tributaria, o por cualquier otra diferencia que provoque doble imposición o ausencia de la misma. Su articulación se realiza habitualmente a través de los Convenios de doble imposición.

– *Soluciones multilaterales*: En este caso, las autoridades fiscales de varios países, normalmente de un mismo área geográfica ( Unión Europea) o de un nivel de desarrollo similar (OC-DE), pero en cualquier caso, con intereses y problemas comunes, deciden acometer conjuntamente la adopción de principios, o la realización de reformas en sus respectivas legislaciones, con el fin de solucionar situaciones que a todos afectan. A modo de ejemplo podemos citar el Código de conducta sobre fiscalidad de las empresas de la UE, el Informe sobre competencia fiscal perjudicial de la OC-DE, y el Convenio nórdico.

### 2.2.2. Soluciones posibles a la problemática de la doble imposición

A continuación vamos a realizar una breve referencia a las medidas posibles para tratar el problema de la doble imposición, sin perjuicio del análisis más detallado que constituye el contenido del apartado tercero de este capítulo.

#### 2.2.2.1. Soluciones unilaterales

La primera posibilidad de luchar contra la doble imposición son las medidas unilaterales que puede incluir cada Estado en su legislación interna nacional. Estas medidas, que son objeto de tratamiento detallado en el apartado tercero, pasan fundamentalmente por incluir alguno de los métodos aceptados internacionalmente: el método de exención y el de imputación.

Por el primero, el país de residencia no computa entre las rentas que grava aquellas que se obtengan en otras jurisdicciones, de forma que aquellas sean gravadas en la jurisdicción fiscal en que se obtienen. Por el segundo, las rentas obtenidas en otra jurisdicción fiscal se incluyen dentro de las rentas gravadas por el país de residencia, pero se concede un crédito por las cantidades pagadas en la jurisdicción fiscal de la fuente, de forma que dichas cantidades tengan finalmente el carácter de pago a cuenta.

Junto a estos, hay países que permiten deducir como gasto las cantidades pagadas como impuestos en otras jurisdicciones (el conocido como método del gasto). Este método alivia la carga impositiva pero no es realmente un método para evitar la doble imposición.

Cada uno de los métodos citados admite variaciones y modulaciones, que son objeto de desarrollo detallado en el apartado citado.

#### 2.2.2.2. Soluciones bilaterales: Los convenios para evitar la doble imposición

Junto a la posibilidad descrita de que cada Estado adapte su legislación nacional con el objeto de excluir algún tipo de efecto no deseado, existe la posibilidad de adoptar soluciones convencionales.

Estos convenios están pensados para solucionar las discrepancias existentes entre las diferentes legislaciones nacionales, de las cuales surgen problemas de doble imposición. A través de ellos, se realiza una distribución de las facultades impositivas entre los países en conflicto.

Estos convenios se centran fundamentalmente en la resolución de las discrepancias que afectan a los impuestos sobre la renta y el patrimonio, dado que en el ámbito de la imposición indirecta la aceptación del criterio de asignación impositiva de tributación en destino, ha venido haciendo innecesario este tipo de convenios.



Para homogeneizar y facilitar la discusión y elaboración de los convenios para evitar la doble imposición, tanto las Naciones Unidas, como la OCDE han elaborado unos modelos de convenio. En los mismos se ordena en artículos las diferentes materias objeto de discusión y se incluyen una serie de recomendaciones y criterios a seguir en la negociación; no obstante, las partes pueden atender o no esas indicaciones, e incluir, si lo estiman conveniente para sus intereses, modificaciones sobre las mismas.

En la actualidad, la práctica totalidad de los convenios se basan en el Modelo de Convenio de la OCDE, elaborado en 1963, que posteriormente se ha ido modificando para incorporar mejoras y cuya última revisión se produjo en 2000.

Las situaciones susceptibles de ser resueltas por convenios son muy variadas. La característica común a todas ellas es la dificultad o imposibilidad de solucionar las situaciones de doble imposición a través de medidas unilaterales por parte de las autoridades fiscales de un país. Estas situaciones se dan, entre otros, en los siguientes casos:

- Cuando las legislaciones de los países incluyan criterios subjetivos de sujeción diferentes, de forma que un mismo sujeto pasivo, ya sea persona física o jurídica, sea objeto de gravamen en ambas jurisdicciones fiscales.
- Cuando la divergencia se manifieste respecto a la localización de las fuentes de renta, de forma que una misma renta sea gravada en las dos jurisdicciones.
- Cuando la divergencia se manifieste en la diferente calificación de un determinado tipo de renta, de forma que por ser consideradas de forma distinta en una jurisdicción que en otra se produzca una diferencia de gravamen que derive en una doble tributación.

En estos casos, como en tantos otros, es conveniente que las autoridades nacionales de ambas partes se sienten a estudiar los puntos de fricción de sus respectivas legislaciones nacionales y a partir de dicho estudio, establecer un reparto de la potestad tributaria concurrente en esas situaciones de conflicto, de forma que, renunciando ambos a parte de la recaudación que venían recibiendo, se consiga una situación de neutralidad y justicia tributaria para los contribuyentes.

Otro de los aspectos en que los CDI son útiles es el establecimiento de canales oficiales para el intercambio de información, lo que junto a la mejora del tratamiento fiscal a que nos hemos en el párrafo anterior, supone una disminución de los incentivos a la evasión fiscal.

### *2.2.3. Soluciones posibles a la competencia fiscal perjudicial*

Para luchar contra la competencia fiscal perjudicial la autoridades fiscales pueden utilizar dos tipos de medidas: unilaterales y multilaterales.

#### *2.2.3.1. Medidas unilaterales:*

Mediante la medidas unilaterales, lo que se pretende es establecer en la legislación interna, y por tanto aplicable a los residentes fiscales en una determinada jurisdicción, una serie de medidas preventivas que dificulten o imposibiliten los comportamientos elusivos de dichos contribuyentes consistentes en deslocalizar bases imponibles.

Con estas medidas, se pretende que las bases imponibles que lógicamente debían obtenerse en la soberanía fiscal de residencia, y tributar en ella, no se "lleven" a otras soberanías fiscales que ofrezcan mejores condiciones de tributación.

La realidad es que la efectividad de estas medidas es más que discutible, pues si bien los supuestos a los que se aplican son verdaderos casos de elusión fiscal por deslocalización, y las medidas que se establecen podrían anular esa intención, su aplicabilidad choca en muchos casos con una sistemática falta de información.

Entrando ya en el análisis de este tipo de medidas, podemos distinguir dos clases:

- Medidas que pretenden continuar incluyendo en la base imponible interna rentas que han sido localizadas en paraísos fiscales o en regímenes preferenciales nocivos. En este caso, la dificultad radica en la necesidad e información a la que nos referimos anteriormente.
- Medidas que pretenden desincentivar la realización de operaciones con paraísos fiscales o regímenes preferenciales nocivos.

A continuación, vamos a realizar una enumeración de las medidas más utilizadas. Esta lista no es cerrada, cabiendo otras medidas diferentes de las citadas; nuestra intención es referirnos a aquellas que la Secretaría de la OCDE señala como más comunes:

### 1. Reglas de residencia

Puede darse el caso de que sociedades residentes en una jurisdicción fiscal asignen ingresos o bases imponibles a filiales situadas en paraísos fiscales o en jurisdicciones de baja tributación, con el único fin de reducir la factura fiscal.

Una forma de evitar esto es establecer en la legislación interna reglas por las cuales la sociedad se considere residente en virtud de una lista lo suficientemente amplia de criterios, de forma que sea fácil atraer a dicha soberanía aquellas bases imponibles que se pretendían deslocalizar. A modo de ejemplo, se puede considerar residente a sociedades en función de su lugar de constitución y en función de su sede de dirección efectiva al mismo tiempo.

Estas reglas, no obstante, pueden dar lugar a situaciones de doble imposición, desde el momento en que criterios de residencia de este tipo puede provocar que las sociedades sean gravadas en más de una soberanía fiscal.

### 2. Reglas de Transparencia Fiscal Internacional (Controlled Foreign Companies)

En ciertos casos, contribuyentes residentes en una soberanía fiscal constituyen sociedades residentes en paraísos fiscales o jurisdicciones de baja tributación a través de las cuales obtienen lo que se conoce como "rentas pasivas", es decir rentas procedentes de una serie de activos (inmuebles, valores mobiliarios,...) cuya obtención no supone realización de actividad empresarial alguna, de forma que la única justificación para la creación de esas sociedades es la de diferimiento o elusión fiscal.

Para estos casos, hay países que han incorporado a sus legislaciones unas reglas, conocidas como de transparencia fiscal internacional (CFC, en el ámbito anglosajón), por las cuales, siempre que se den una serie de condiciones que permitan suponer que la razón de la creación de dichas sociedades es meramente la reducción de la factura fiscal, se hace tributar a los contribuyentes residentes que están detrás de esas sociedades por esas rentas pasivas, con independencia de que se hayan distribuido beneficios o no.

### 3. Reglas sobre Fondos de inversión extranjeros

Es normal que las reglas de TFI citadas exijan para su aplicación que las sociedades en cuestión pertenezcan a un reducido número de socios, como garantía de que se dispone del control de dicha sociedad. Esta condición ha permitido a veces burlar estas normas mediante la "interposición" de un fondo de inversión, que por su naturaleza siempre pertenece a un número mayor de partícipes y que era quien obtenía las rentas pasivas, de forma que lo que se producía es un diferimiento de la tributación.

Para evitar esto, algunos países han establecido en sus legislaciones normas complementarias a la TFI, aplicables a los partícipes en fondos de inversión extranjeros, de forma que se imputen en sus bases imponibles el aumento del valor de su participación al final de periodo impositivo, calculado por criterios razonables.



Al igual que con las reglas TFI, esta regla no será aplicable cuando los ingresos de los fondos provengan de entidades que realizan actividades empresariales.

#### 4. Reglas sobre precios de transferencia

Estas reglas tienen por objeto evitar que, mediante una valoración distorsionada de las operaciones entre filiales o establecimientos permanentes de una entidad multinacional (lo que se conoce como precios de transferencia), se transfieran bases imponibles a filiales o E.P. situadas en paraísos o en jurisdicciones de baja tributación.

Para ello, se establecen unas reglas en virtud de las cuales las operaciones realizadas entre sociedades, filiales o EP vinculados se valoran obligatoriamente a precios de mercado, de forma que no se pueda, alterando los precios de los bienes y, sobre todo, de los servicios objeto de intercambio, localizar las bases imponibles en la jurisdicción que se desee.

Esta es uno de los campos en los que más hincapié se ha hecho en los últimos años, hasta el punto que la OCDE publicó en 1995 una Guía sobre Precios de Transferencia.

#### 5. Reglas sobre Capitalización insuficiente o Subcapitalización

Estas reglas están ideadas para los casos en que las filiales presentan un nivel de capitalización inferior al necesario, y a cambio ha contraído un elevado volumen de endeudamiento con una entidad no residente, ya sea la propia matriz, ya sea una entidad diferente.

En estos casos, muchas veces se busca beneficiarse del diferente tratamiento dado a dividendos e intereses. Normalmente, los intereses se consideran como un gasto necesario para el desarrollo de la actividad, y por tanto son gastos deducibles; por su parte, los dividendos se consideran retribución de los fondos propios, por lo que no se consideran gasto sino aplicación de los beneficios, y además suelen estar sujetos a retención en la fuente. Dada esta diferencia de regímenes fiscales, la "sustitución" de la capitalización necesaria de la matriz a la filial por un préstamo, reduce la factura fiscal de dicha filial.

Para evitar esto, algunos países han incorporado a sus legislaciones normas con las que se pretende que, en situaciones como las mencionadas, se puedan tratar esos pagos de intereses como lo que, por su naturaleza, realmente son, y de esta forma evitar la aplicación indebida del beneficio de la deducibilidad del pago.

#### 6. Existencia de retenciones en fuente "discriminatorias"

Algunos países establecen un tratamiento diferente sobre los pagos que se realizan a no residentes, de forma que cuando éstos se realizan a personas que residen en países con los que se tiene convenios de doble imposición (y por lo tanto se considera que son países de un nivel de tributación similar), no están sujetos a retención en la fuente, por considerar que serán adecuadamente gravados en su país de destino; y, en caso de pagos a residentes en paraísos fiscales, éstos están sujetos a dichas retenciones.

#### 7. Restricción de la deducibilidad de los pagos realizados a residentes en paraísos fiscales

Del mismo modo, es frecuente que en las legislaciones nacionales se establezcan reglas en virtud de las cuales, o bien se niegue la deducibilidad de estos pagos, o se sujeten a condiciones de justificación extremadamente duras.

##### 2.2.3.2. Medidas bilaterales

Si bien por la naturaleza de estas prácticas perjudiciales las normas adecuadas para su tratamiento son las de carácter multilateral, que obligan a un elevado número de países, existe la



posibilidad de introducir ciertas medidas en los convenios de doble imposición bastante operativas en la lucha contra este problema.

Estas medidas han sido fundamentalmente de dos tipos:

- Exclusión de los beneficios de los tratados a determinadas entidades, por considerar que disfrutaban de regímenes preferenciales.
- Establecimiento de cláusulas anti-abuso, para evitar el uso inapropiado o abusivo de los convenios (también conocido como "treaty shopping").

#### 2.2.3.3. Medidas multilaterales

La competencia fiscal perjudicial se caracteriza por la existencia de una serie de países o jurisdicciones que compiten deslealmente ofreciendo una condiciones fiscales más favorables. Estas condiciones acaban por atraer parte de las bases imponibles susceptibles de fácil deslocalización, con lo que se erosiona la base imponible mundial.

La naturaleza de esta competencia fiscal provoca que no existan uno o varios países perjudicados en concreto, sino que, en cierta medida, todos los países que pretenden establecer sistemas fiscales serios con los que obtener los recursos necesarios para el mantenimiento de los gastos públicos se ven afectados por esas practicas perniciosas.

De todo lo anterior se deduce que el mejor método para combatir estas prácticas son las medidas multilaterales, adoptadas en el marco de las instancias internacionales. Este tipo de acciones tienen las siguientes ventajas:

- Permiten una visión común y general de los problemas planteados por la competencia fiscal.
- Reforzar la eficacia de las medidas defensivas unilaterales adoptadas por los Estados, asegurando su aplicación de forma coordinada.
- Favorecen el desmantelamiento de los regímenes que son factores de competencia fiscal.

Entre las soluciones multilaterales posibles podemos señalar fundamentalmente las siguientes:

- *Armonización fiscal*: Por armonización fiscal entendemos el proceso por el que países con intereses comunes van adaptando progresivamente sus sistemas fiscales de forma que se garantice un tratamiento fiscal similar u homogéneo por parte de todos ellos a los mismos tipos de rentas, a partir de la definición de un conjunto de normas en materia de base imponible, tipos impositivos, etc.

El inconveniente de utilizar este sistema para luchar contra la competencia fiscal perjudicial es que dicho proceso de armonización suele ser un proceso desarrollado a través de etapas, y bastante lento, por lo que no parece lo más adecuado para luchar contra un problema que se caracteriza por una rápida expansión y una más rápida capacidad de innovación.

Por otra parte, este proceso de armonización tampoco es adecuado para evitar algunos de los problemas que plantea la competencia perjudicial, pues si bien permite la desaparición de los regímenes preferenciales de los países involucrados en el proceso de armonización, no tendría efectos sobre aquellos países que no armonizaran. Y la realidad nos indica que los países que desarrollan este tipo de practicas perjudiciales ( paraísos fiscales y jurisdicciones de baja tributación) son los más reacios a seguir cualquier indicación de las instituciones internacionales.

Por tanto, la eficacia de los procesos de armonización en la lucha contra la competencia fiscal perjudicial es muy limitada, y parece sólo aplicable para la eliminación de ciertos regímenes preferenciales existentes en los países sujetos a este proceso.



– *Códigos de buena conducta*: Mediante este instrumento, se definen unos principios generales destinados a evitar los efectos de la competencia perjudicial, realizándose al tiempo una labor de control y vigilancia multilateral.

Este sistema, que es además perfectamente compatible con la adopción de medidas unilaterales por parte de los Estados, tiene fundamentalmente dos ventajas:

1. Es mucho más rápido de desarrollar que un proceso de armonización, con lo cual se adapta mejor a la naturaleza cambiante de las medidas de competencia fiscal perjudicial.

2. Permite tratar asuntos determinados y específicos, realizar un estudio monográfico del tema y proponer medidas concretas para combatir el problema.

Estas ventajas y su evidente flexibilidad ha motivado que los códigos de buena conducta hayan sido el medio elegido tanto por la Unión Europea, como por la OCDE. En concreto, la Unión Europea aprobó en el Consejo ECOFIN de 1 de diciembre de 1997 el "Código de Conducta sobre la fiscalidad de las empresas", y la OCDE elaboró el "Informe sobre Competencia Fiscal Perjudicial: un problema mundial", aprobado en abril de 1998.

Estos códigos, al tiempo que han abierto un camino de lucha contra estas prácticas, han marcado una dirección clara de la que cada vez es más difícil sustraerse, por lo que los países implicados han ido aceptando como propios los postulados a los que responde estos códigos. Prueba de su general aceptación es que la OCDE ha iniciado conversaciones con países no miembros con el fin de sensibilizarlos ante los peligros que suponen la adopción de comportamientos de competencia fiscal.

– *Tratados Multilaterales*: En este sentido podemos mencionar el tratado multilateral de intercambio de información de la OCDE, y últimamente se ha propuesto en el seno de la UE el establecimiento de un convenio multilateral para eliminar la doble imposición.

### **2.3. Especial análisis del problema de la doble imposición**

La doble imposición, a la que nos venimos refiriendo, se plantea como el principal problema derivado de las relaciones económicas entre dos o más países. La concurrencia sobre el mismo contribuyente o sobre los mismos hechos de naturaleza económica de las legislaciones tributarias internas de dos o más jurisdicciones fiscales plantea en la práctica totalidad de los casos situaciones de doble imposición.

A continuación procedemos a un análisis más riguroso de esta cuestión; comenzaremos por el estudio de las clases de doble imposición, para pasar posteriormente al de los medios para evitarla.

#### *2.3.1. Clases de doble imposición*

Al hablar de este fenómeno, podemos encontrar dos clases de situaciones que dan lugar a doble imposición: la doble imposición jurídica y la económica

##### *2.3.1.1. Doble imposición jurídica: Concepto y causas*

Para el Comité Fiscal de la OCDE el fenómeno de la doble imposición jurídica internacional puede definirse de forma general como el resultado de la percepción de impuestos semejantes en dos (o varios) Estados, de un mismo contribuyente, sobre la misma materia imponible y por el idéntico período de tiempo.

