



**COUNCIL OF
THE EUROPEAN UNION**

Brussels, 5 February 2014

6127/14

Interinstitutional File:
2013/0400 (CNS)

**FISC 20
INST 84
PARLNAT 41**

COVER NOTE

from: The Spanish Congress of Deputies
date of receipt: 28 January 2014
to: The President of the Council of the European Union

Subject: Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE amending Directive 2011/96/EU on the common system of taxation applicable in the case of parent companies and subsidiaries of different Member States
[doc. 16918/13 FISC 237 - COM(2013) 814 final]
- *Opinion¹ on the application of the Principles of Subsidiarity and Proportionality*

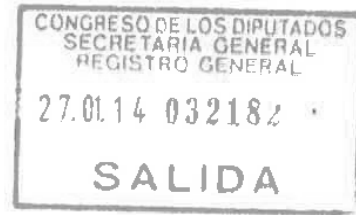
Delegations will find attached the abovementioned opinion.

Encl.

¹ Translation(s) of the opinion may be available on the Interparliamentary EU Information Exchange Site IPEX at the following address: <http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/search.do>



CORTES GENERALES



EXCMO. SR.:

Comunico a V.E. que la Comisión Mixta para la Unión Europea, en su sesión extraordinaria del día 21 de enero de 2014, ha aprobado los siguientes Informes sobre la aplicación del principio de subsidiariedad:

- Informe 1/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican el Reglamento (CE) nº 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía y el Reglamento (CE) nº 1896/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo [COM (2013) 794 final] [2013/0403 (COD)] {SWD (2013) 459 final} {SWD (2013) 460 final} (núm. expte. 282/281).

- Informe 2/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/96/UE relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes [COM (2013) 814 final] [2013/0400 (CNS)] {SWD(2013) 473 final} {SWD(2013) 474 final} {SWD(2013) 475 final} (núm. expte. 282/283).

- Informe 3/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del saber hacer y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y divulgación ilícitas (Texto pertinente a efectos del EEE) [COM (2013) 813 final] [2013/0402 (COD)] {SWD (2013) 471 final} {SWD (2013) 472 final} {SWD (2013) 493 final} (núm. expte. 282/285).

Lo que traslado a V.E. en aplicación de lo dispuesto en los Protocolos números 1 y 2 del Tratado de Lisboa, así como dentro del marco del diálogo político entre los Parlamentos nacionales y las instituciones europeas.

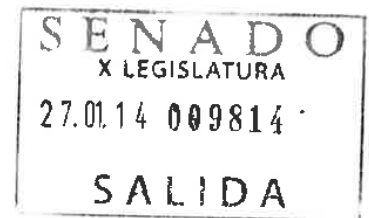
Palacio del Congreso de los Diputados, a 24 de enero de 2014.

Jesús Posada Moreno
PRESIDENTE DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA



CORTES GENERALES



EXCMO. SR.:

Comunico a V.E. que la Comisión Mixta para la Unión Europea, en su sesión extraordinaria del día 21 de enero de 2014, ha aprobado los siguientes Informes sobre la aplicación del principio de subsidiariedad:

- Informe 1/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican el Reglamento (CE) nº 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía y el Reglamento (CE) nº 1896/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo [COM (2013) 794 final] [2013/0403 (COD)] {SWD (2013) 459 final} {SWD (2013) 460 final} (núm. expte. 282/281).

- Informe 2/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/96/UE relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes [COM (2013) 814 final] [2013/0400 (CNS)] {SWD(2013) 473 final} {SWD(2013) 474 final} {SWD(2013) 475 final} (núm. expte. 282/283).

- Informe 3/2014 de la Comisión Mixta para la Unión Europea, sobre la aplicación del principio de subsidiariedad respecto de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del saber hacer y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y divulgación ilícitas (Texto pertinente a efectos del EEE) [COM (2013) 813 final] [2013/0402 (COD)] {SWD (2013) 471 final} {SWD (2013) 472 final} {SWD (2013) 493 final} (núm. expte. 282/285).

Lo que traslado a V.E. en aplicación de lo dispuesto en los Protocolos números 1 y 2 del Tratado de Lisboa, así como dentro del marco del diálogo político entre los Parlamentos nacionales y las instituciones europeas.

Palacio del Senado, a 24 de enero de 2014.

Pío García-Escudero Márquez
PRESIDENTE DEL SENADO

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA



CORTES GENERALES

INFORME 2/2014 DE LA COMISIÓN MIXTA PARA LA UNIÓN EUROPEA, DE 21 DE ENERO DE 2014, SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD POR LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DEL CONSEJO POR LA QUE SE MODIFICA LA DIRECTIVA 2011/96/UE RELATIVA AL RÉGIMEN FISCAL COMÚN APLICABLE A LAS SOCIEDADES MATRICES Y FILIALES DE ESTADOS MIEMBROS DIFERENTES [COM (2013) 814 FINAL] [2013/0400 (CNS)] {SWD (2013) 473 FINAL} {SWD (2013) 474 FINAL} {SWD (2013) 475 FINAL}

ANTECEDENTES

A. El Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo al Tratado de Lisboa de 2007, en vigor desde el 1 de diciembre de 2009, ha establecido un procedimiento de control por los Parlamentos nacionales del cumplimiento del principio de subsidiariedad por las iniciativas legislativas europeas. Dicho Protocolo ha sido desarrollado en España por la Ley 24/2009, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley 8/1994, de 19 de mayo. En particular, los nuevos artículos 3 j), 5 y 6 de la Ley 8/1994 constituyen el fundamento jurídico de este informe.