El fenómeno de la doble imposición jurídica puede provenir de diversas causas. La más importante es sin duda la existencia de principios de tributación dispares, enfrentándose en esta ma-

teria –como ya ha quedado señalado– un principio de residencia, conforme al cual los residentes de un Estado tributan por su renta mundial cualquiera que haya sido el lugar de su obtención, y el principio de territorialidad o de gravamen en la fuente cualquiera que sea la residencia de quien la hubiese obtenido.

Pero no menor importancia en la aparición de la doble imposición tiene, incluso en el caso de que los países en conflicto hubieran aplicado un mismo principio, las discrepancias en la concreción o definición del criterio adoptado. En este sentido cabe recordar que, en relación con el criterio personal, el punto de conexión más antiguo –observado aún en Méjico y Filipinas, y combiniándolo con el de residencia, en los Estados Unidos de América– es el de la nacionalidad, exigiendo estos países el impuesto a sus ciudadanos por la totalidad de sus rentas aún cuando fueren residente de otro Estado. Aun cuando la mayor parte de las legislaciones que siguen el principio personalista hacen de la residencia el punto de conexión determinante de la aplicación del impuesto, es posible que, por la diferente definición de los elementos constitutivos de la residencia, se produzcan supuestos de doble residencia. Incluso el conflicto puede provenir del propio Derecho privado, como sucede en relación con las sociedades personalistas que en algunos países no se consideran sujetos de derechos y obligaciones (partnerships) con la consecuencia de la atribución directa de las rentas obtenidas a sus miembros, en tanto que en otros países –como en España– se les reconoce personalidad jurídica independiente a la de sus socios (p.ej: las sociedades colectivas españolas).

A su vez, y prescindiendo de los problemas derivados de la creciente personalización del establecimiento permanente al que muchos países obligan a tributar por sus rentas mundiales frente a aquellos otros que siguen rígidamente también en este terreno el principio de territorialidad, dentro del criterio de la fuente u origen de las rentas existen dos acepciones que también pueden entrar en contradicción: la estricta del lugar de realización de la actividad de la que provienen las rentas o la más primitiva –de difícil defensa si se utiliza con carácter general– que localiza la fuente en el lugar de la residencia del pagador de las rentas, pues esta última es el lugar de donde parte y se ha originado la masa monetaria constitutiva de la renta. En otras ocasiones la raíz del conflicto proviene de la disparidad de criterios seguidos en la determinación de la propia situación de la "fuente" (lugar en que se encuentran los bienes productores de las rentas, de realización de la actividad, de utilización de los bienes o servicios, donde se ejercitan o surten sus efectos los derechos objetivos de cesión, etc.). Imaginemos, en relación con este último caso, una empresa del país A que realiza una emisión de acciones en la bolsa de B, y que a esa emisión acude un inversor de C. Podría darse el caso de que, al realizar el inversor las plusvalías, se encontrase que existe una diferente definición de fuente en las legislaciones de los tres países involucrados, de forma que podría ser gravado en los tres.

#### 2.3.1.2. Doble imposición económica: Concepto y causas

La expresión doble imposición económica es utilizada para describir la situación que se produce cuando una misma transacción económica, un ingreso o un elemento patrimonial, es gravado por dos o más Estados durante el mismo período pero en manos de diferentes perceptores. En la doble imposición económica internacional existe identidad de objeto imponible y tiempo y similitud de impuesto (imposición sobre la renta), pero falta el requisito de la identidad subjetiva propio de la doble imposición jurídica internacional.

Al igual que en esta última, son múltiples las causas de las que puede provenir la doble imposición internacional en su sentido económico. La doble imposición puede producirse si la titularidad de los elementos patrimoniales o de los factores de producción de los que proceden las rentas gravadas ese atribuyen por la legislación interna de los Estados a personas distintas. Así sucede cuando un Estado reconoce dicha titularidad en su titular legal y en otro Estado se afirma esta titularidad de su poseedor o de quien ejerce su control económico. En otras ocasiones, es el distinto régimen de calificación y atribución de las rentas la causa de esta doble imposición (p.ej: en el caso de la subcapitalización). Del mismo modo, la doble imposición económica puede originarse por los ajustes practicados por un determinado Estado en razón a operaciones vinculadas o precios de transferencia si en el otro Estado no se consiente el ajuste bilateral.

Sin embargo, la hipótesis más común de la doble imposición internacional de carácter económico es, al igual que sucede en el ámbito interno de los países, el llamado supuesto de la doble imposi-



ción de dividendos que tiene lugar cuando el beneficio societario obtenido por una entidad jurídica residente en un Estado es gravado de nuevo, al ser objeto de distribución, en el país receptor del dividendo.

La doble imposición internacional de dividendos ha sido objeto de especial preocupación en la literatura y en las legislaciones. Como en todo fenómeno de doble imposición internacional, para evitar la doble imposición de dividendos caben tanto las medidas unilaterales como las soluciones convencionales. No son frecuentes, sin embargo, las disposiciones internas para eliminar esta doble imposición internacional, fuente de numerosos fraudes y abusos como reconoce el Comité Fiscal de la OCDE.

En el ámbito convencional, aunque existen numerosos convenios bilaterales que contemplan el problema, ninguna prevención se contiene en el Modelo propuesto por la OCDE que prefiere dejar a la elección de los Estados la solución del problema, sea de modo unilateral o por vía convencional.

El problema ha sido, en cambio, resuelto en la Unión Europea. La necesidad de lograr un mercado único entre los países miembros con las características de un mercado interior hizo plantearse como objetivo prioritario la libertad de los movimientos de capitales y la remoción de los obstáculos que se pudieran oponer a dicha libertad o distorsionarla, entre los cuales se encontraba el distinto tratamiento tributario de los dividendos en las relaciones entre sociedades matrices y filiales de los diferentes Estados miembros y el que estos países aplicaban cuando las sociedades matrices y filiales pertenecían al mismo Estado. Era necesario buscar la cooperación entre las empresas de países miembros diferentes, estableciendo las normas que asegurasen la neutralidad del tratamiento de las relaciones matrices-filiales sobre la libre competencia, y a tal fin aprobó el Consejo de la Comunidad Europea su Directiva 90/435/CEE, de 23 de julio de 1990, a la que hubieron de acomodarse las legislaciones estatales de los países miembros antes de 1 de enero de 1992, en la que se contienen las medidas adecuadas para evitar la doble imposición de dividendos en aquellas relaciones.

A continuación vamos a realizar un análisis de las medidas posibles para tratar el problema de la doble imposición:

### 2.3.2. *Métodos para eliminar la doble imposición*

#### 2.3.2.1. Métodos para eliminar la doble imposición jurídica internacional

En defecto de solución convencional de la que pudiera resultar una distribución de las facultades impositivas de los países en conflicto, que se ha revelado como el medio más efectivo, el contenido de las posibles medidas para eliminar la doble imposición no consiste en otra cosa que en la determinación, por la legislación del Estado que pretenda excluir este indeseable efecto, del método que considere más idóneo para lograr aquella finalidad.

Los métodos de que se sirven los Estados para resolver el problema de la doble imposición jurídica internacional se dirigen básicamente a eliminar o atenuar la doble imposición que es consecuencia del enfrentamiento de los principios de territorialidad en el Estado de la fuente y de personalidad en el Estado de residencia. Por la sola circunstancia de su mayor proximidad al origen de las rentas, es el país de la fuente donde cronológicamente se gravan en primer lugar, de modo que la doble imposición surge cuando el Estado de la residencia, al seguir el principio de gravamen en destino, las somete de nuevo a tributación. En consecuencia, de facto (siguiendo en el supuesto de defecto de solución convencional) corresponde al Estado de la residencia la solución del problema mediante la aplicación del método que hubiera seleccionado en su legislación interna entre los varios posibles.

En cambio, la doble imposición cuya causa se encuentra en la diferente definición o concreción de los principios establecidos por cada Estado sólo puede encontrar su solución por vía convencional entre los países en conflicto, imponiendo dentro del mismo criterio personal o real idéntico punto de conexión y estableciendo una serie de fórmulas subsidiarias para el caso de que, no obstante la aplicación del mismo criterio, su distinta formulación pudiera conducir a su aplicación simultánea en ambos Estados. Este sería el caso de los conflictos por doble residencia, en los que las legislaciones de ambos Estados han definido la residencia en base a criterios diferentes de forma que

la misma persona puede ser considerado residente en los dos países (Si A establece la residencia en función de la permanencia en el país, y B según donde se encuentre la residencia habitual en la que resida la familia, un ciudadano de B que trabaje en A todo el año pero que mantenga su casa de B abierta y con su cónyuge y sus hijos residiendo en ella, será considerado residente en ambos países)

Los métodos generalmente seguidos para la eliminación e la doble imposición internacional se reducen a dos: el método de exención o reparto y el método de imputación o de crédito fiscal. Por razón del elemento de la obligación tributaria en que actúa cada uno de estos dos mecanismos, podría decirse que el primero de ellos es un método de base tributaria y el segundo un método de cuota.

a) Método de exención. Según este sistema el Estado de la residencia del perceptor de las rentas no las tiene en cuenta en el cálculo de la base de su Impuesto sobre la Renta. Constituye una excepción al principio del gravamen de la renta mundial de los residentes, pues supone la renuncia por el país de residencia de gravar las rentas originadas en el otro Estado. Por ello, este método es también conocido con el nombre de sistema de reparto en cuanto que implica una distribución del gravamen entre el Estado de la residencia y el Estado de la fuente al limitar el primero, a través de la exención, la extensión de su soberanía tributaria.

Este método admite dos modalidades:

– Exención íntegra: el Estado de la residencia prescinde absolutamente de gravar las rentas procedentes del país de la fuente.

Ejemplo: Un contribuyente en el país A, por su renta mundial, obtiene una renta de 1000 en el país B, donde son gravadas al 30%.

<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
T: 30%	t: 35%
Renta(B): 1000	Renta(B): Exenta
Cuota: 300	Cuota: 0

En este caso, en A no se tributa dado que la renta obtenida en B está exenta en A ,dado que ya ha tributado.

– Exención con progresividad: el Estado de la residencia renuncia al gravamen de las rentas originadas en el extranjero excluyéndolas de la base del Impuesto pero tiene en cuenta su importe a fin de determinar el tipo progresivo que corresponde aplicar a las restantes rentas, interiores o exteriores no excluidas.

Ejemplo: Un contribuyente en el país A, por su renta mundial, obtiene una renta de 1000 en A y otra de 1000 en el país B. En A la tarifa es progresiva, y en B se tributa al 30%.

<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
T: 30%	t: 20% hasta 1000 35% hasta 2000
Renta(B):1000	Renta(B): Exenta Renta(A): 1000
Cuota: 300	Cuota: (tipo medio para la renta total (Renta(A)+Renta(B):2000=27,5%): 275

En este caso, se tributa en A sólo por las rentas obtenidas en A (las rentas obtenidas en B están exentas en A) pero para calcular el tipo de gravamen se tiene en cuenta la totalidad de las rentas.



b) Método de imputación. Bajo este sistema el Estado de la residencia mantiene el principio de gravamen sobre la renta mundial, computando también las rentas exteriores en la determinación de la base imponible de sus residentes. El problema de la doble imposición se resuelve entonces concediendo un crédito fiscal, consistente en la facultad de deducir en la cuota de su propio impuesto el gravamen que se hubiera satisfecho en el extranjero por aquellas rentas.

Este método admite también dos posibilidades:

– Imputación íntegra: el país de residencia permite la deducción correspondiente al total importe del impuesto satisfecho en el país de la fuente, sin limitación alguna.

Ejemplo: Un contribuyente en el país A, por su renta mundial, obtiene una renta en B de 1000. En A tributa al 25% y en B al 30%.

<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
T: 30%	t: 25%
Renta(B): 1000	Renta(B): 1000
Cuota: 300	Cuota: 250
	DDI: <u>(300)</u>
	(50)

En este caso, el residente en A tributa por su renta obtenida en B tanto en ese país (por 300) como en su país de residencia. En este último tiene derecho a deducirse la totalidad de la cuota satisfecha en B. Al ser mayor la cantidad pagada en B que la que correspondería pagar en A, se genera un crédito fiscal por la diferencia (50).

– Imputación ordinaria: el crédito fiscal concedido por el país de residencia para la deducción del impuesto extranjero tiene por límite la porción del propio impuesto que corresponda a las rentas procedentes del exterior. En consecuencia, este sistema sólo resuelve el problema de la doble imposición si el impuesto del Estado de la residencia es capaz de absorber la totalidad del impuesto satisfecho en la fuente, pero no elimina los excesos de imposición del país de la fuente respecto al propio impuesto.

Ejemplo: Un contribuyente en el país A, por su renta mundial, obtiene una renta en B de 1000. En A tributa al 25% y en B al 30%.

<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
T: 30%	t: 25%
Renta(B): 1000	Renta(B): 1000
Cuota: 300	Cuota: 250
	DDI: <u>(250)</u>
	(0)

En este caso, el residente en A tributa por su renta obtenida en B tanto en ese país (por 300) como en su país de residencia. En este último tiene derecho a deducirse la cuota satisfecha en B, con el límite de lo que le correspondería pagar en A. Al ser mayor la cantidad pagada en B que la que correspondería pagar en A, solo se puede deducir 250.

Dentro del método de imputación ordinaria, y según el sistema seguido en el cómputo de las rentas para el cálculo de aquel límite, se distingue, a su vez, las siguientes variantes:

· Cómputo global ("over-all limitation"): a efectos del cálculo del límite deducible, se toman como términos de la comparación la totalidad de los impuestos satisfechos en el

extranjero y la fracción del propio impuesto correspondiente al importe global de las rentas provenientes del exterior.

- Cómputo país por país ("per country limitation"): en este sistema, el límite se calcula separadamente por países mediante la comparación del importe total de los impuestos satisfechos en cada país con la porción del impuesto propio que corresponde al conjunto de las rentas obtenidas en dicho país.
- Cómputo por categorías de rentas ("limitation per items of income"): el cómputo del límite en este caso debe realizarse por cada una de las categorías de rentas en que así haya sido establecido. Algunas veces este sistema se combina con el método del cómputo "país por país", de tal manera que la separación no sólo afecta a las rentas sino a los países contemplándose individualmente cada tipo de renta obtenida en un solo país.

Como señala la doctrina, el método de imputación ha venido siendo el sistema tradicional de los países anglosajones, en tanto que el método de exención es más propio de los sistemas continentales (Francia, Noruega, Países Bajos, Suiza). Ambos mecanismos de eliminación de la doble imposición se encuentran aceptados en el Modelo de la OCDE, hasta el punto de que existen múltiples convenios bilaterales en que cada uno de los Estados contratantes aplica un método distinto.

La doctrina ha estudiado las ventajas e inconvenientes de ambos métodos, cuyas conclusiones pueden sintetizarse afirmando que, en términos generales, desde la perspectiva de los países importadores de capital el sistema de exención favorece la inversión extranjera y tiene en cuenta los incentivos que aquéllos hayan creado para favorecer la inversión, que no quedarían anulados como sucede en el método de imputación. Con ello, y desde el punto de vista del país receptor del capital, este método es neutral al conservarse el mismo grado de tributación para todas las inversiones realizadas en su territorio, tanto las generadas internamente como las extranjeras. Pero como contrapartida favorece más la repatriación de los beneficios derivados de la inversión.

Por el contrario, el sistema de imputación es defendido por los países exportadores de capital que afirman la neutralidad de este sistema, tanto desde el punto de vista tributario por cuanto que, cualquiera que sea el origen de las rentas, se consigue la igualdad de trato fiscal entre todos los residentes de un país, como desde el punto de vista económico ya que este método anula el interés de invertir en países distintos al de residencia del inversor. En cambio, el incentivo a repatriar los beneficios es eliminado, con lo que se beneficia también el país de origen (si sigue la práctica del "tax deferral", es decir, no gravar dichos beneficios hasta que hayan sido repatriados).

El mayor inconveniente que se esgrime contra el método de imputación es la eliminación de los incentivos fiscales que pudiera haber establecido el país de la fuente para la atracción de los capitales extranjeros y el fomento de las inversiones en su territorio, y que no se presenta en el sistema de exención al quedar ab initio excluidas de gravamen las rentas generadas en el país de origen. En cambio, en el sistema de imputación, si el impuesto satisfecho en origen es inferior –por razón de reducciones o bonificaciones fiscales– al que hubiera correspondido en otro caso, la parte no gravada en el Estado de la fuente sería recuperada por el Estado de la residencia al disminuir el impuesto deducible, haciendo ilusorio cualquier tipo de beneficio fiscal concedido por el primero. En favor y en contra de este efecto, por un lado cabe decir que las medidas sobre doble imposición tienen por finalidad exclusivamente su eliminación, lo que se cumple simplemente permitiendo deducir el impuesto efectivamente satisfecho y no el teórico que correspondería pagar en ausencia de tales beneficios, ya que si no existe gravamen no puede haber doble imposición. Pero por otro lado es forzoso reconocer la injusticia que supone que un incentivo fiscal establecido en favor de un inversor extranjero, con el consiguiente sacrificio del país que lo concede, quede en definitiva no en beneficio del mismo sino del Estado del cual es residente.

No es usual que el Estado de la residencia contemple en sus medidas unilaterales la denominada "imputación ficticia de impuestos". Ni siquiera en el Modelo de la OCDE existe una cláusula por impuestos devengados y no pagados, que queda a la decisión particular de las negociaciones



bilaterales entre los Estados. No obstante, en ocasiones el Estado de la residencia admite, unilateralmente o por vía convencional, la posibilidad de imputar el impuesto extranjero, no por el importe efectivamente satisfecho, sino por el que habría correspondido en ausencia del beneficio.

La práctica internacional conoce fundamentalmente dos tipos de medidas para evitar aquel efecto: el "tax sparing credit" y el "credit for notional tax" (también denominado "matching credit"):

– El "tax sparing credit" consiste en permitir que el impuesto extranjero deducible sea el impuesto que exactamente hubiera correspondido satisfacer en ausencia del beneficio fiscal.

Ejemplo: Un contribuyente en el país A, por su renta mundial, obtiene una renta en B de 1000. En B tributa al 30%, pero esa renta tiene una bonificación del 50%.

<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
T: 30%	t: 30%
Renta(B): 1000	Renta(B): 1000
Bonificación:(50%)	Cuota: 300
Cuota: 150	DDI: <u>(300)</u> (0)

En este caso, la deducción a la que se tiene derecho en A es la del impuesto que le hubiese correspondido satisfacer en ausencia de beneficio fiscal.

– En el "matching credit", el país de residencia concede un crédito fiscal por una cantidad alzada o por un porcentaje más alto que el tipo tributario efectivo que hubiera gravado la renta en el país de su origen (o del tipo que el Convenio de Doble Imposición establezca como límite de gravamen).

La primera de estas medidas tropieza con el inconveniente de la aplicación en el Estado de la residencia de una legislación que no es la propia con el objeto de determinar el impuesto teórico extranjero que debe deducirse. Por el contrario, la segunda medida es simplemente estimativa, lo que puede dejar irresoluto el problema en caso de existir graves diferencias entre el crédito concedido y el impuesto teórico que hubiera correspondido.

Sin embargo, los mayores problemas de estas medidas se producen en relación con su compatibilidad con las reglas del GATT. A este respecto, la naturaleza del tax sparing es la de un subsidio indirecto pues su resultado es el mismo que si el Estado de la fuente, en lugar de establecer un beneficio fiscal, hubiera concedido al sujeto pasivo una subvención y el Estado de la residencia hubiera renunciado a gravar dicha subvención. Por el contrario, el matching credit no constituye ningún subsidio indirecto sino que realmente encubre una exención parcial, ya que el estado de residencia no renuncia plenamente al gravamen de la renta mundial de sus residentes sino a un porcentaje de la misma. No responde a un acuerdo entre dos países en contra de la libre competencia internacional, sino que se trata de una medida unilateral del Estado de la residencia, sin perjuicio de que el Estado de la fuente quiera aprovecharse de ella eximiendo o reduciendo parcialmente el gravamen de las rentas obtenidas en su territorio en la misma proporción en que el país de residencia los considere exentos.

#### 2.3.2.2. Métodos para evitar la doble imposición económica internacional

Las fórmulas para eliminar la doble imposición de carácter económico no difieren en términos generales de las que fueron examinadas en relación con la doble imposición jurídica. Así pues, cabe acudir al método de exención (simple o con progresividad) renunciando el país de la residencia de la sociedad matriz al gravamen de los dividendos de fuente extranjera que ésta pueda percibir. Es posible de igual modo establecer, sin renuncia al cómputo de aquellos dividendos en la base imponible de la perceptora, un crédito fiscal (underlying tax credit) por la parte proporcional del impuesto



extranjero satisfecho por la filial (impuesto subyacente) que corresponda a los dividendos percibidos; sistema de imputación que a su vez puede quedar limitado al importe del propio impuesto que corresponda al dividendo percibido.

Estas son, en definitiva, las medidas que se proponen para la solución del problema por los distintos estamentos. Por ejemplo, aunque el Modelo de Convenio no establece ninguna de estas medidas, el Comité Fiscal de la OCDE sugiere a los Estados que en la búsqueda de soluciones bilaterales al problema de acomoden a alguno de los siguientes principios:

- Exención con progresividad: en este método, el Estado del que la sociedad matriz es residente exime los dividendos que ésta reciba de su filial en otro Estado, aunque puede tener en cuenta su importe para el cálculo del impuesto debido sobre el resto de su renta.

- Imputación de los impuestos subyacentes: en este mecanismo, el Estado del que la sociedad matriz es residente le concede un crédito fiscal, no sólo por el importe equivalente al impuesto pagado en el Estado de la fuente por razón del dividendo percibido, sino también por el impuesto pagado por la filial sobre los beneficios distribuidos.

Ejemplo: Una sociedad matriz residente en A posee el 100% de una filial residente en B, de la que recibe dividendos con retención en el país de la fuente.

	<i>PAÍS B</i>	<i>PAÍS A</i>
FILIAL	DIVIDENDOS	
T: 30%	t retención en fuente:10%	t: 35%
Beneficio: 1000	Dividendos: 700	Renta: 1000
Cuota: 300	Retención: 70	Cuota: 350
BDI: 700	Dividendo neto: 630	DDI: ( <u>máximo 350</u> )
		( 300+70) 0

En este caso, si bien la misma renta ha sido objeto de gravamen en dos momentos diferentes (cuando se obtiene el B.<sup>o</sup> por la filial, y cuando el Beneficio Después de Impuestos se reparte como dividendos), cuando se grava esa misma renta en A se permite deducir los impuestos soportados ( tanto el pago de impuestos por la filial, como la retención sobre dividendos) con el máximo de lo que correspondería pagar en A por esa renta.

- Asimilación de la participación en la filial extranjera a la participación en una filial nacional: según esta fórmula, los dividendos que la sociedad matriz obtiene de su filial extranjera están sometidos, en el Estado de la sociedad matriz, al mismo régimen fiscal que los que proviene de una filial residente en este Estado.

En el ámbito de la Unión Europea, dentro del proceso de armonización de la imposición directa y entre los diversos métodos posibles para resolver el problema de la doble imposición de dividendos, la Comisión de la Comunidad había recomendado, en una propuesta de directiva de 23 de julio de 1975, la adopción del método de imputación del impuesto subyacente como único sistema común para todos los países miembros por entender que éste era el único medio de asegurar la neutralidad de las diversas formas de financiación de las empresas y sobre las diferentes modalidades jurídicas de su organización.

Después de complejas e infructuosas tentativas de armonizar esta materia, las tres primeras medidas que aprueba la Comunidad en materia de fiscalidad directa en julio de 1990, tras más de treinta años del Tratado de Roma, evidencian un profundo cambio de dirección de la política comunitaria. Se abandona la armonización de la imposición sobre beneficios como fin específico de las medidas comunes y se sustituye por la búsqueda de una aproximación de los sistemas tributarios de los países miembros bajo el principio comunitario de la subsidiariedad.



Entre las primeras medidas sobre imposición societaria se encuentra la ya citada Directiva 90/435/CEE, de 23 de julio, sobre Régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes, en la que conforme a la nueva política no se establece un único mecanismo de corrección de la doble imposición económica de dividendos, sino que se faculta a los Estados para optar entre los dos métodos posibles; el método de exención y el método de imputación.

## 2.4. Conclusiones

Los cambios en el escenario económico internacional y el aumento de la internacionalización de la economía ha traído consigo problemas nuevos, o han generalizado otros que hasta el momento eran residuales.

El ámbito de la fiscalidad no ha sido ajeno a este proceso, y como consecuencia de estos cambios nos enfrentamos fundamentalmente a dos problemas: la deslocalización de bases imponibles y la competencia fiscal nociva derivada de la misma, y la doble imposición.

El primero está motivado por la facilidad de orientar la localización de las actividades económicas y financieras; a esas actividades siguen lógicamente las bases imponibles que generan, de forma que es posible que en muchos casos la localización de las actividades económicas se realice buscando el mejor tratamiento fiscal posible. En este caso, el componente fiscal estaría desvirtuando las decisiones de inversión y de localización.

Lógica consecuencia de lo anterior es lo que se conoce como competencia fiscal nociva, consistente en el diseño de regímenes fiscales muy favorables y la oferta de jurisdicciones de baja o nula tributación con el fin de atraer esas bases "movilizables".

En segundo lugar, aparece con mayor virulencia un problema que ya se conocía, pero que ahora, con el desmesurado volumen de intercambios internacionales, se ha agravado: la doble imposición.

Para solucionar estos problemas, las autoridades pueden adoptar medidas de carácter unilateral, bilateral y multilateral. La lucha contra la competencia fiscal perjudicial puede realizarse con medidas unilaterales antielusión y con medidas multilaterales del tipo códigos de conducta. Por su parte, la mejor forma de evitar la doble imposición son las medidas unilaterales y las bilaterales, conocidas estas últimas como convenios de doble imposición.

Si bien la solución de la competencia perjudicial tiene un alto componente de compromiso político en el que deben implicarse todos los países integrados en los circuitos económicos, la doble imposición, que aparece como el principal problema en las relaciones económicas entre dos jurisdicciones fiscales, tiene una solución más accesible, tanto con la adopción de métodos adecuados en la legislación interna como con un pequeño compromiso entre los Estados implicados.

En el primer capítulo señalamos que correspondía a los poderes públicos la adopción de aquellas medidas que contribuyan a que la economía funcione de forma eficiente y, más concretamente, de aquellas que favorezcan la realización en las mejores condiciones de inversión directa exterior. Pues bien, parece conveniente, en la medida que la doble imposición constituye uno de los factores que más encarecen y desalientan las relaciones económicas entre países, que los poderes públicos competentes, es decir, las administraciones tributarias, dispongan todos los medios para que esta situación se solucione satisfactoriamente. Y dicha adopción de medios debe pasar, tanto por el establecimiento en la legislación interna de los métodos técnicos para evitar la doble imposición correspondientes, como por una actitud favorable a la concreción de convenios y acuerdos con otros países sobre esta materia.

## CAPÍTULO 3. LA ADOPCIÓN DE UNA POLÍTICA DE ELIMINACIÓN DE LA DOBLE IMPOSICIÓN: EL CASO ESPAÑOL

### INTRODUCCIÓN

El objetivo de este capítulo es analizar las medidas unilaterales que el legislador fiscal español ha introducido en nuestra legislación interna con el fin de eliminar o atenuar la doble imposición internacional. Tras estudiar en el capítulo anterior con detalle los diferentes métodos que la doctrina reconoce para eliminar la doble imposición internacional y las consecuencias de elegir uno u otro, nos centramos aquí en el estudio de cual ha sido la postura del legislador fiscal español en esta materia. La importancia de estas medidas radica en que suponen la eliminación de los efectos fiscales distorsionadores sobre los rendimientos de las inversiones en el exterior.

#### 3.1. Medidas unilaterales en la legislación española

A la hora de analizar el aspecto fiscal de las inversiones directas en el exterior debemos centrarnos fundamentalmente en las condiciones fiscales en que los inversores reciben el rendimiento de sus inversiones. Por tanto, nos centraremos en el estudio de la normativa fiscal interna que grava la repatriación de beneficios.

Del estudio de las prácticas más habituales podemos señalar que la repatriación de los beneficios se realiza fundamentalmente de dos formas:

- Dividendos.
- Plusvalías por venta de acciones.

Vamos a continuación a proceder al análisis detallado del tratamientos que han recibido estos dos medios de repatriación por parte de la legislación española.

##### 3.1.1. Régimen fiscal de los dividendos y plusvalías procedentes de inversiones en el exterior

El régimen fiscal de los dividendos y plusvalías procedentes de inversiones directas en el exterior ha sido objeto de una progresiva modificación a medida que ha ido cambiando la importancia de estas inversiones en ámbito de la economía española. Así, en los últimos años se ha pasado de sistemas de eliminación de la doble imposición internacional bastante sencillos (por ejemplo el método de imputación limitada que eliminaba sólo parte de la doble imposición jurídica internacional) a otros más sofisticados que contemplan todos los supuestos de doble imposición internacional.

A continuación vamos a realizar un breve repaso de esa evolución para centrarnos en las principales características del régimen vigente actualmente, distinguiendo entre las normas destinadas a eliminar la doble imposición jurídica y económica internacional.

##### 3.1.1.1. Evolución de la normativa para eliminar la doble imposición internacional de dividendos y plusvalías

Las primeras normas que el ordenamiento tributario español incluyó en esta materia tenían como finalidad primordial la eliminación de la doble imposición jurídica internacional. En concreto, la legislación del Impuesto sobre Sociedades de 1978 (*Ley 61/1978*, art. 24, apartado 4) establecía la posibilidad de deducir de la cuota íntegra, cuando entre los ingresos del sujeto pasivo figurasen rendimientos obtenidos y gravados en el extranjero, la menor de las dos cantidades siguientes:

- el importe del impuesto efectivo satisfecho en el extranjero, o
- la cantidad que hubiese correspondido pagar en España por esos ingresos.



Es decir, se eliminaba la doble imposición internacional hasta el límite de lo que correspondería pagar en España, de forma que si el impuesto extranjero era menor se igualaban los rendimientos después de impuestos de la inversión interna y en el exterior y si el impuesto extranjero era mayor el exceso, de dicho impuesto extranjero, no era deducible en España.

En ese momento, no se contemplaba ningún método de eliminación de la doble imposición económica internacional, que es la doble imposición que de forma más gravosa afecta a aquellas inversiones que, como las directas en el exterior, reciben su retribución en forma de dividendos procedentes de los beneficios de sociedades situadas en el exterior que son objeto de gravamen en sus países de residencia.

A partir de 1995, se modifica la norma que regula estas deducciones, ampliando su alcance. En concreto, la *Ley 42/1994* introdujo fundamentalmente los siguientes cambios: primero, permitió la agrupación de rentas por países a la hora de aplicar este régimen de deducciones; segundo, admitió la posibilidad de llevar hacia delante durante 5 años las cantidades no deducidas por falta de cuota; y tercero, un cambio fundamental, adelantándose a la intención de la *Ley 43/1995*, amplió la deducción por doble imposición de dividendos al impuesto efectivamente satisfecho por la filial de la sociedad española, así como al impuesto satisfecho por sociedades participadas por dicha filial, e incluso de las participadas por éstas, correspondiente a la parte de beneficios que sean imputables a la sociedad matriz española. Es decir, se permite practicar lo que se conoce como "deducción por doble imposición económica internacional hasta el tercer nivel". Se exigía para la aplicación de la misma que las participaciones, directas o indirectas, fuesen de la menos el 25% y se hubiese mantenido durante el ejercicio en que se distribuye el beneficio y el anterior. Como vemos, se establecían fuertes cautelas para evitar el abuso de esta norma en inversiones especulativas.

Posteriormente, entraría en vigor la *Ley 43/1995*, que en referencia a la doble imposición económica redujo los porcentajes de participación al 5% y el periodo de mantenimiento se estableció en un año anterior al día en que fuese exigible el beneficio distribuido. En lo referente al plazo en el que se podían aplicar las deducciones no aplicadas, este pasó a 7 años

En 1996 (*Real Decreto-Ley 8/1996* y la posterior *Ley 10/1996*) se aprueban una serie de medidas urgentes destinadas, entre otros fines, a favorecer la presencia de las empresas españolas en el exterior. Entre estas se encontraba la incorporación a la normativa española de lo que se conoce con el "método de exención modificada" (Art.29 *bis* y 30 *bis* de la *Ley 43/1995*). Este método consiste en la integración de toda la renta procedente del exterior en la base imponible de la matriz española para posteriormente practicar una deducción del 100% de la cuota íntegra correspondiente a esa base. De esta forma se consigue un efecto similar al del método de exención. Además de este cambio, el *Real Decreto-Ley 8/1996* incluyó otra modificación que supuso un salto cualitativo importante: la aplicación de este método a las plusvalías derivadas de la enajenación de acciones representativas de las participaciones en sociedades filiales.

La última modificación de esta materia se produjo con el *Real Decreto-Ley 3/2000*, posteriormente elevado a rango de ley por la *Ley 6/2000*. Esta norma añade al articulado de la Ley del Impuesto sobre Sociedades dos preceptos, el 20 *bis* y el 20 *ter* (que derogan los art.29 *bis* y 30 *bis*). El art. 20 *bis* establece la exención de dividendos y plusvalías derivadas de la transmisión de participaciones en entidades no residentes y el 20 *ter* regula la exención de determinadas rentas obtenidas a través de establecimientos permanentes.

En conclusión, la introducción de medidas para eliminar la doble imposición internacional y su progresiva mejora son una prueba evidente de la importancia que para la competitividad de las empresas españolas en el exterior tiene este aspecto, y de la atención que el legislador tributario ha prestado al mismo.

### 3.1.1.2. Régimen actual de la normativa para eliminar la doble imposición internacional de dividendos y plusvalías

Para analizar el régimen actualmente vigente, distinguiremos entre las normas aplicables a las rentas procedentes de sociedades filiales y las procedentes de establecimientos permanentes.

### 3.1.1.2.1. Sociedades filiales

Los dividendos y plusvalías procedentes de estas sociedades pueden beneficiarse de dos métodos de eliminación de la doble imposición: el de imputación limitada, con carácter general, y el de exención integral, cuando se den los requisitos exigidos.

#### A) Método de imputación limitada

Este método, recogido en los artículos 29 y 30 de la Ley 43/1995, supone que las rentas procedentes del exterior se integran en la base imponible y a continuación se deduce de la cuota íntegra el impuesto extranjero satisfecho, con el límite del importe que correspondería pagar en España si dichas rentas se hubieran obtenido en este territorio. Se elimina la doble imposición internacional exactamente en el importe máximo que se hubiera gravado en España, y no se elimina, consecuentemente, la doble imposición respecto del exceso del impuesto extranjero satisfecho sobre el impuesto español.

El artículo 29 de la Ley hace frente a la doble imposición jurídica internacional de los dividendos y su aplicación no lleva aparejado ningún requisito especial, en la medida en que el dividendo haya soportado imposición (*withholding tax*) en el momento de la distribución en el Estado de la fuente y dicha impuesto se integre en base imponible puede aplicarse esta deducción.

El artículo 30 hace frente, además, a la doble imposición económica internacional y su aplicación supone el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- La participación de la matriz en la filial debe ser igual o superior al 5%. Dicha participación puede ser directa o indirecta. No obstante, las participaciones en el capital de la filial de segundo nivel y en el capital de la filial de tercer nivel deben ser directas.
- La matriz debe poseer la participación en la filial de manera ininterrumpida durante el año anterior al día en que sea exigible el beneficio que se distribuye. Idéntico plazo se exige respecto de las participaciones de la filial de primer nivel en el capital de la filial de segundo nivel y de las participaciones de la filial de segundo nivel en el capital de la filial de tercer nivel. Sin embargo, el año de permanencia de los títulos en el patrimonio del sujeto pasivo puede completarse con posterioridad a la distribución del dividendo.
- El impuesto subyacente que se pretende deducir debe incluirse en la base imponible del sujeto pasivo. El mencionado impuesto abarca también el Impuesto sobre Sociedades de las filiales de segundo y tercer nivel.

Enlazado con la deducción por doble imposición económica aparece el tratamiento que se da a las pérdidas de valor del título, precisamente cuando dichas pérdidas de valor se producen a consecuencia de la distribución de beneficios. En este caso no se puede integrar en la base imponible del sujeto pasivo que percibe los dividendos la depreciación de la participación derivada de la distribución de beneficios, cualquiera que sea la forma y el periodo impositivo en que dicha depreciación se ponga de manifiesto, excepto que el importe de los citados beneficios haya tributado en España a través de cualquier transmisión de la participación; llegado el supuesto concreto habrá que analizar si el transmitente ha aplicado deducción por doble imposición de plusvalías, en cuyo caso no podremos afirmar que la plusvalía en cuestión ha sido objeto de tributación en España.

Una vez comprobado el derecho del sujeto pasivo a practicar la deducción por doble imposición económica, dos últimas cuestiones a tener en cuenta:

1.ª) La suma de la deducción por doble imposición jurídica y de la deducción por doble imposición económica no podrá exceder de la cuota íntegra que en España correspondería pagar por estas rentas si se hubiesen obtenido en territorio español. Las cantidades pagadas en el extranjero que no den derecho a deducción en cuota, tampoco tendrán la consideración de gasto fiscalmente deducible.