B. La Propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/96/UE relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes, ha sido aprobada por la Comisión Europea y remitida a los Parlamentos nacionales, los cuales disponen de un plazo de ocho semanas para verificar el control de subsidiariedad de la iniciativa, plazo que concluye el 29 de enero de 2014.

C. La Mesa y los Portavoces de la Comisión Mixta para la Unión Europea, el 19 de diciembre de 2013, adoptaron el acuerdo de proceder a realizar el examen de la iniciativa legislativa europea indicada, designando como ponente al Diputado D. Diego López Garrido y solicitando al Gobierno el informe previsto en el artículo 3 j) de la Ley 8/1994.

D. Se ha recibido informe del Gobierno que subraya que la iniciativa respeta el principio de subsidiariedad. De acuerdo con el mismo, los objetivos de la iniciativa no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros de forma unilateral. Son precisamente las diferencias en la legislación nacional sobre el tratamiento fiscal de los mecanismos de financiación híbridos las que permiten a los contribuyentes, en particular a los grupos de sociedades, acogerse a estrategias transfronterizas de planificación fiscal que dan lugar a distorsiones en los movimientos de capitales y a un falseamiento de la competencia en el mercado interior. La existencia de cláusulas antiabuso unilaterales no resultan suficientemente eficaces para solucionar



CORTES GENERALES

los problemas originados por este tipo de prácticas. La actuación a escala de la Unión es necesaria para alcanzar mejor el objetivo de la iniciativa.

E. La Comisión Mixta para la Unión Europea, en su reunión celebrada el 21 de enero de 2014, aprobó el presente

INFORME

1.- El artículo 5.1 del Tratado de la Unión Europea señala que “*el ejercicio de las competencias de la Unión se rige por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad*”. De acuerdo con el artículo 5.3 del mismo Tratado, “*en virtud del principio de subsidiariedad la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local, sino que puedan alcanzarse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción pretendida, a escala de la Unión*”.

2.- La Propuesta legislativa analizada se basa en el artículo 115 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que establece lo siguiente:

Sin perjuicio del artículo 114, el Consejo adoptará, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa consulta al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social, directivas para la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que incidan directamente en el establecimiento o funcionamiento del mercado interior.

3.- La Propuesta de Directiva del Consejo plantea objetivos plenamente compatibles. Se trata de evitar un fenómeno de creciente gravedad en las últimas décadas en la Unión Europea, como es la elusión tributaria que disfrutaban las compañías transnacionales, organizadas en filiales con una cierta autonomía económica y productiva. Esta práctica criticable es lo que se conoce como “doble no imposición”.

4.- Las compañías multinacionales se aprovechan de la diferente regulación existente del impuesto de sociedades en la Unión. En algunos países, los intereses de las deudas de las empresas son deducibles de impuestos. Mientras, en otros países, los ingresos que tiene una compañía en concepto de intereses por préstamos que ha hecho a otra son considerados como dividendos, no sujetos a impuestos. Por eso se llaman “préstamos híbridos”. Así, una misma transferencia de fondos es considerada como deuda (del pagador) en algunos países y como capital (del beneficiario) en otros. Y en ambos casos defiscalizada.



CORTES GENERALES

5.- A causa de esa asimetría fiscal, se produce una fuerte erosión de la base tributaria de las sociedades, lo que constituye desde hace años una profunda preocupación en los ámbitos internacionales (G-20, G-8, OCDE, etc.). En todas las reuniones de estos organismos se viene planteando la lucha contra dicha erosión tributaria con absoluta prioridad. Como dice la Exposición de Motivos de la Propuesta legislativa, “la doble no imposición priva a los Estados miembros de importantes ingresos y da lugar a una competencia desleal entre empresas en el mercado único”. El Parlamento Europeo, en su resolución de 21 de mayo de 2013, insta a revisar la Directiva 2011/96, para atajar la evasión fiscal en la Unión Europea mediante instrumentos financieros híbridos.

6.- La forma de resolver este problema por la Comisión ha sido, en esta Propuesta, obligar a que el Estado al que van los pagos no los pueda eximir de impuestos (no los pueda considerar como ganancias de capital deducible) si el Estado del que provienen esos pagos ya los ha deducido en el Impuesto de Sociedades al considerarlos como gastos financieros (deuda) de la sociedad pagadora.