2.ª) Las cantidades no deducidas por insuficiencia de cuota podrán trasladarse a los 10 ejercicios siguientes.

Las deducciones comentadas tienen un carácter residual. Así, si el sujeto pasivo no reúne las condiciones necesarias para aplicar otra deducción más ventajosa, aplicará las deducciones previstas en los artículos 29 y 30 de la Ley o sólo la prevista en el artículo 29.

#### B) Método de exención integral

Con este nuevo régimen, recogido en el art.20 bis, la deducción por doble imposición internacional de dividendos y plusvalías se realiza a través del método de exención puro. Esto es, las rentas procedentes del exterior no se incluyen en la base imponible del impuesto español. Esta reforma mejora notablemente el tratamiento previsto en el artículo 30 bis, pues la aplicación de este último podía no hacer operativa la exención en aquellos casos en que no hubiera cuota suficiente para absorber esta deducción ni en el ejercicio en que se obtenía la renta ni en los siguientes; esto no ocurre ahora ya que se garantiza plenamente que las rentas procedentes del exterior solo tributan por el impuesto extranjero que puede ser inferior o superior al español.

Otra ventaja a resaltar es que en el caso de plusvalías la cuantía que quedaba exenta por aplicación del artículo 30 bis eran los beneficios no distribuidos de la sociedad participada durante el periodo de tenencia de la participación, hasta el límite de las rentas computadas en base imponible (en realidad era la cifra susceptible de soportar doble imposición internacional). Ahora, con el artículo 20 bis, quedan exentas tanto las reservas expresas como las reservas tácitas de la sociedad participada, lo que supone conceder la exención a unas rentas que no han sido objeto de imposición y respecto de las que no se puede garantizar que en el futuro vayan a serlo. En el caso de que dichas rentas sean objeto de tributación *a posteriori* en la entidad filial, se habrá eliminado la doble imposición con anterioridad al momento en que la misma se produzca. Si las rentas en cuestión no se gravasen nunca, se habrá producido un defecto de imposición.

Las condiciones para poder aplicar esta exención son, básicamente, las mismas que requería la aplicación del artículo 30 bis, así:

1.ª) El porcentaje de participación, directa o indirecta, en el capital o en los fondos propios de la entidad no residente debe ser, al menos, del 5%.

2.ª) El periodo de permanencia de las acciones en el patrimonio del sujeto pasivo también es de un año anterior a la distribución del beneficio o a la transmisión de la participación, separación de socio o disolución de sociedad, si bien en el caso de dividendos el periodo de un año se puede completar *a posteriori*. A efectos del cómputo del año, el nuevo artículo permite tener en cuenta el periodo de permanencia de la participación en las diferentes sociedades, siempre que las mismas constituyan grupo en los términos prescritos en el artículo 42 del Código de Comercio, de manera que la permanencia en las sucesivas sociedades que formen grupo mercantil sume más de un año.

3.ª) La entidad participada tiene que haber sido gravada por un impuesto de naturaleza idéntica o análoga al Impuesto sobre Sociedades. La redacción del artículo 20 bis introduce un matiz por cuanto equipara con el Impuesto sobre Sociedades otros tributos que pueden ser de naturaleza muy distinta, habida cuenta que también se van a considerar “aquellos tributos extranjeros que hayan tenido por finalidad la imposición de la renta obtenida por la entidad, siquiera sea parcialmente con independencia de que el objeto del tributo lo constituya la propia renta, los ingresos o cualquier otro elemento indiciario de aquella”. Ello puede permitir esta deducción a rentas de entidades que aún realizando actividades empresariales en el extranjero estén sometidas a baja tributación o a un impuesto con tipo nominal elevado en el que sus bases hayan sido objeto de reducciones o beneficios importantes. Asimismo, se permite, como lo hacía el artículo 30 bis, que se considere que el impuesto extranjero es de naturaleza idéntica o análoga al Impuesto sobre Sociedades, salvo prueba en contrario, cuando la entidad participada sea residente en un país con el que España tenga suscrito un convenio para evitar la doble imposición internacional que le sea de aplicación y que contenga cláusula de intercambio de información.

4.ª) La entidad emisora de las acciones debe realizar actividades empresariales en el extranjero. En este mismo artículo se dan las pautas que nos permitirán calificar cuando las actividades de la sociedad que se realizan en el extranjero tienen el carácter de empresariales. Esta condición, en el caso de plusvalías, deberá cumplirse todos los años de tenencia de la participación. No obstante, dar el artículo 20 *bis* las pautas para la calificación de las actividades de la entidad no residente, permite que la misma pueda tener un mínimo volumen de rentas (15%) que no proceda de actividades empresariales sin que la entidad residente pierda el derecho a aplicar los beneficios de este artículo a la totalidad de la renta obtenida.

Como quiera que aún cumpliendo estas condiciones se podía dar cobertura a situaciones no deseables, el Real Decreto-Ley 3/2000 ha establecido ciertas limitaciones en el caso de plusvalías, como son:

- Limitar el beneficio de la exención al importe del incremento neto de los beneficios no distribuidos de la entidad participada durante el tiempo de la tenencia de la participación, cuando dicha sociedad posea directa o indirectamente participaciones en entidades residentes en territorio español o activos situados en dicho territorio y la suma del valor de mercado de unas y otros supere el 15% del valor de mercado de sus activos totales.

- Limitar el beneficio de la exención al exceso de la renta obtenida en la transmisión sobre el importe de las correcciones de valor de las participaciones transmitidas que hubieran tenido la consideración de fiscalmente deducibles.

- Corregir la plusvalía o minusvalía producida en la transmisión cuando la entidad transmitente hubiera adquirido la participación de otra entidad que forme parte de su grupo de sociedades, según la definición del artículo 42 del Código de Comercio. En estos casos se procede de la siguiente forma:

- a) Si en la transmisión se obtiene una renta negativa (que computa en la base imponible del impuesto español) esta se minorará en el importe de la renta positiva obtenida en la transmisión precedente, siempre que a esta renta se le hubiera aplicado el régimen de exención.

- b) Si en la transmisión se obtiene una renta positiva (que en principio se trataría de una renta exenta), dicha renta positiva se gravará hasta el importe de las rentas negativas integradas en la base imponible en las anteriores transmisiones, de manera que solo estaría exenta la diferencia.

- No aplicar la exención cuando el adquirente resida en un paraíso fiscal.

Asimismo, en el caso de dividendos se ha matizado, como no podía ser de otro modo, el tratamiento de los dividendos con la pérdida de valor de la participación como consecuencia de la distribución de beneficios; en estos casos no se puede computar en la base imponible dicha depreciación (hasta el importe de los dividendos), cualquiera que sea la forma y el periodo impositivo en que la misma se ponga de manifiesto excepto que el importe de los citados beneficios haya tributado en España a través de cualquier transmisión de la participación (en estos casos se examinará si ha habido tributación efectiva en España).

### 3.1.1.2.2. Establecimientos Permanentes

También respecto de este tipo de rentas se pueden aplicar los métodos de imputación y el de exención.

#### A) Método de imputación

La doble imposición de las rentas procedentes de los establecimientos permanentes situados en el extranjero se elimina mediante la aplicación del método de imputación limitada; esto es las rentas se integran en la base imponible del impuesto español y a continuación, se deduce de la



cuota íntegra el impuesto pagado en el extranjero con el límite del importe que correspondería pagar en España en el caso de que dichas rentas se hubieran obtenido en España. Ello significa que en los casos en que el impuesto extranjero sea mayor que el impuesto español, el exceso de dicho impuesto extranjero no sería deducible en España. Es decir España elimina la doble imposición justo hasta donde grava. Cuestiones adicionales a tener en cuenta en la aplicación de este artículo son las siguientes:

1.<sup>a</sup>) Cuando existan varios establecimientos permanentes, la deducción se computa aisladamente para cada uno de ellos.

2.<sup>a</sup>) Las cantidades no deducidas por insuficiencia de cuota pueden trasladarse a los 10 ejercicios siguientes.

3.<sup>a</sup>) Las cantidades pagadas en el extranjero que no den derecho a deducción en cuota, no tendrán la consideración de gasto fiscalmente deducible.

Este artículo continúa plenamente vigente con la ligera variación señalada. Igual que ha sucedido en el caso de dividendos y plusvalías, también en el ámbito de los establecimientos permanentes el tratamiento de la eliminación de la doble imposición ha evolucionado, de tal manera que el artículo que venimos comentando tiene un carácter residual, si no se reúnen los requisitos para aplicar otro artículo más beneficioso para el contribuyente se aplicará este.

#### B) Método de exención integral

Este método aparece recogido en el artículo 20 *ter*. Estamos como en el caso de dividendos y plusvalías, ante un perfeccionamiento del método de exención hasta ahora aplicado. Con este artículo las rentas positivas del establecimiento permanente generadas en el extranjero no se integran en la base imponible del impuesto español. De esta manera queda plenamente garantizado que las rentas de los establecimientos permanentes situados en el extranjero sólo van a tributar en el país de situación y no en España, país donde está situada su central.

Las condiciones para poder aplicar este régimen son las siguientes:

– Que la renta del establecimiento permanente proceda del ejercicio de actividades empresariales realizadas en el extranjero. Dichas actividades se definen en el artículo 20 *bis* de la Ley 43/1995. Por tanto, la norma permite que el establecimiento permanente pueda obtener un 15% de rentas que sean pasivas o circulares, manteniendo el derecho a aplicar los beneficios de este artículo a la totalidad de la renta.

– Que la renta obtenida por el establecimiento permanente haya sido gravada por un impuesto de naturaleza idéntica o análoga a este impuesto (según definición del artículo 20 *bis*), y que no halle situado en un país o territorio calificado reglamentariamente como paraíso fiscal.

Una cuestión importante a tener en cuenta en la aplicación de este régimen es la consideración, a la hora de establecer la base objeto de exención, de las rentas negativas obtenidas por el establecimiento permanente y computadas en base imponible del impuesto español. Se establece que en estos casos la exención sólo se aplicará a las rentas positivas a partir del momento en que superen las rentas negativas. Con este planteamiento el artículo 20 *ter* se separa de la fórmula con que se viene aplicando el régimen de exención regulado en los Convenios. Así, España en la aplicación de sus Convenios desconoce tanto las rentas positivas como las negativas, en este caso estas rentas negativas sólo pueden compensarse en el Estado de situación del establecimiento permanente. El nuevo artículo 20 *ter* permite la integración en la base imponible del impuesto español de las bases negativas.

### 3.2. Conclusiones

Como hemos tenido oportunidad de ver, el legislador tributario español es consciente del escenario de internacionalización en el que se desenvuelven los agentes económicos, y de la pro-



blemática fiscal específica que de él se deriva. En este sentido, en los últimos años se han producido una serie de reformas en la legislación interna tendentes a reconocer las particularidades de ese marco y a adoptar las medidas necesarias para solucionar la problemática detectada.

Estas medidas han sido especialmente activas en la lucha contra la doble imposición internacional y en el favorecimiento de la internacionalización de la empresa española, removiendo todos aquellos obstáculos fiscales que pudieran dificultar ese proceso. En este punto, el tradicional método de imputación con crédito al impuesto, se ha visto completado con la introducción de la posibilidad de optar, para quienes constituyan filiales o establecimientos permanentes, por el método de exención para los beneficios obtenidos por éstos.

Este régimen, aunque supone una renuncia recaudatoria para la Administración que lo establece, es más neutral pues permite que la actividad que se desarrolle en otros países se grave según las normas fiscales del mismo. Así, además de evitarse la doble imposición internacional, se respetan los beneficios fiscales que se hayan establecido por la legislación del país, siendo por tanto este método más neutral para el país importador de inversión directa.

A pesar de la adopción de las medidas internas más favorables a la eliminación de la doble imposición internacional, todavía se observa la existencia de cierta que problemática que subsiste al establecimiento de las mismas. Estas cuestiones, que en general van a estar causadas por inevitables fricciones entre legislaciones nacionales concurrentes, van a requerir de soluciones convencionales entre los países afectados.

## **CAPITULO 4. LOS CONVENIOS PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN**

### **INTRODUCCIÓN**

El objetivo de este capítulo es analizar la figura del Convenio para evitar la doble imposición. En primer lugar, nos referiremos brevemente a los problemas que quedan pendientes de resolución tras la adopción por parte de los Estados de medidas unilaterales de lucha contra la doble imposición y que justifican el recurso a la solución convencional.

A continuación, estudiaremos los modelos de convenios existentes centrándonos especialmente en el análisis de la estructura del modelo de la OCDE y de la ONU. Y en tercer lugar, pasamos a realizar un estudio pormenorizado de las ventajas e inconvenientes de esta figura, tanto como recurso técnico para eliminar la doble imposición y de lucha contra el fraude, como elemento de desarrollo de la actividad y de los intercambios económicos en general.

#### **4.1. Problemática subsistente en el ámbito de la fiscalidad internacional tras la adopción de medidas unilaterales**

A continuación nos vamos a referir a algunas de las cuestiones que plantean conflictos en el ámbito de las relaciones entre diferentes jurisdicciones fiscales, respecto de las cuales las medidas unilaterales adoptadas por las diferentes legislaciones nacionales no tienen ninguna virtualidad. El mantenimiento de esta problemática hace necesario, como veremos más adelante, la instrumentación de medidas convencionales que complementen la legislación interna.

##### *4.1.1. Cuestiones relacionadas con la residencia fiscal*

La residencia fiscal de los contribuyentes es uno de los conceptos que todas las legislaciones tributarias suelen incluir entre los primeros artículos de las leyes o normas que regulan cada

uno de sus impuestos. Ello es así porque la determinación de la residencia fiscal es el principal atributo subjetivo del que depende la aplicación de la norma en cuestión, y en definitiva, la exacción del impuesto. Hoy en día es un criterio aceptado por la práctica totalidad de los países el gravar a aquellos ciudadanos que residen en el mismo. La idea sobre la que se sustenta la elección de este criterio es que son los residentes los que realizan un consumo de los bienes y servicios que prestan los poderes públicos, y es por tanto a ellos a los que les corresponde contribuir a su financiación; por ello la nacionalidad del contribuyente es un criterio que prácticamente no se utiliza.

De este modo, la residencia fiscal en un país determina la jurisdicción fiscal a la que se está sometido. Cada país regula a su manera lo que se entiende por residente fiscal, a los efectos de serles de aplicación un determinado impuesto, de manera que las normas en las que determina este concepto son normas internas nacionales.

Cuando los países, en el ejercicio de su legítimo derecho para regular aquellas situaciones que les afectan, establecen diferentes criterios para establecer la residencia fiscal de los contribuyentes, es posible que un mismo ciudadano pueda resultar residente fiscal en dos o más países a la vez, como consecuencia de la concurrencia en el mismo de dos criterios nacionales diferentes. Si por ejemplo, el país A establece como criterio de residencia la permanencia en su territorio de más de la mitad de los días del año, y el país B establece que la residencia se entenderá en el país en el que se encuentre el domicilio que comparten con su cónyuge e hijos, puede darse el caso de que una persona que resida con su familia en el país B, pero que esté desempeñando una actividad profesional que le haga viajar todas las semanas del año de lunes a viernes a A y por tanto permanezca la mayor parte del año en ese país, pueda ser considerada como residente a efectos fiscales en ambos países, y por tanto ser gravado en los dos por su renta profesional. En esta situación se produciría un caso evidente de doble imposición jurídica internacional.

Lo que hemos descrito es lo que se conoce como conflicto de residencia, y sería necesario algún tipo de acto de coordinación entre ambos países para evitar que sus normas internas sobre esta materia colisionasen dando lugar a una situación de doble imposición internacional, sin que ninguna medida unilateral sea suficiente para solucionar el problema (podría darse el caso de que uno de los países adaptase su normativa a la del otro, pero seguro que eso provocaría conflictos con un tercer país).

#### *4.1.2. Cuestiones relacionadas con la delimitación del concepto de renta*

La delimitación de que partidas se entienden incluidas en la renta es otra de las cuestiones que tradicionalmente han dado lugar a situaciones de conflicto. Hoy en día existen fundamentalmente dos criterios para determinar la renta que se somete a gravamen por un país:

- . Criterio de la renta mundial: Según este criterio, el país en el que el contribuyente es residente a efectos fiscales tiene el derecho de someter a gravamen todas las rentas que este obtenga (su renta mundial), con independencia del lugar donde esta se genere o se perciba.
- . Criterio del país de la fuente: Según este, la renta se grava por parte del país en el que se ha obtenido la misma, con independencia del lugar donde resida fiscalmente el contribuyente.

Si el criterio aplicado por todos los países fuese el de gravamen en la fuente, no existiría doble tributación (al menos en principio) sobre la renta, pues esta sería gravada en aquel país en el que se generase.

Por otra parte, si el criterio aplicado con generalidad fuese el de renta mundial, y al tiempo los países estableciesen una coordinación entre sus criterios de residencia, tampoco habría doble imposición pues la renta sería gravada en aquel país en el que residiese el contribuyente, con independencia de donde se hubiesen obtenido.

El problema surge porque, aunque el criterio de la renta mundial es el más extendido (en la inmensa mayoría de los países desarrollados es el que se aplica, siendo además cada vez más los países que lo van adoptando), existen aun países que mantienen el criterio de la fuente, por lo que una misma renta podrá ser gravada en dos países como consecuencia de la divergencia entre sus criterios de delimitación de la renta.

En este caso, como en el anterior, nos encontramos con que el establecimiento de un determinado criterio en la legislación nacional puede provocar situaciones de conflicto ente dos legislaciones internas que deriven en situaciones de doble imposición internacional. Y en ambos casos, no existe posibilidad de adoptar ninguna medida unilateral que solucione por sí sola el conflicto. La solución pasa necesariamente por establecer acuerdos de coordinación del que se derive un reparto de la potestad tributaria sobre estas rentas en conflicto.

#### *4.1.3. Cuestiones relacionadas con la calificación de rentas*

Aunque la legislación tributaria interna de cada país establece la estructura tributaria que para ese país se ha diseñado por parte del legislador, lo normal en un mundo tan abierto es que cada vez las figuras tributarias de los diferentes países sean más parecidas.

Esto implica impuestos similares o parecidos para gravar los mismos tipos de rentas o beneficios. No obstante, es también muy frecuente que las legislaciones difieran a la hora de calificar determinados tipos de rentas, lo que puede ser una nueva fuente de conflictos si el gravamen que se establece para dichos tipos es diferente.

Supongamos dos países con Impuestos sobre Sociedades idénticos, en el que los ingresos por cánones se consideran rentas que tributan en el país de residencia del sujeto pasivo que los percibe. Puede ocurrir que lo que un país considera como canon no coincida con el concepto que tiene el otro de ese tipo de renta, de forma que teniendo conceptos homologados de quien está sujeto a tributación en cada país y con criterios de residencia o fuente similares, el conflicto surja al obtener el residente en un país una renta en otro que sea calificada jurídicamente de forma diferente, pudiéndose llegar a una situación de doble imposición internacional.

#### *4.1.4. Cuestiones relacionadas con los precios de transferencia*

Las legislaciones internas de los diferentes países suelen recoger, con mayor o menor grado de detalle, normativa destinada a regular la figura de los precios de transferencia. Mediante los mismos, se pueden desplazar bases imponibles de una jurisdicción fiscal a otra mediante una política "interesada" de precios de compra y venta entre sociedades.

Estas normas suelen establecerla potestad que tiene la Administración tributaria para realizar un ajuste en la valoración de la operaciones sí de la declarada se deduce una menor tributación o un diferimiento de la misma. Lo lógico es que se realice u ajuste bilateral, de forma que el resultado sea una correcta valoración de la operación considerada en su conjunto.

Cuando los sujetos implicados en las operaciones objeto de comprobación son residentes en distintos países, la Administración actuante solo tienen potestad de actuación sobre aquél sujeto implicado en la operación que reside en su país, con lo que solo se puede practicar lo que se conoce como ajuste unilateral.

La práctica de este ajuste unilateral, es decir, de la correcta valoración de la operación en una solo de las partes implicadas, genera efectos tributarios perversos pues conlleva una base imponible global que no coincide con la real. Para evitar esto, lo normal es que los países al regular su régimen de valoración de precios de transferencia (u operaciones vinculadas), establezcan la posibilidad de solicitar ala Administración tributaria del otro país implicado que realice el ajuste correspondiente en el otro sujeto pasivo. Esto se logra a través de lo que se conoce como procedimiento amistoso.



## 4.2 Análisis de los modelos de convenio: especial referencia a los modelos OCDE y ONU

Los Convenios son acuerdos internacionales entre dos Estados, con los objetivos más importantes de evitar la doble imposición internacional, así como de prevenir el fraude y la evasión fiscal.

Las disposiciones contenidas en los Convenios, una vez ratificados y publicados, forman parte del ordenamiento jurídico interno de cada Estado y, en muchos países gozan de primacía sobre la Ley interna.

### 4.2.1. Interpretación de los convenios

Los Convenios de Doble Imposición, como normas de derecho internacional, deben ser interpretados de acuerdo con los artículos 31 a 33 de la Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados, de 23 de mayo de 1.969, que establece los principios generales de buena fe, de la primacía del texto y de tener en cuenta el objeto y el fin del Tratado.

Deberán considerarse así mismo, como criterios específicos de interpretación, las normas concretas contenidas en los propios tratados, que se refieren a determinados conceptos y expresiones sobre los que los tratados proponen una definición expresa.

El Modelo de Convenio de la OCDE contiene Comentarios con el fin de ilustrar e interpretar sus disposiciones.

Por último, cada vez con más fuerza, se consagra la interpretación armonizada o consensuada que implica la interpretación conjunta de y acorde entre las distintas Administraciones fiscales y los Tribunales de los estados a los que afecta el Convenio.

### 4.2.2. Los modelos de convenio

Existen en la actualidad dos Modelos de Convenio:

- . El Modelo de Convenio de la OCDE.
- . El Modelo de Convenio de la ONU.

Los Convenios de Doble Imposición en materia de impuestos sobre la renta y el patrimonio, se basan, en su práctica totalidad, en el Modelo de Convenio de la OCDE. La OCDE publicó su primer Modelo de Convenio en 1963, *siendo su última redacción de abril de 2000*.

Los Convenios se estructuran en un articulado y unos principios generales de aplicación a los que se acompañan unos Comentarios a fin de ilustrar o interpretar sus disposiciones.

En algunos casos se han incorporado observaciones a los Comentarios a petición de países miembros que no se han adherido a la interpretación dada por el Comentario al artículo correspondiente. Estas observaciones no suponen un desacuerdo con el texto del Convenio, si bien proporcionan una indicación en cuanto a la forma de aplicación de las disposiciones del artículo que se trate por dichos países.

Casi todos los países que participaron en el Modelo de Convenio de la OCDE han formulado reservas en relación con algunas disposiciones del mismo. Ha de entenderse en la medida en que ciertos países han formulado reservas que los demás países miembros tendrán libertad de acción en el curso de las negociaciones de Convenios bilaterales con aquellos de acuerdo con el principio de reciprocidad.

### 4.2.3. Estructura de un convenio

Los Convenios tienen una estructura muy similar, al seguir alguno de los Modelos mencionados anteriormente. El de mayor utilización es el modelo OCDE, si bien el modelo ONU también ha sido utilizado por numerosos países.

### 1. *Ambito de aplicación*

- . Ambito de aplicación subjetivo: la residencia.

Los Convenios se aplican a los residentes de uno o de ambos Estados contratantes. Los Convenios tras remitir a la legislación interna de cada Estado para determinar la residencia, regulan los criterios para resolver los posibles conflictos.

En el Modelo de Convenio de la OCDE, se establecen los siguientes criterios sucesivos para la resolución de aquella situación en la que, en virtud de la normativa interna de cada Estado, una *persona física* sea considerada residente por los dos.

- a) La vivienda permanente.
- b) El centro de sus intereses vitales.
- c) Donde viva habitualmente.
- d) La nacionalidad.
- e) El común acuerdo entre los Estados contratantes.

Por su parte, en el modelo ONU los criterios coinciden, con excepción del de nacionalidad, que no se incluye.

Para las *Personas Jurídicas* el criterio previsto en ambos modelos (OCDE y ONU) es el de la dirección efectiva.

- . Ambito de aplicación objetivo: los impuestos comprendidos.

Los Convenios se aplican a los impuestos sobre la renta, tanto de personas físicas como jurídicas. Generalmente, se aplican también a los impuestos sobre el patrimonio.

Los Convenios definen con carácter general estos impuestos, suelen contener una enumeración de los mismos en cada Estado, y la previsión de la aplicación del Convenio a aquellos impuestos que en el futuro puedan sustituir a los enunciados.

En concreto, los modelos OCDE y ONU incluyen en sus respectivos artículos 2 los impuestos comprendidos por los mismos (OCDE: Renta, patrimonio y plusvalías, y ONU: renta, capital y plusvalías).

### 2. *Definiciones generales*

Existen determinados términos y expresiones que se utilizan a lo largo del convenio y que se definen al comienzo del mismo: “persona”, “sociedad”, “autoridad competente”, “nacional”, “establecimiento permanente”...

Otras expresiones tales como “dividendos”, “intereses”, “cánones”, “bienes inmuebles” y “servicios profesionales” se definen en los artículos que tratan estas materias.

Tanto el Modelo de Convenio de la OCDE como el de la ONU contienen en artículos independientes, debido a su importancia, las definiciones de “residente” (a la que ya nos hemos referido) y la de “establecimiento permanente”. En concreto, ambos modelos dedican sus artículos 4 y 5 a estas definiciones.

La definición de “establecimiento permanente” resulta trascendental, ya que de ella va a depender el reparto por parte de los Estados contratantes de los beneficios empresariales.

Por ejemplo, el Modelo de Convenio de la OCDE define el “establecimiento permanente” como un lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa realiza toda o parte de su actividad y a



continuación señala determinados conceptos que tendrán la consideración de establecimiento permanente como las sedes de dirección, las sucursales, las oficinas, las fábricas los talleres y los lugares de extracción de recursos naturales. El término también se acota en sentido negativo, señalando determinados supuestos no incluidos en el ámbito de la definición.

### *3. Distribución de la potestad tributaria entre los estados en función de los tipos de renta. gravamen de las rentas y del patrimonio*

Los Convenios determinan los respectivos derechos de imposición del Estado de la fuente o situación y del Estado de residencia respecto de las diferentes categorías de renta y de patrimonio.

Para determinadas categorías de renta y de patrimonio se atribuye un derecho exclusivo de imposición a uno de los Estados contratantes. El otro Estado contratante no puede gravar dichas categorías, evitándose de esta manera la doble imposición. En general, el derecho exclusivo de imposición se otorga al Estado de residencia.

En el caso de otras categorías de renta y de patrimonio el derecho de imposición no es exclusivo. Algunas rentas cuyo derecho de imposición es compartida entre los dos Estados se limita el impuesto del Estado de la fuente (dividendos e intereses, tanto en los modelos OCDE como ONU).

En la medida en que las disposiciones anteriores confieran al Estado de la fuente o situación un derecho de imposición, ya sea pleno o limitado, el Estado de residencia deberá permitir una desgravación con el fin de evitar la doble imposición. Los métodos previstos para evitar la doble imposición en los modelos OCDE Y ONU son el método de imputación y el de exención, que aparecen recogidos en los art. 23.A y 23.B de ambos modelos.

En los Modelos de Convenio a que nos venimos refiriendo se clasifican las rentas y el patrimonio en tres categorías según el régimen aplicable en el Estado de la fuente o situación:

- a) Rentas y elementos patrimoniales que pueden gravarse sin ninguna limitación en el estado de la fuente o situación.
- b) Rentas que pueden someterse a una imposición limitada en el Estado de la fuente.
- c) Rentas y elementos patrimoniales que no pueden someterse a imposición en el Estado de la fuente o situación.

Vamos a continuación a referirnos siquiera brevemente a las categorías de renta que los Modelos de Convenio que venimos analizando incluyen en uno u otro régimen. Como tendremos ocasión de comprobar, el tratamiento que ambos modelos dispensan a estas rentas es bastante similar, solo existiendo diferencias en algunos casos a los que nos referiremos específicamente.

Comenzando por el criterio de gravamen en fuente, las categorías de renta y patrimonio que pueden gravarse sin ninguna limitación en el Estado de fuente o situación son las siguientes:

- a) Rendimientos de bienes inmuebles situados en dicho Estado, ganancias de capital derivadas de la enajenación de dichos bienes, y patrimonio que representan. (Art. 6 de ambos modelos).
- b) Rentas provenientes de la explotación de recursos naturales.(Art.6 de ambos modelos).
- c) Beneficios de los establecimientos permanentes situados en dicho Estado, ganancias de capital derivadas de la enajenación de un establecimiento permanente, y patrimonio representado por los bienes muebles que formen parte de dicho establecimiento permanente. Aquí, el modelo ONU limita las posibilidades de deducción en el

cálculo del beneficio del establecimiento permanente al no considerar deducibles los pagos a afiliadas.(Art. 7 y 13 de ambos modelos).

- d) Rendimientos de las actividades de artistas y deportistas realizadas en dicho Estado, independientemente de que tales rentas se atribuyan al artista o deportista o a otra persona. (Art. 17 de ambos modelos).
- e) Rendimientos de los servicios personales independientes imputables a una base fija situada en dicho Estado. Para esta categoría de renta, recogida en el art.14 del Modelo ONU establece para algún caso el gravamen limitado; éste régimen, que antes venía recogido en ambos modelos, desde la modificación del modelo OCDE en 2000 ya solo aparece en el de la ONU.
- f) Participaciones de consejeros pagadas por una sociedad residente en dicho Estado.(Art. 16 de ambos modelos).
- g) Remuneraciones por razón de un empleo en el sector privado, realizado en dicho Estado, salvo cuando el empleado permanezca allí durante un periodo que no exceda de ciento ochenta y tres días en cualquier periodo de doce meses que comience o termine en el periodo impositivo relevante y se cumplan determinadas condiciones; y remuneraciones de un empleo a bordo de un buque o aeronave explotado en tráfico internacional, o a bordo de una embarcación, si la sede de dirección efectiva de la empresa está situada en dicho Estado.(Art. 15 de ambos modelos).
- h) Remuneraciones y pensiones pagadas por razón de empleo en el sector público bajo determinadas condiciones.(Art.19 de ambos modelos).
- i) Pagos recibidos por estudiantes y aprendices.(Art. 20 de ambos modelos).

Por otro lado, las siguientes categorías de renta pueden someterse a una imposición limitada en el Estado de la fuente:

- a) Dividendos: en el caso de que la participación que generan los dividendos no esté efectivamente vinculada a un establecimiento permanente o una base fija situada en el Estado de la fuente, ese Estado debe limitar su gravamen al 5% del importe bruto de los dividendos, cuando el beneficiario efectivo sea una sociedad que detente directamente al menos el 25% del capital bruto de la sociedad que paga dividendos, y al 15% de su importe bruto en otros casos. A este respecto, el modelo ONU establece las mismas condiciones pero deja el porcentaje abierto. (Art. 10 de ambos modelos).
- b) Intereses: en las mismas condiciones que para los dividendos, el Estado de la fuente debe limitar su gravamen al 10% del importe bruto de los intereses, salvo en el caso de intereses que excedan del importe normal del mercado. Como en el caso de los dividendos, el modelo ONU deja el porcentaje abierto. (Art.11 de ambos modelos).

Las restantes categorías de renta o de patrimonio no pueden someterse a imposición en el Estado de la fuente o situación; como regla general sólo pueden someterse a imposición en el Estado de residencia del contribuyente. Esto es válido, por ejemplo, para los cánones, las ganancias derivadas de la enajenación de acciones y otros valores mobiliarios, las pensiones del sector privado, las cantidades percibidas por un estudiante para sus estudios o formación práctica, el patrimonio representado por acciones y otros valores mobiliarios.

Los beneficios procedentes de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional, o de embarcaciones dedicadas al transporte por aguas interiores, las ganancias derivadas de la enajenación de dichos buques, embarcaciones o aeronaves, y el patrimonio representado por di-



chos buques, embarcaciones o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en el Estado en el que esté situada la sede de dirección efectiva de la empresa.

Los beneficios empresariales y las rentas derivadas de la prestación de servicios personales independientes, no imputables a un establecimiento permanente en el Estado de la fuente sólo pueden someterse a imposición en el Estado de la residencia.

Si un residente de un Estado contratante obtiene rentas o posee elementos patrimoniales, que pueden someterse a imposición, de forma ilimitada o limitada, en el Estado de la fuente o situación, el Estado de la residencia estará obligado a eliminar la doble imposición mediante alguno de los siguientes métodos:

. Método de exención: las rentas o los elementos patrimoniales que pueden someterse a imposición en el Estado de la fuente o situación están exentos en el Estado de residencia. Para ello se admiten dos alternativas:

- a) Exención simple: cuando las rentas o el patrimonio, obtenidos en el estado de la fuente, no se tienen en cuenta en ningún momento en la base imponible del percceptor.
- b) Exención con progresividad: cuando dichas rentas o patrimonio solamente se computan al objeto de determinar el tipo impositivo que se aplicará a las demás rentas o elementos patrimoniales del contribuyente.

. Método de imputación: las rentas o el patrimonio que pueden someterse a imposición en el estado de la fuente o situación también se someten a gravamen en el Estado de residencia. También aquí pueden darse dos modalidades:

- a) Imputación total o integral: cuando se deduce la totalidad del impuesto satisfecho en el Estado de la fuente.
- b) Imputación parcial o limitada: cuando la deducción por el impuesto satisfecho en el extranjero tiene un máximo que es el importe que por dichos rendimientos correspondería pagar en el Estado de residencia si se hubiesen obtenido en dicho territorio.

#### 4. Disposiciones especiales

Los Convenios contienen ciertas disposiciones especiales, siendo las más importantes las referidas a los aspectos siguientes:

. No discriminación: Aparece en los art.24 de los modelos OCDE y ONU. Se reconoce el principio de no discriminación entre los nacionales de uno y otro Estado contratante, siempre que se encuentren en las mismas circunstancias.

El principio general establece que los nacionales de un Estado contratante no serán sometidos en el otro Estado contratante a ningún impuesto u obligación relativa al mismo que no se exijan o que sean más gravosos que aquellos a los que estén o puedan estar sometidos los nacionales de ese otro Estado que se encuentren en las mismas condiciones.

Los establecimientos permanentes que una empresa de un Estado contratante tenga en el otro Estado contratante no serán sometidos a imposición en ese Estado de forma menos favorable que las empresas de ese otro Estado que realicen las mismas actividades.

El principio de no discriminación como particularidad que se suele referir a la totalidad de los impuestos en vigor de los Estados contratantes y no sólo a los comprendidos en el ámbito del



Convenio. Otro aspecto resaltable de este principio es que está referido a la nacionalidad y no a la residencia.

. El procedimiento amistoso: Aparece en los art.25 de los modelos OCDE y ONU. Se establece un cauce a través del cual los Estados contratantes “harán lo posible” para resolver las dificultades o las dudas que plantee la interpretación o aplicación del Convenio.

El procedimiento puede iniciarse a instancia de cualquier contribuyente que considere que las medidas adoptadas por uno o por Estados contratantes implican o pueden implicar para ella una imposición que no esté de acuerdo con el Convenio. La autoridad competente, si no puede por sí misma encontrar una solución satisfactoria, hará lo posible para resolver la cuestión mediante un procedimiento amistoso con la autoridad competente del otro Estado contratante.

Las autoridades competentes de los Estados contratantes también podrán acudir a este procedimiento amistoso para resolver las dificultades o dudas que plantee la interpretación o aplicación del Convenio, o para tratar de eliminar la doble imposición en los casos no previstos en el Convenio.

. Intercambio de información: Aparece en los art.26 de los modelos OCDE y ONU. Se articulan los mecanismos para proceder al intercambio de información entre los Estados contratantes para aplicar lo dispuesto en el Convenio o en el derecho interno de éstos.

Se establece la obligación de mantener el secreto sobre la información recibida, y se delimitan los fines para los que la información puede ser utilizada.

#### *5. Disposiciones finales*

. Entrada en vigor y denuncia: el Convenio entrará en vigor una vez ratificado, y los instrumentos de ratificación intercambiados.

El texto recoge la fecha a partir de la cual entran en vigor sus disposiciones, que suele fijarse en la del comienzo del siguiente periodo impositivo.

Los Convenios tienen en principio vigencia indefinida y permanecen en vigor en tanto no se denuncien por uno de los Estados contratantes, transcurrido un periodo mínimo desde su entrada en vigor que suele ser de 5 años.

### **4.3. Los efectos de los convenios para evitar la doble imposición: ventajas e inconvenientes**

Como ha quedado expuesto, la finalidad fundamental de los convenios es la de evitar la doble imposición sobre las rentas y ganancias sujetas a dos jurisdicciones fiscales. Por tanto, la consecución de su propio objetivo ya supone efectos positivos derivados de la existencia de los mismos.