7.- Esto obliga a modificar la Directiva 2011/96 relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes. La Directiva vigente obliga a aplicar una exención fiscal a la distribución de beneficios (dividendos) recibidas por sociedades matrices con filiales en otro Estado miembro, aunque ya hubieran sido deducidos fiscalmente en el Estado donde reside la filial. Es una regulación contradictoria y absurda.

8.- La Propuesta de Directiva que examinamos modifica la Directiva 2011/96, en su artículo 4.1 a), para que el Estado miembro de la sociedad matriz o del establecimiento permanente no pueda desgravar beneficios distribuidos por motivos distintos a la liquidación de la filial, salvo si dichos beneficios no sean deducibles para la sociedad filial. De este modo, la Propuesta de la Comisión resuelve de forma convincente el problema acuciante de la doble no imposición de la que se benefician las firmas transnacionales.

9.- La Propuesta de la Comisión asimismo introduce una cláusula general contra las prácticas abusivas contempladas en la Directiva en materia de Impuesto de Sociedades, para combatir lo que se conoce como “planificación fiscal agresiva”. La Directiva 2011/96 ya incluye una cláusula contra las prácticas abusivas, pero lo hace de modo confuso. La presente Propuesta legislativa señala con claridad que los Estados deben retirar los beneficios previstos en la Directiva de impuesto de sociedades citada en caso de mecanismos artificiales usados para “obtener una ventaja fiscal indebida”, que “anule el objeto, el espíritu y la finalidad de las disposiciones tributarias alegadas”. La Propuesta legislativa de la Comisión desarrolla este concepto para exponer supuestos posibles de prácticas abusivas y facilitar así la aplicación de la norma. La modificación que se propone de la Directiva 2011/96 es una forma de evitar la discriminación que sufren las PYMES respecto a las sociedades transnacionales, que tienen capacidad



CORTES GENERALES

económica para pagar por una planificación fiscal agresiva. Es también el modo de hacer más justo y sostenible el sistema tributario.

10.- Esta Propuesta legislativa es, en última instancia, un ejemplo de cómo los objetivos de la misma no son posibles desde la perspectiva individual de cada Estado. Es también una muestra de que dichos objetivos solo podrán alcanzarse plenamente con una armonización fiscal europea de la imposición directa, que evite la competencia desleal entre Estados socios de la Unión y entre sociedades multinacionales y de ámbito nacional.

11.- Al afrontar el análisis de la adecuación al principio de subsidiariedad de la iniciativa debe tomarse como punto de partida que nos encontramos ante una materia, la de la fiscalidad de las sociedades mercantiles que operan en varios Estados miembros, que guarda una evidente relación con el mercado interior. Con carácter general, cualquier intento de un Estado de introducir un régimen fiscal diferente al de los demás miembros de la Unión a las sociedades transnacionales tiene un evidente impacto en los demás países y puede generar barreras o distorsiones en el mercado que afecten negativamente a la libre circulación de factores productivos establecida en los vigentes Tratados.

12.- Debe señalarse asimismo que, como indica la Comisión, el problema que pretende afrontar esta iniciativa, la erosión de la base tributaria de las sociedades derivada de la competencia fiscal internacional, no puede resolverse por cada Estado miembro de forma individual, ya que las iniciativas individuales y descoordinadas pueden generar más asimetrías o crear nuevos obstáculos fiscales en el mercado interior. Además, cualquier Estado que intente por sí mismo afrontar la cuestión podría encontrarse con una salida de empresas que termine provocando una reducción de la recaudación fiscal y un consecuente empobrecimiento del país.

13.- No es posible tampoco alcanzar los objetivos de la Propuesta a través de convenios de doble imposición entre los Estados miembros, ya que ello no resolvería la situación fiscal de sociedades que operan en tres o más países simultáneamente. Por último, el acuerdo alcanzado en el Grupo del Código de Conducta para que los Estados miembros adopten un enfoque coordinado solo podrá aplicarse tras una modificación de la Directiva sobre sociedades matrices y filiales, que los Estados miembros no pueden realizar sin una Propuesta de la Comisión.

14.- Se ha planteado, por otra parte, que sería posible limitar el problema de la erosión de la base tributaria de las sociedades a través de aplicaciones más restrictivas de la vigente Directiva sobre sociedades matrices y filiales. No obstante, y como también recuerda la Comisión Europea, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea establece el principio de que los Estados miembros no pueden ir más allá del principio general del Derecho comunitario en su lucha contra los comportamientos



CORTES GENERALES

abusivos. De ahí que tampoco quepa que los Estados lleven a cabo interpretaciones sesgadas de la Directiva para evitar prácticas abusivas en la tributación.

15.- De todo lo anterior se desprende que sólo a través de una modificación de la Directiva sobre sociedades matrices y filiales es posible evitar la erosión de las bases tributarias de las sociedades y que éstas puedan llevar a cabo prácticas abusivas en su tributación.

CONCLUSIÓN

Por los motivos expuestos, la Comisión Mixta para la Unión Europea entiende que la Propuesta de Directiva del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/96/UE relativa al régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes, es conforme al principio de subsidiariedad establecido en el vigente Tratado de la Unión Europea.