Pero además de esta finalidad de lucha contra la doble imposición y de fomento de una fiscalidad neutral, la existencia de convenios conlleva una serie de consecuencias y efectos positivos que alcanzan a aspectos de índole diversa –jurídicos, económicos, técnicos, políticos, etc.–. Estas consecuencias convierten a los convenios además de en una solución técnico-tributaria a la doble imposición, en un instrumento de potenciación de las relaciones económicas y políticas entre los estados firmantes.

Vamos a continuación a analizar las ventajas derivadas de la existencia de dichos convenios:

#### *4.3.1. Ventajas de carácter jurídico general*

Los convenios son acuerdos entre dos países sobre el régimen fiscal que van a aplicar a aquellos sujetos y rentas sobre las que ambas jurisdicciones fiscales tengan competencia; es decir,



nos encontramos ante una suerte de contrato de reparto de soberanía fiscal, que establece con claridad las reglas del juego en el aspecto fiscal de las relaciones económicas entre ambos países.

Por tanto, en cuanto acuerdo o contrato, con un contenido claro, y una vocación permanente, estos convenios suponen la creación de un marco jurídico estable de las consecuencias fiscales de cualquier operación que afecte a ambos estados. La existencia de dicho marco proporcionará, por tanto, seguridad jurídica a quienes actúen o lleven a cabo operaciones económicas ente ambos países.

Este escenario de seguridad jurídica, que es un efecto positivo en sí mismo, tiene especial relevancia sobre aquellas operaciones económicas con vocación de continuidad en el tiempo, como es el caso de las inversiones directas. Cuando un agente económico se plantea decisiones de inversión, que lógicamente se van a ver afectadas por el marco jurídico aplicable, la existencia de estos acuerdos fiscales, en primer lugar, establecen con claridad el régimen jurídico-fiscal vigente; y en segundo lugar, le transmiten la idea de que ese régimen actual será el escenario en el que se van a mover en los próximos años.

Así pues, el fomento de las operaciones económicas estables y duraderas siempre se verá favorecido por el escenario de seguridad jurídica que supone la firma de estos convenios.

Una consecuencia derivada de este escenario de seguridad jurídica creíble es el efecto de “fidelización” observando en algunos casos. En estos, la llegada de inversión en proyectos con rentabilidad a largo plazo se han producido cuando se han dado estas condiciones de seguridad jurídica en general, fruto de los compromisos contraídos por los poderes públicos. En este conjunto de compromisos, los Convenios para evitar la doble imposición juegan un papel importantísimo, dando seguridad al régimen fiscal de las inversiones y contribuyendo a la imagen general de estabilidad.

Por otro lado, la seguridad jurídica en el ámbito fiscal viene además potenciada por la propia naturaleza jurídica de los convenios. Dichos convenios son Tratados Internacionales y, como tales, suelen requerir del refrendo legislativo para su ratificación o anulación. En el caso español, tiene este carácter de tratados internacionales; los mismos no pueden ser modificados por el poder ejecutivo, con lo que su estabilidad y vigencia temporal están mucho más garantizadas que la de cualquier régimen establecido por el poder ejecutivo en la normativa interna, por beneficioso que este pueda ser.

Para finalizar, también refuerzan este marco de seguridad las siguientes cuestiones derivadas de los convenios, que se comentarán con detalle más adelante:

- 1) La realización de un reparto justo y claro de soberanía fiscal entre los Estados firmantes.
- 2) El que en ellos se establezca la forma mediante la cual se va a procurar la eliminación de la doble imposición(método de exención o de imputación).
- 3) El establecimiento de reglas para resolver cuestiones litigiosas.
- 4) El establecimiento de mecanismos para solucionar aquellas situaciones en las que el contribuyente no esté de acuerdo con la aplicación que del convenio se realice.

#### *4.3.2. Ventajas de carácter político: la condición de “socio político”*

La firma de un convenio, como ya hemos señalado, es la firma de un tratado internacional entre dos países soberanos. Aunque el contenido del mismo se circunscribe al régimen fiscal de las relaciones económicas entre los mismos, tienen también un significado político en cuanto acuerdo de renuncia de soberanía. Es por tanto, una muestra de buenas relaciones políticas.

Esta naturaleza política de los convenios se ve acentuada por una práctica cada vez más frecuente, como es la de vincular todos los aspectos económicos, comerciales y fiscales en los

acuerdos internacionales de carácter político-económicos suscritos por ciertos países. En concreto, la idea es la de considerar a aquel país con el que se establecen este tipo de acuerdos como “socios políticos”, de forma que los acuerdos sobre política comercial, ayudas al desarrollo, cooperación y asistencia técnica y convenios fiscales se consideren como parte de un todo, recibiendo mejor trato quien mejor aquellos países que se hayan hecho acreedores de esa consideración de socio político.

Esta ha sido una práctica habitual en países como Francia, que tradicionalmente ha desarrollado una política exterior estructurada en estos aspectos. España está empezando a adoptar medidas en este sentido, desarrollando igualmente una política económica exterior coherente y estructurada. En este contexto, puede ser muy útil contar con convenios suscritos como muestra de disposición favorable a ser considerado como “socio político” de los países con los que se haya firmado, pudiendo de esta forma ser especiales beneficiarios de otras medidas de política económica favorable. Como ejemplo, podemos citar el caso de Méjico, que actualmente está negociando la firma de un tratado económico global con la Unión Europea que alcanzaría a todos los aspectos antes señalados, y que le convertiría en un socio preferente de la Unión Europea.

#### 4.3.3. *Ventajas de carácter económico: el fomento de las inversiones directas*

Al tratar en el primer capítulo las inversiones directas en el exterior, estuvimos analizando los factores de los que dependía la misma. En ese apartado, acabamos concluyendo que la realización de las mismas dependía de un amplio elenco de factores, entre los que se encontraba el marco jurídico en general y el mercantil-fiscal en particular.

Al enumerar esos factores, vimos que muchos de ellos podían ser considerados como estructurales y, por tanto, independientes de la actuación de los poderes públicos y los agentes privados; pero sobre otros si existía la posibilidad de influir, de forma que la adopción de medidas sobre estos factores supondría un apoyo o fomento de las inversiones directas.

La definición de un marco fiscal cierto y estable, sin ser el principal factor del que depende, sí ayuda a definir un escenario atractivo a la inversión directa, por lo que podríamos hablar de los efectos económicos derivados de esta inversión como efectos económicos favorecidos o impulsados por los convenios para evitar la doble imposición.

En este sentido, podemos citar como efectos económicos de la inversión directa los siguientes:

1) Permite financiar la expansión de la planta productiva del país, con lo que se produce un aumento de la producción nacional, y una mejora en las condiciones de producción (por ejemplo, de la productividad).

2) Se produce un aumento del empleo, tanto directo como indirecto. Efectivamente, no sólo aquellas empresas o industrias en las que se invierte crecen y aumentan el número de empleados, sino que se genera en muchas de ellas ( banca, industrias extractivas, etc.) un importante volumen de empleo indirecto.

3) Aumenta la transferencia de tecnología de vanguardia; de esta forma, los países receptores de inversión directa acceden a un tipo de tecnología que de otra forma les estaría vedada. Además, esto tiene un efecto inducido beneficioso sobre la investigación y la generación de tecnología nacional.

4) Todo lo anterior coadyuva a generar unas condiciones macroeconómicas más atractivas, lo que a su vez puede atraer nueva inversión. Es frecuente que empresas que deciden salir al exterior vuelvan su vista hacia países en los que la experiencia inversora de otras empresas nacionales haya sido satisfactoria.

5) Por otra parte, al analizar el comportamiento de los agentes privados y su estrategia de inversión directa en el exterior, vimos que la decisión de invertir en el exterior venía determinada



fundamentalmente por dos razones ( aparte de por supuesto ciertas variables exógenas que delimitan el contexto económico internacional en cada momento):

1. La mejora del acceso a los mercados, y
2. La reducción de los costes operativos

Pues bien, aceptando la validez de este postulado, debemos concluir que la existencia de Convenios para evitar la doble imposición favorece ambas razones: La primera de ellas porque al establecer un marco cierto de consecuencias fiscales, elimina la incertidumbre en uno de los aspectos de las condiciones de la inversión (lógica consecuencia de la mayor seguridad jurídica a la que nos hemos venido refiriendo); y la segunda porque un convenio de este tipo, en la medida en que evita situaciones de doble imposición que de otra forma tendrían difícil solución, reduce la factura fiscal de la inversión, mejorando de esta forma la rentabilidad financiero-fiscal de la misma.

En definitiva, se promueven la inversión y se mejoran las condiciones macroeconómicas y políticas, favoreciéndose de este modo el fenómeno de la fidelización a que antes nos referimos.

Por otro lado, la existencia de estos convenios también tiene consecuencias en lo que al diseño de la política económica se refiere; en concreto nos referimos a las políticas destinadas al *fomento de las inversiones directas procedentes del exterior*. Tal y como se puso de manifiesto en el análisis realizado del problema de la doble imposición, la elección del método adoptado en la legislación interna para evitar la doble imposición (Exención o imputación) no es neutral en sus efectos sobre la inversión procedente del exterior. En concreto, el método de exención, adoptado por parte del país de residencia, permite que el país de la fuente (que recibe la inversión) establezca los incentivos que desee sin que cuando se incorporen los beneficios a la base imponible del país de residencia aquellos se vean eliminados o minorados. Pero por otra parte, con este método se favorece la repatriación de los beneficios, al no estar gravados cuando se repatrian.

Por el contrario, el método de imputación elimina los beneficios que el país de la fuente pueda establecer (ya que al volver la renta al país de residencia se le aplica el régimen tributario interno) pero, por la misma razón, puede suponer un desincentivo a la repatriación de beneficios.

En este sentido, al establecerse en los convenios los tipos de mecanismos que se aplicarán en la resolución de la doble imposición, los países contratantes pueden inclinarse por el método que más convenga a sus objetivos de política sobre inversiones exteriores.

#### 4.3.4. *Ventajas de carácter técnico-fiscal*

La existencia de convenios soluciona una serie de problemas técnicos derivados de las fricciones entre las legislaciones internas de los estados firmantes, algunos de los cuales ya planteamos al analizar en el capítulo III la problemática subsistente a la adopción de las medidas unilaterales para evitar la doble imposición.

En concreto, los convenios presentan las siguientes posibilidades técnicas:

1. Soluciona problemas prácticos de coordinación entre las legislaciones internas de los países signatarios. Estos problemas que son fuente directa de doble imposición son:
  - a) Permite delimitar claramente el marco de colaboración entre las dos administraciones tributarias implicadas, ya que establece perfectamente *quiénes son las personas y cuáles los impuestos* a los que van alcanzar las medidas de coordinación (A lo que se refieren los art. 1 y 2 de los modelos de convenios tanto de la OCDE y la ONU). Al tiempo, también da seguridad jurídica en la medida que quienes se encuentren en el ámbito objetivo o subjetivo de aplicación de los mismos, saben que tienen un tratado internacional que ampara sus relaciones económicas, en lo que a las consecuencias fiscales de las mismas se refiere.

- b) Soluciona los problemas que puedan venir provocados por una diferente concepción o *definición de los sujetos susceptibles de gravamen*; así, los convenios permiten conciliar las definiciones de lo que en cada legislación interna se entiende por persona, sociedad, empresa autoridad competente, nacional, residente o establecimiento permanente entre otros (tal y como se establece en el art. 3 de los modelos, dedicados a las definiciones generales).
- c) Evita los problemas que pudieran surgir por la diferente *calificación de ciertos tipos de renta*, que, como ya hemos tenido oportunidad de ver, suele ser fuente de situaciones de doble imposición. En este aspecto, los convenios permiten que ambas partes acuerden qué entienden por cada tipo de renta, de forma que si existen diferencias entre las normativas nacionales a la hora de calificar un determinado rendimiento, ésta se pone de manifiesto a la hora de negociar el convenio, pudiendo en dicho proceso negociador adoptar las medidas de coordinación procedentes para evitar que esa divergencia provoque situaciones de doble imposición (por ejemplo, pactando la ampliación o restricción de la definición de aquellos tipos de rentas que lo precisen). En este sentido, los modelos de convenios dedican un importante número de artículos.

2. Permite mejorar la aplicación de otros aspectos fiscales tratados en las legislaciones internas, en virtud de las ventajas que supone el recurso al procedimiento amistoso (art. 25) Entre los aspectos en que esta posibilidad puede tener virtualidad destacan por su importancia los *ajustes por precios de transferencia*.

El art. 9 del modelo de convenio de la OCDE se refiere a las operaciones entre empresas vinculadas, estableciéndose en el apartado 2 del mismo la posibilidad de realizar ajustes bilaterales (es decir, la posibilidad de realizar un ajuste secundario que siga al realizado en el país que aplique su normativa interna sobre operaciones vinculadas). Esta es sin duda la posibilidad más efectiva y cómoda para solucionar el problema de los ajustes derivados de este tipo de operaciones.

Incluso en caso de que no exista este art. 9.2, el convenio ofrece la posibilidad de, mediante el procedimiento amistoso, solucionar dicha cuestión.

Si no existiese convenio (con o sin art. 9.2) no habría ningún mecanismo jurídico en base la cual exigir o solicitar ese ajuste secundario que compensase la mayor carga impositiva que la aplicación de la normativa interna supone.

3. Otra de las grandes cuestiones en las que la existencia de convenios de doble imposición puede ser muy útil es en el tema de la *subcapitalización*.

Es bastante frecuente que las legislaciones nacionales incorporen, entre sus medidas antielusión, medidas contra la subcapitalización o infracapitalización. Estas implican un cambio de calificación y de tratamiento tributario respecto de una de las partidas que suelen aparecer en las relaciones entre matrices y filiales; en concreto, se califica como dividendos lo que hasta ese momento la empresa filial había considerado intereses financieros, y por tanto, pasan a considerarse como gasto no deducible.

El problema puede surgir si los países de residencia de la matriz no reconocen la existencia de esos intereses reconvertidos en dividendos, de forma que para ellos siguiesen siendo intereses, y por tanto no permitiesen a las matrices aplicarse respecto de los mismos las exenciones o deducciones establecidas por la legislación para evitar la doble imposición.

Pues bien, esta situación puede encontrar solución en los convenios, en la medida en que los países puedan adoptar soluciones a los casos de doble imposición provocado por sus respectivas legislaciones.

#### 4.3.5. *Otras ventajas: El intercambio de información*

La adecuada aplicación tanto de los convenios para evitar la doble imposición como de las medidas unilaterales domésticas exige disponer de la información adecuada; hasta tal punto es así que se puede afirmar que la información es la principal materia prima del trabajo desarrollado por las Administraciones tributarias.

En este sentido, los modelos de convenios –tanto OCDE como ONU– establecen expresamente mecanismos para intercambiar la información que las partes necesiten para la mejor gestión de sus sistemas tributarios y la lucha contra el fraude.

De esta forma, junto a las soluciones técnicas que estos convenios proveen, también ofrecen la posibilidad de mejorar el acceso a la información necesaria para que esas soluciones puedan resultar plenamente operativas.

Esta posibilidad es especialmente interesante para aquellos países con muchos nacionales expatriados por motivos laborales, en la medida en que sus Administraciones tributarias podrían, mediante este recurso, acceder a una información sobre su situación económica que de otra forma no podrían obtener.

#### 4.3.6. *Inconvenientes de la existencia de convenios para evitar la doble imposición: la pérdida de recaudación directa*

Lo que los países buscan cuando negocian un convenio es, junto a la seguridad de un marco estable, el reparto de la soberanía tributaria sobre las personas y rentas sobre las que ambos pueden actuar.

Esto se consigue definiendo, para cada tipo de renta, cual va a ser la soberanía competente para gravarla o si esa potestad se va a compartir; en este último caso, también se establecen los porcentajes correspondientes a cada uno.

Lógicamente, si los convenios buscan eliminar la doble tributación mediante un reparto pactado de la posibilidad de gravamen, esto supondrá una merma en la recaudación directa obtenida de las rentas y personas sometidas al convenio.

Este suele ser el mayor argumento (por no decir prácticamente el único) que se suele esgrimir como razón para justificar una postura reticente a la negociación de convenios.

Lo cierto es que si esa pérdida es inevitable en un primer momento (en lo referente a recaudación directa), para valorar de forma adecuada los efectos sobre la recaudación hay que tener en cuenta dos circunstancias:

1) Antes hemos visto los efectos positivos que sobre la actividad económica en general, el empleo y la inversión en tecnología se derivan de la inversión directa. En estas circunstancias, si bien la recaudación directa procedente de las rentas sometidas al convenio tiene que bajar necesariamente, es lógico pensar que de las nuevas rentas y contribuyentes que aparezcan como consecuencia de esa actividad económica generada se obtendrá una cierta recaudación que compensará, en gran parte, la pérdida antes citada.

2) En segundo lugar, si bien pudiera disminuir la recaudación obtenida según acabamos de señalar, del mismo modo disminuirán los pagos de nuestros residentes por impuestos en el extranjero al establecer el tratado menores tasas impositivas o incluso el método de exención. Por tanto, disminuirán las deducciones que nuestros residentes podrán practicarse en nuestro país, lo que conllevará un aumento de recaudación por este concepto.

Si bien existe la posibilidad de sufrir una reducción de la recaudación, la realidad nos indica que se trata de reducciones en el corto plazo, tendiendo a compensarse a medio y largo plazo.

Por otro lado, las situaciones de países que argumentan experiencias negativas en este sentido como razón en contra de la firma de convenios son cada menos frecuente debido a que hoy en día, con modelos de referencia de uso generalizado como los de la ONU o la OCDE, las negociaciones se ajustan mucho más a los intereses de ambos países.

#### 4.4 Conclusiones

La incapacidad que tienen las normas unilaterales domésticas de solucionar por sí solas de forma satisfactoria los problemas de doble imposición, hacen necesario el recurso a los convenios bilaterales como complemento de dichas medidas.

Para facilitar el acceso a estas negociaciones, y homogeneizar los criterios y procedimientos de negociación se han elaborado unos modelos de convenios por parte de la ONU y OCDE, cuyo articulado orienta sobre los principales problemas a los que se debe prestar especial atención en estos convenios. Como hemos tenido oportunidad de constatar en el análisis comparativo realizado en este capítulo, ambos modelos son muy parecidos y plantean un escenario de negociación similar.

Estos convenios, a pesar de la renuncia de soberanía y de recaudación que implican, ofrecen un saldo sin duda positivo para los países que los firman puesto que consolidan la inversión, el comercio y las relaciones humanas, y se reducen las posibilidades de evasión y elusión fiscal.

Por un lado, aquellos que son exportadores de capital obtienen un marco de seguridad jurídica para sus inversiones, en la medida en que los convenios establecen el conjunto de reglas que, con vocación de permanencia, van a regir los aspectos fiscales de las relaciones económicas.

En lo que respecta a los países importadores de capital, éstos obtienen mayores flujos de inversión, con el consiguiente efecto multiplicador sobre la producción y el empleo, aumentan su apertura al exterior y mayores transferencias de tecnología.

## CAPITULO 5. ANALISIS DE LA INVERSIÓN DIRECTA ESPAÑOLA EN EL EXTERIOR

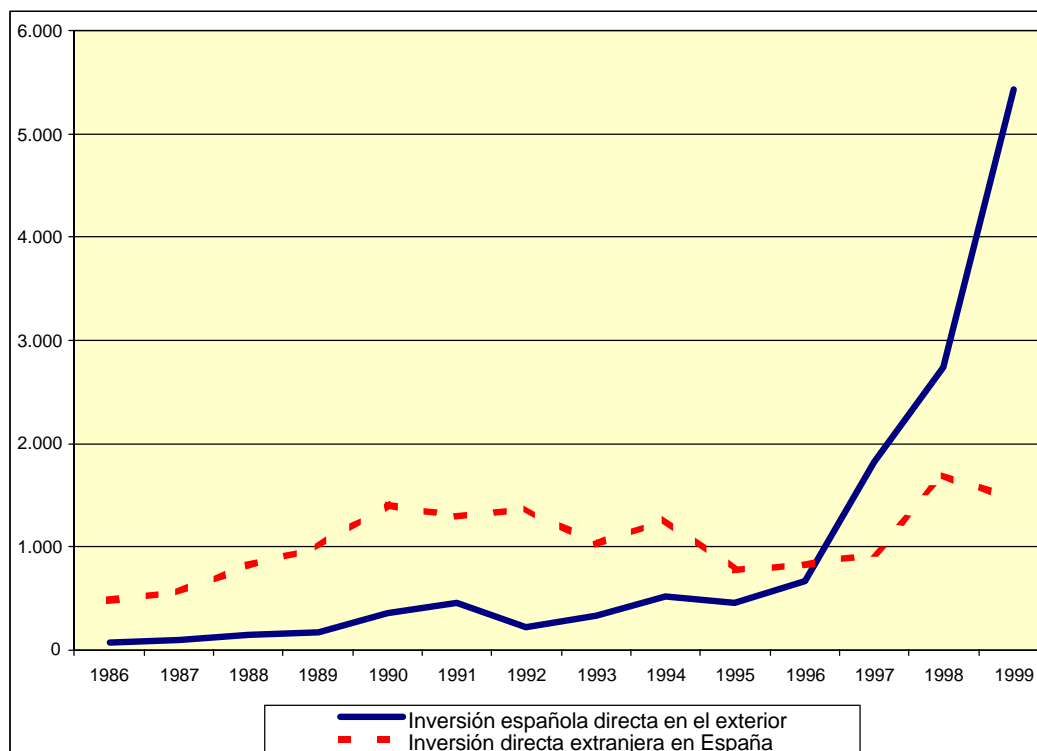
### 5.1. Evolución reciente de la inversión directa española

Durante un largo período de tiempo (1960-1996) España ha sido receptora neta de inversión directa: los flujos recibidos han sido superiores a los emitidos (ver gráfico 1). Sin embargo, en la década de los noventa España adquiere un perfil de país plenamente desarrollado y comienza a ser significativa su presencia en el exterior.

GRÁFICO 1

FLUJOS DE INVERSIÓN DIRECTA EN LA BALANZA DE PAGOS ESPAÑOLA 1986-1999  
(Miles de millones de pesetas)

	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Inversión española directa en el exterior	64	93	143	174	351	460	222	337	522	450	661	1.825	2.747	5.434
Inversión directa extranjera en España	482	562	817	997	1.411	1.294	1.367	1.027	1.263	775	819	935	1.689	1.467



Desde principios de los sesenta, cuando se inicia la apertura exterior de la economía española, ésta ha recibido ininterrumpidamente inversión directa extranjera. Sin embargo, no es hasta finales de la década de los años setenta cuando comienza a tener cierta relevancia la emisión de inversión directa española en el exterior.

España durante la década de los ochenta era un país con presencia incipiente en el exterior, pero receptora al mismo tiempo de inversión extranjera, siendo aún perceptora neta de inversión directa. Es precisamente a mediados de la década de los noventa cuando pasa a la categoría de exportador neto de capital. En estos momentos la inversión directa española en el exterior supera a la inversión directa recibida, es decir, se produce inversión neta positiva. España, desde mediados de los años setenta, siempre ha estado entre los ocho países que más inversión directa han recibido habiendo ocupado la cuarta posición en algunos años. En la actualidad, de acuerdo con el último informe de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo que analiza la inversión de 1999, España ocupa el undécimo lugar como receptor de inversión extranjera (con 9.355 millones de dólares) y el sexto como exportador de capitales (con 35.414 millones de dólares).

Se pueden, en este punto, diferenciar los siguientes subperíodos y fases:

1. 1986-1992/1993: primera fase de fuerte integración europea.
2. 1993-1998: fuerte expansión en América Latina.
3. Desde 1999: consolidación Iberoamericana. Expansión europea (segunda fase de fuerte integración en la UE).

Efectivamente, en primer lugar se produce el proceso fuerte de integración en Europa lo que se manifiesta no sólo en la adaptación normativa e institucional sino especialmente en el comercio exterior y en los flujos de inversión directa. Posteriormente, después de la crisis internacional de 1992-1993, comienza la expansión de la empresa española en América Latina. Esta opción era la única posible para ganar valor estratégico y estar en mejor posición para poder acometer el proceso de integración monetaria con la entrada en vigor del euro. Además se producen conjuntamente las siguientes circunstancias:



1. Las empresas de servicios públicos (telecomunicaciones, energía, transporte) y de servicios financieros son competitivas, habiendo ganado su ventaja en la fase de integración europea (años ochenta).

2. Los sectores citados se multinacionalizan en los años noventa debido a motivos tecnológicos y de desregulación de las economías.

3. Dadas las condiciones anteriores, la única opción disponible de multinacionalización significativa para el conjunto de la empresa española (también aprovechado por algunas filiales españolas de matrices de otros países) era América Latina; cualquier otra zona o área geográfica era más distante cultural, política y económicamente. La opción europea o de otros países nucleares de la OCDE hubiera conllevado un coste no asumible por las empresas españolas, en parte acrecentado por las barreras institucionales existentes para penetrar en los sectores señalados.

Respecto a la distribución sectorial de la inversión directa española en Iberoamérica para el período 1993-1999 destaca el sector servicios con 45.683 millones de dólares. En general, casi tres cuartas partes de la inversión se localiza en los sectores citados (72 por 100) y se concentra en muy pocas empresas. Sin embargo, hay que mencionar que son varios cientos de empresas de tamaño mediano y pequeño las que han invertido en Iberoamérica y algunas como consecuencias de un cierto efecto arrastre ejercido por empresas de mayor dimensión. Asimismo, también podemos destacar que en el sector industrial (agroindustria, automoción, electrónica, maquinaria, etc.) se sitúan empresas multinacionales españolas muy competitivas a nivel internacional, con una inversión en dicho período de 1.926 millones de dólares. Finalmente, resaltar la fuerte inversión de este período en el sector primario (15.847 millones de dólares), más concretamente en el sector del petróleo con 15.717 millones de dólares.

La última fase o período se caracteriza por la integración monetaria europea en la que no sólo se siguen produciendo una gran cantidad de alianzas estratégicas sino que se observa un claro impulso de las inversiones directas, participaciones cruzadas entre empresas de distintos países y también, como continuación de la trayectoria de diversificación geográfica (Marruecos, sudeste asiático, Europa central) iniciada en los noventa, se va ampliando la presencia en estas áreas, aunque se ha registrado casos de poco éxito (por ejemplo en China).

Una vez finalizada la década de los noventa es posible concluir que las empresas españolas en su conjunto han sido líderes en inversiones directas en Iberoamérica. La localización de dichas inversiones ha sido consecuencia de factores (específicos) de situación compatibles con factores específicos de empresa.

Como señales más notorias destacan las inversiones realizadas por grandes empresas pertenecientes a los sectores de telecomunicaciones, banca y seguros, electricidad, petróleo, gas, agua, hoteles, construcción e infraestructuras, en general. Adicionalmente a estas ramas de actividad es posible encontrar un considerable número de empresas de menor dimensión que han realizado inversiones en la región como en agroindustria, distribución, servicios a empresas, automoción, maquinaria y herramientas, por ejemplo.

También se observa un importante esfuerzo inversor y de cooperación y alianzas estratégicas en la Unión Europea, respondiendo en gran medida al impulso desencadenado por la Unión Monetaria Europea. A título de ejemplo se puede mencionar la información no sólo de inversiones realizadas sino también de nuevos proyectos a emprender por parte de las grandes empresas multinacionales españolas en ambas zonas geográficas. Se pueden citar al BBVA, BSCH, Repsol-YPF en Brasil, México, Venezuela, la operación de integración total de filiales iberoamericanas de Telefónica, la expansión de Endesa tanto en Iberoamérica como en Europa, la mayor presencia estratégica de la banca española en la Unión Europea, de Telefónica en móviles, al igual que en infraestructuras. Asimismo, durante el ejercicio de 2000 se han registrado importantes inversiones en el norte de África, en Europa central y del este y sudeste asiático. Capítulo aparte merece la mención a las inversiones directas españolas en EEUU, especialmente en Florida, Nueva York y California. En estas inversiones se aprecia una clara búsqueda de mercados, en cierta medida ligada a componentes étnicos y cultu-



rales y, en algunas ocasiones, relacionadas con una función de coordinación de actividades a nivel regional latinoamericano.

La inversión directa española en el exterior en el año 2000 ha superado los niveles alcanzados en el año 1999. En este ejercicio parece detectarse un mayor esfuerzo inversor en la Unión Europea, precisamente en telecomunicaciones (especialmente en móviles), energía eléctrica, servicios financieros e infraestructuras. Así, desde el comienzo del proceso de Unión Monetaria las empresas multinacionales españolas con cierta fortaleza estratégica, gracias a la expansión latinoamericana, han demostrado su mayor determinación en su respuesta europea precisamente en los sectores de inversión en Iberoamérica; se ha producido, en definitiva, una cierta convergencia sectorial en estas dos áreas geográficas.

En el futuro inmediato la expansión de la empresa multinacional española en Iberoamérica vendrá no tanto ligado a planes de privatización de los correspondientes gobiernos, como a la propia expansión de las empresas en estas economías y al desarrollo endógeno de los correspondientes países. En este escenario, junto a la empresa multinacional, existen una posibilidades ilimitadas de internacionalización para la PYME, quienes no habiendo podido acceder en un primer momento a la liberalización de los sectores antes citada, se encuentra en inmejorables condiciones para aprovechar ese escenario de expansión y crecimiento de los países antes citados. La inversión directa extranjera, aunque muy relevante y en muchas ocasiones imprescindible para el crecimiento económico, no deja de ser complementaria del desarrollo y que hacer económico de los países.

## **5.2. Análisis de la evolución de la inversión directa española en América Latina y su relación con los convenios firmados**

La inversión extranjera directa en el área de América Latina y el Caribe ha tenido un espectacular crecimiento en la década de los noventa. En efecto, de acuerdo con la información de CEPAL, se pasó de un volumen de 11.066 millones de dólares en 1991 a 77.047 millones de dólares en 1999.

Las razones de este espectacular crecimiento, si bien muy irregular por países, están en el proceso general de liberalización, desregulación y privatización de amplios sectores económicos que se produce desde la mitad de la década de los ochenta a nivel mundial y que se materializa en el área de América Latina tras una profunda crisis financiera y de modelo de desarrollo que daba muestras de profundo agotamiento.

Si comparamos la situación de los países de América Latina y la evolución de la inversión internacional, entre 1980 y 1997, podremos apreciar que un conjunto de países han logrado captar inversión internacional, otros simplemente se han mantenido en la misma etapa que hace veinte años, o incluso han perdido competitividad retrocediendo a una fase inferior.

En efecto, determinadas economías que en 1980 eran poco competitivas, lograron superar los profundos desequilibrios implícitos provocados por el problema de la deuda externa. Estos países (Argentina, Brasil, México y Chile) han dado muestras de su voluntad por desarrollar una gestión ortodoxa de las finanzas públicas, elaborar programas de reestructuración económica entre los que se incluyen las privatizaciones y la liberalización de sectores considerados sensibles, disponer de un marco macroeconómico e institucional relativamente estable, así como ofrecer mercados potenciales y ello en contextos democráticos. Estos países están inmersos, por otra parte, en procesos de integración económica relevantes como son Mercosur y Nafta. En consecuencia, en 1999 fueron los máximos receptores de inversión directa extranjera (Brasil, 31.397 millones de dólares; Argentina, 23.153 millones de dólares; México, 11.233 millones de dólares y Chile, 9.221 millones de dólares). Este esfuerzo se ha recompensado con la recepción de un flujo espectacular de inversión extranjera directa durante la mencionada década que ha incidido muy positivamente en el crecimiento del PIB, la formación bruta de capital fijo, la creación de empleo y las exportaciones de dichos países.

Sin embargo, las economías como Nicaragua, Ecuador y Perú han permanecido en una situación de estancamiento económico durante los últimos veinte años. Por otro lado, Colombia,

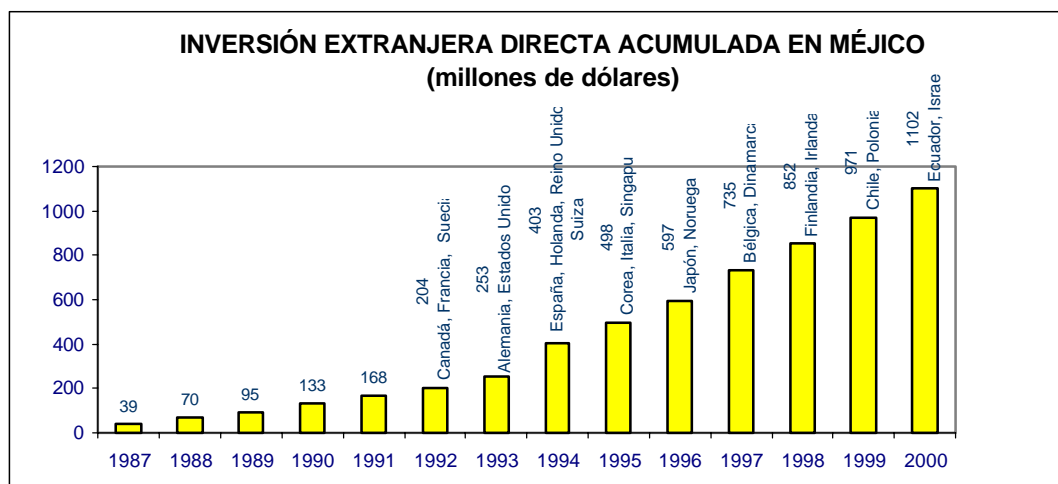
Costa Rica, Uruguay y Venezuela, que tenían potencial para conseguir un mayor nivel de desarrollo, se vieron seriamente afectados por los problemas típicos de inestabilidad de las economías latinoamericanas de los ochenta, manteniéndose, en la actualidad en la misma situación. Finalmente, Guatemala, Salvador y Honduras son las que han presentado los peores resultados, sus economías han ido perdiendo ventajas de localización que les han relegado al grupo de países marginados por los flujos de inversión directa.

El análisis de la inversión directa española en el exterior durante todo este período permite apreciar una cierta evolución gradualista tanto desde el punto de vista sectorial como geográfico. Así, en el período precomunitario (1976-1985) la inversión española se dirigía, en primer lugar, hacia Iberoamérica seguido por Europa (especialmente la Comunidad Económica Europea). En el primer caso, el sector preferente era el industrial, mientras que en el segundo estaba más vinculados al sector comercio (apoyo de exportaciones).

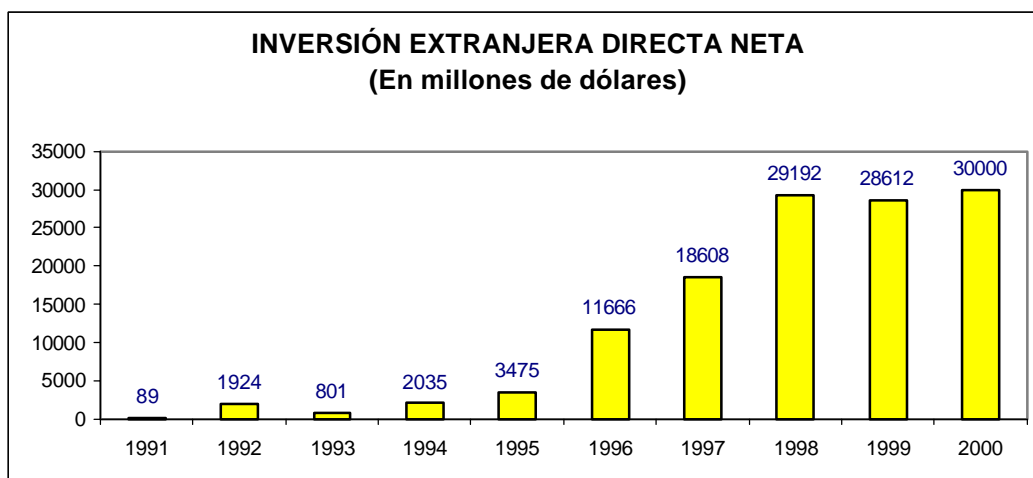
La existencia de un marco jurídico estable, por otra parte, contribuye extraordinariamente como factor de localización de la inversión. La arbitrariedad y la inseguridad jurídica provocan en el inversor internacional un obstáculo insalvable. En este contexto, la cambiante legislación tributaria por razones técnicas o simplemente recaudatorias constituye una importante distorsión en la rentabilidad de la inversión. El problema no es pagar impuestos, el problema es qué impuestos se deben pagar, porque éste es un coste más y su modificación provoca una incertidumbre en el cálculo de la rentabilidad.

Los Convenios para evitar la Doble Imposición, que como ya hemos tenido oportunidad de ver constituyen instrumentos de reparto de soberanía fiscal que permiten la estabilidad jurídica pues su rango normativo neutraliza la incertidumbre de la cambiante normativa tributaria del país receptor de la inversión, han acompañado la evolución de las inversiones recibidas. Méjico, Argentina y Brasil tienen las mayores redes de convenios de Latinoamérica con 24, 23 y 19 respectivamente. También podemos referirnos a otras economías no tan potentes, como por ejemplo Bolivia; este país ha iniciado a partir de 1992 un proceso imparable de negociación de convenios, que ha venido acompañado de un aumento de las inversiones recibidas de más de un 2000% en el periodo 1991-1999.

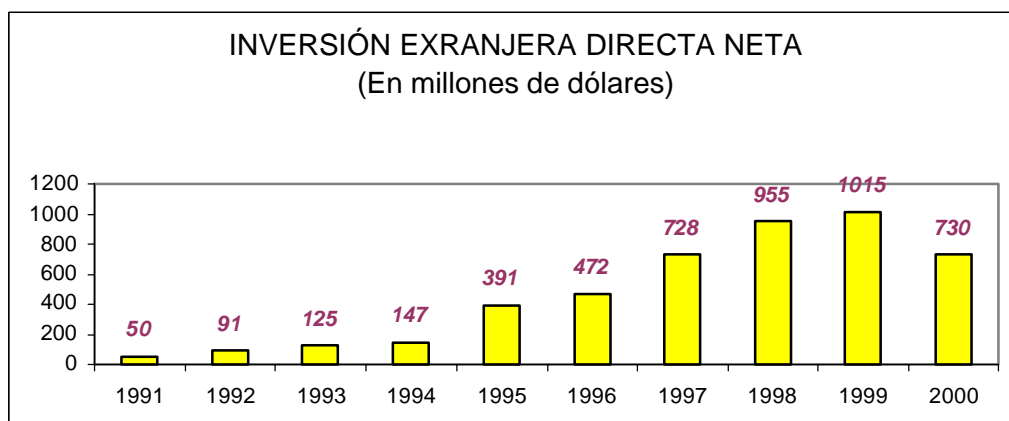
GRÁFICO 2. MÉJICO



**GRÁFICO 3. BRASIL**



**GRÁFICO 4. BOLIVIA**



Vista la relación existente entre Convenios y el país receptor de la inversión analicemos donde invierte el inversor. Veamos el caso de España, en 1998 la máxima inversión se produjo en Brasil (Convenio de 1974) y Argentina (Convenio de 1992), en 1999 en Argentina y Brasil y en 2000 en Brasil y Argentina. Es indudable que la concentración de la inversión en dos países de forma tan sistemática y constante obedece a razones de oportunidad de negocio en un marco liberalizado económicamente y estable jurídicamente.

Todo ello indica que existe una relación directa entre ambos fenómenos que evidencia la búsqueda de un marco jurídico estable donde el reparto de soberanías fiscales resulta favorable. La inversión directa, como se ha señalado, no considera la fiscalidad una variable significativa en la localización pero sí considera imprescindible conocer el marco estable de costes donde los tributos se configuran. Así, el rango jurídico del Convenio, que prevalece sobre la cambiante legislación tributaria interna, y las múltiples finalidades que persigue, evitar la doble imposición, el fraude y evasión internacional, la discriminación, potenciar los procedimientos amistosos, el intercambio de información, hacen que sea un instrumento básico en el contexto de la inversión directa internacional.

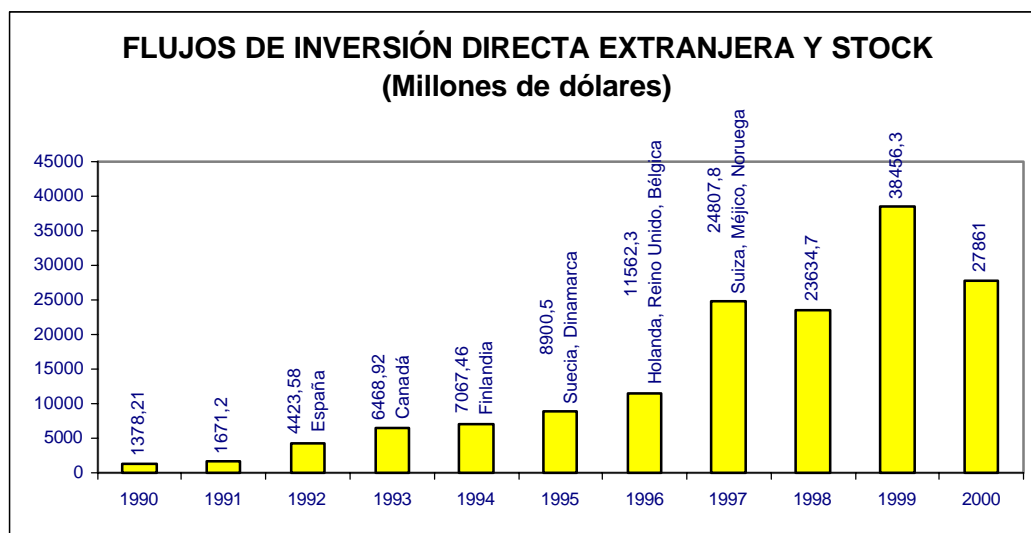
### 5.3. Estudio de un caso concreto: argentina

Centrando nuestro análisis en un supuesto concreto, se observa una relación directa entre ambos fenómenos que evidencia que el inversor internacional busca un marco institucional estable donde el convenio resulta favorable. Así, observemos el caso de Argentina, país muy significativo por

el volumen de inversión extranjera directa recibida durante la década de los noventa (38.456,3 millones de dólares en 1999).

Por una parte, del mismo modo que aumenta el número de convenios firmados aumenta el flujo de inversión. Así, en el período 1992 -1999 se firman 12 convenios y la inversión pasa de 4.423,58 a 38.456,3 millones de dólares. De otra parte, los mayores inversores internacionales son precisamente los países signatarios de dichos tratados con una evolución constante y creciente significativa.

**GRÁFICO 5. ARGENTINA**



Así, España firma su Convenio en 1992 y la inversión directa española en el período 1992-1999 pasa de 685,3 a 19.231,1 millones de dólares. Canadá firma su Convenio en 1993 y la inversión directa canadiense en el período 1993-1999 pasa de 183,6 a 622 millones de dólares. Holanda firma su Convenio en 1995 y la inversión holandesa en el período 1995-1999 pasa de 79,1 a 325,4 millones de dólares. Italia tiene firmado su Convenio en 1979 e invierte de forma constante y creciente siendo su inversión en 1999 de 1.135,8 millones de dólares. Francia tiene firmado su Convenio en 1979 y su inversión también es constante y creciente con un volumen de 2.468,9 millones de dólares. Alemania tiene firmado su Convenio en 1978 y la evolución de su inversión sigue los mismos parámetros y se cifra en 1999 en 853,8 millones de dólares.

Por otra parte, los máximos inversores internacionales en Argentina, con excepción de EE.UU., coinciden con los países firmantes de Convenios. En efecto, en 1999 son España, Francia, Italia, Alemania, Reino Unido y Holanda.

Idéntico fenómeno se produce en España. Nuestro país es un importante receptor de inversión directa internacional y ésta se produce fundamentalmente de países con Convenio. Así, en 1999 los países inversores fueron especialmente los de la Unión Europea, significativamente Holanda con 1.143.608,96 millones de pesetas (el 25% del total de inversión) con el que existe Convenio desde 1971, y EE.UU. con 1.792.850 millones de pesetas (el 39,7% del total de inversión) con el que existe Convenio desde 1990.

A pesar que las circunstancias actuales que padece Argentina parecen distorsionar este breve comentario es forzoso reconocer que la actual crisis financiera, de acuerdo con la mayoría de los analistas, se produce más como consecuencia de la política económica de los agentes públicos que de la actividad de los inversores internacionales. Así, a partir de 1998 comenzó a gestarse una deuda pública que en estos momentos supera los 130.000 millones de dólares y en 1991 se estableció la paridad entre el peso y el dólar lo que restó competitividad a la economía y dificultó las exportaciones.

De hecho, la inversión directa internacional, en general, y la española, en particular, han favorecido extraordinariamente la actividad económica argentina y desde el principio han apostado



por su vocación de permanencia. Así, la facturación de las empresas españolas sitas en Argentina pasó de prácticamente cero a 14.387 millones de dólares en 2000 lo que incidió positivamente en el PIB y repercutió favorablemente en la recaudación de los impuestos sobre el valor añadido y sobre sociedades, así como de forma más indirecta, vía sueldos y beneficios de las empresas personales auxiliares, en el impuesto sobre la renta de las personas físicas. Por otra parte, esta inversión española ha tenido una clara incidencia en la creación de empleo directo. Así, se pasó de menos de 19.424, a comienzos de 1990, a 70.924 empleos directos, a finales de 2000. Finalmente, la vocación de permanencia se observa por el destino de la inversión, que se ha concentrado fundamentalmente en inversiones no especulativas y de carácter estructural para una economía, como son el sector energético (54%), servicios públicos e infraestructuras (32%) y el sector financiero (9%).

Por otra parte, la inversión directa internacional, a diferencia de la inversión especulativa o "golondrina", ante la reciente crisis ha supuesto un amortiguador decisivo de los efectos más negativos de la misma. Así, el sector financiero argentino, con una presencia de filiales españolas muy significativo, aguantando la presión provocada por la reciente devaluación y el anuncio de nuevas medidas fiscales, ha contribuido claramente como factor de estabilización en esta grave crisis. Buena prueba de ello son las elevadas provisiones que las matrices españolas han dotado, más de 2.000 millones de dólares, en este período. Estas dotaciones, que prudentemente han descontado el riesgo más inminente, son la mejor señal a los mercados de la vocación de permanencia y compromiso de la inversión directa española con la economía argentina.

**CUADRO 1**

**FLUJOS DE INVERSIÓN DIRECTA EXTRANJERA Y STOCK (millones de dólares usa)**

	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
España	572.1	424.1	685.3	447.4	720.7	767.1	1,734.9	4,356.1	2,842.6	19,231.1	12,520.8
Reino Unido	3.0	8.0	193.3	574.1	448.6	397.7	673.1	1,447.9	1,050.7	584.2	228.6
Países Bajos	0.5	4.2	71.0	99.1	164.6	79.1	137.4	335.3	1,177.5	325.4	366.2
Finlandia	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Italia	165.0	85.0	754.3	386.0	472.0	427.3	841.9	815.9	1,172.8	1,135.8	1,159.6
Francia	205.0	210.1	561.8	440.1	908.5	814.8	681.6	1,160.5	2,869.1	2,468.9	1,836.0
Alemania	0.0	21.0	85.7	63.7	224.7	238.5	198.6	484.2	394.9	853.8	466.7
Luxemburgo	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Bélgica	—	—	56.9	—	3.3	13.8	113.7	107.3	64.0	78.3	1.2
Suecia	—	—	—	—	9.2	8.9	10.5	40.1	109.5	55.6	81.8
Austria	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.5	3.2
Dinamarca	—	—	—	—	20.0	—	—	—	—	25.0	134.0
Irlanda	—	—	—	0.2	0.5	0.8	1.1	28.8	1.3	1.1	20.9
Portugal	—	—	—	—	—	—	—	12.0	—	—	—
Total UE	949.12	755.86	2,411.8	2,014.0	2,975.6	2,751.3	4,396.2	8,791.5	9,685.7	24,762.5	16,819.1

**CUADRO 2**

**FLUJOS DE INVERSIÓN DIRECTA EXTRANJERA Y STOCK (millones de dólares usa)**

	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
EEUU	332.5 24,13%	810.1 48,47%	1,141.2 25,80%	3,431.9 53,05%	2,947.7 41,71%	4,008.7 45,04%	4,350.5 37,63%	11,472.9 46,25%	10,023.1 42,41%	10,362.7 26,95%	7,899.5 28,35%
UE	949.1 68,86%	755.9 45,23%	2,411.9 54,52%	2,014.0 31,13%	2,975.6 42,10%	2,751.4 30,91%	4,396.3 38,02%	8,791.5 35,44%	9,685.8 40,98%	24,762.5 64,39%	16,819.1 60,37%
Canadá	0.6 0,04%	0.3 0,02%	185.3 4,19%	183.6 2,84%	241.5 3,42%	277.1 3,11%	313.9 2,71%	955.5 3,85%	362.6 1,53%	622.0 1,62%	1,062.3 3,81%
TOTAL	1,378.21	1,671.20	4,423.58	6,468.92	7,067.46	8,900.50	11,562.3	24,807.8	23,634.7	38,456.3	27,861.0

#### **5.4. Conclusiones**

Aunque ya ha quedado expuesto que la inversión directa depende de una variedad de factores entre los cuales el régimen fiscal de las mismas es uno más, lo que queda patente después de analizar los datos que aquí se ofrecen es que existe una relación entre la disposición a firmar convenios para evitar la doble imposición (disposición que se concreta en el número de convenios suscritos) y el volumen de inversión recibida. En cierto modo, podríamos decir que el disponer de una extensa red de convenios muestra una actitud abierta al exterior y receptiva al mantenimiento de relaciones económicas.

Por otra parte, el análisis de la experiencia inversora española en Iberoamérica también pone de manifiesto que se han realizado las mayores inversiones en países que, junto a su potencial económico indiscutible, ofrecían el atractivo de disponer de convenio de doble imposición.

Pasando al análisis más detallado del caso de una de las economías con mayor proyección internacional de Iberoamérica, Argentina, podemos ver que existe una relación entre los convenios que ha ido suscribiendo con los diferentes países en la década de los noventa y el creciente volumen de inversión que ha ido obteniendo de ellos.





**DOCUMENTOS DE TRABAJO EDITADOS POR EL  
INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES**

**2000**

- 1/00 Ciudadanos, contribuyentes y expertos: Opiniones y actitudes fiscales de los españoles en 1999.  
*Autor:* Área de Sociología Tributaria.
- 2/00 Los costes de cumplimiento en el IRPF 1998.  
*Autores:* M.ª Luisa Delgado, Consuelo Díaz y Fernando Prats.
- 3/00 La imposición sobre hidrocarburos en España y en la Unión Europea.  
*Autores:* Valentín Edo Hernández y Javier Rodríguez Luengo.

**2001**

- 1/01 Régimen fiscal de los seguros de vida individuales.  
*Autor:* Ángel Esteban Paúl.
- 2/01 Ciudadanos, contribuyentes y expertos: Opiniones y actitudes fiscales de los españoles en 2000.  
*Autor:* Área de Sociología Tributaria.
- 3/01 Inversiones españolas en el exterior. Medidas para evitar la doble imposición internacional en el Impuesto sobre Sociedades.  
*Autora:* Amelia Maroto Sáez.
- 4/01 Ejercicios sobre competencia fiscal perjudicial en el seno de la Unión Europea y de la OCDE: Semejanzas y diferencias.  
*Autora:* Ascensión Maldonado García-Verdugo.
- 5/01 Procesos de coordinación e integración de las Administraciones Tributarias y Aduaneras. Situación en los países iberoamericanos y propuestas de futuro.  
*Autores:* Fernando Díaz Yubero y Raúl Junquera Valera.
- 6/01 La fiscalidad del comercio electrónico. Imposición directa.  
*Autor:* José Antonio Rodríguez Ondarza.
- 7/01 Breve curso de introducción a la programación en Stata (6.0).  
*Autor:* Sergi Jiménez-Martín.
- 8/01 Jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo e Impuesto sobre Sociedades.  
*Autor:* Juan López Rodríguez.
- 9/01 Los convenios y tratados internacionales en materia de doble imposición.  
*Autor:* José Antonio Bustos Buiza.
- 10/01 El consumo familiar de bienes y servicios públicos en España.  
*Autor:* Subdirección General de Estudios Presupuestarios y del Gasto Público.
- 11/01 Fiscalidad de las transferencias de tecnología y jurisprudencia.  
*Autor:* Néstor Carmona Fernández.
- 12/01 Tributación de la entidad de tenencia de valores extranjeros española y de sus socios.  
*Autora:* Silvia López Ribas.
- 13/01 El profesor Flores de Lemus y los estudios de Hacienda Pública en España.  
*Autora:* María José Aracil Fernández.
- 14/01 La nueva Ley General Tributaria: marco de aplicación de los tributos.  
*Autor:* Javier Martín Fernández.
- 15/01 Principios jurídico-fiscales de la reforma del impuesto sobre la renta.  
*Autor:* José Manuel Tejerizo López.
- 16/01 Tendencias actuales en materia de intercambio de información entre Administraciones Tributarias.  
*Autor:* José Manuel Calderón Carrero.
- 17/01 El papel del profesor Fuentes Quintana en el avance de los estudios de Hacienda Pública en España  
*Autora:* María José Aracil Fernández.
- 18/01 Regímenes especiales de tributación para las pequeñas y medianas empresas en América Latina.  
*Autores:* Raúl Félix Junquera Varela y Joaquín Pérez Huete.
- 19/01 Principios, derechos y garantías constitucionales del régimen sancionador tributario.  
*Autores:* Varios autores.
- 20/01 Directiva sobre fiscalidad del ahorro. Estado del debate.  
*Autor:* Francisco José Delmas González.
- 21/01 Régimen Jurídico de las consultas tributarias en derecho español y comparado.  
*Autor:* Francisco D. Adame Martínez.
- 22/01 Medidas antielusión fiscal.  
*Autor:* Eduardo Sanz Gadea.

- 23/01 La incidencia de la reforma del Impuesto sobre Sociedades según el tamaño de la empresa.  
*Autores:* Antonio Martínez Arias, Elena Fernández Rodríguez y Santiago Álvarez García.
- 24/01 La asistencia mutua en materia de recaudación tributaria.  
*Autor:* Francisco Alfredo García Prats.
- 25/01 El impacto de la reforma del IRPF en la presión fiscal indirecta. (Los costes de cumplimiento en el IRPF 1998 y 1999).  
*Autor:* Área de Sociología Tributaria.

## 2002

- 1/02 Nueva posición de la OCDE en materia de paraísos fiscales.  
*Autor:* Ascensión Maldonado García-Verdugo.
- 2/02 La tributación de las ganancias de capital en el IRPF: de dónde venimos y hacia dónde vamos.  
*Autor:* Fernando Rodrigo Sauco.
- 3/02 A tax administration for a considered action at the crossroads of time.  
*Autora:* M.<sup>a</sup> Amparo Grau Ruiz.
- 4/02 Algunas consideraciones en torno a la interrelación entre los convenios de doble imposición y el derecho comunitario Europeo: ¿Hacia la "comunitarización de los CDIs?".  
*Autor:* José Manuel Calderón Carrero.
- 5/02 La modificación del modelo de convenio de la OCDE para evitar la doble imposición internacional y prevenir la evasión fiscal. Interpretación y novedades de la versión del año 2000: la eliminación del artículo 14 sobre la tributación de los Servicios profesionales independientes y el remozado trato fiscal a las *partnerships*.  
*Autor:* Fernando Serrano Antón.
- 6/02 Los convenios para evitar la doble imposición: análisis de sus ventajas e inconvenientes.  
*Autores:* José María Vallejo Chamorro y Manuel Gutiérrez Lousa.