

SENTENCIA DEL TRIBUNAL**de 9 de julio de 2014****en los asuntos acumulados E-3/13 y E-20/13 entre****Fred. Olsen y otros y Petter Olsen y otros****y****el Estado noruego, representado por la Oficina Tributaria Central para las Grandes Empresas y la Dirección de Impuestos***(Tributación de empresas extranjeras controladas — Derecho de establecimiento — Libre circulación de capitales — Elusión del Derecho nacional — Justificación — Proporcionalidad)*

(2015/C 68/05)

En los asuntos acumulados E-3/13 y E-20/13 entre Olsen y otros y Petter Olsen y otros y el Estado noruego, representado por la Oficina Tributaria Central para las Grandes Empresas y la Dirección de Impuestos – SOLICITUD de la Oficina Tributaria Central para las Grandes Empresas (*Skatteklagenemnda ved Sentralskattekontoret for storbedrifter*) y el Juzgado de Primera Instancia de Oslo (*Oslo tingrett*) al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 34 del Acuerdo entre los Estados de la AELC por el que se instituyen un Órgano de Vigilancia y un Tribunal de Justicia, acerca de la interpretación de las normas relativas a la libertad de establecimiento y la libre circulación de capitales y, en particular, la interpretación de los artículos 31 y 40 del Acuerdo EEE, en relación con el Derecho tributario de una sociedad extranjera controlada noruego («normas SEC»), que permite la imposición fiscal sobre el capital situado en un país con un nivel de tributación reducido, el Tribunal, compuesto por Carl Baudenbacher, Presidente, Per Christiansen y Páll Hreinsson (Jueces ponente), Jueces, dictó sentencia el 9 de julio de 2014, cuyo fallo es el siguiente:

- 1.– 2. Un fideicomiso como Ptarmigan Trust entra en el ámbito de aplicación del artículo 31 del Acuerdo EEE siempre que ejerza una actividad económica real y efectiva en el EEE por un período indeterminado y a través de un establecimiento permanente. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar este extremo. Todas las partes interesadas, es decir, los fundadores, administradores y beneficiarios del fideicomiso disponen de derechos en virtud de los artículos 31 y 34 del EEE.
3. Los beneficiarios de activos de capital constituidos en forma de fideicomiso que estén sujetos a disposiciones fiscales nacionales como las controvertidas en el litigio principal pueden invocar el artículo 40 del Acuerdo EEE en el caso de que no se haya demostrado que han ejercido una influencia real en una empresa independiente en otro Estado del EEE o una actividad económica comprendida en el ámbito del derecho de establecimiento. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional realizar la apreciación definitiva a este respecto, sobre la base de las circunstancias de hecho del asunto.
4. La diferencia de trato que se deriva de las secciones 10-60 de la Ley tributaria crea una desventaja fiscal para los contribuyentes residentes a los que se aplica la legislación sobre las sociedades extranjeras controladas, que puede obstaculizar el ejercicio de la libertad de establecimiento, al disuadirlos de crear, adquirir o mantener una filial en un Estado del EEE en el que dicha filial esté sujeta a un bajo nivel de imposición. Por lo tanto, constituye una restricción a la libertad de establecimiento a tenor de los artículos 31 y 34 del Acuerdo EEE. Si la desventaja fiscal resultante de la aplicación de un trato diferenciado a los contribuyentes residentes, con arreglo a la sección 10-60, es de tal naturaleza que impida a los beneficiarios invertir fondos en otro Estado del EEE, sin intención de influir en la gestión o el control de una empresa, y realizar movimientos de capitales de carácter personal, esto constituye una restricción a la libre circulación de capitales a tenor del artículo 40 del Acuerdo EEE y del anexo XII del Acuerdo EEE.

Además, una norma de Derecho nacional que entrañe que, a diferencia de los participantes en entidades nacionales comparables, los participantes personales en una sociedad extranjera controlada en otro Estado del EEE no disponen de posibilidad alguna de anular la doble imposición económica que suponen las normas SEC noruegas, constituye una restricción a la libertad de establecimiento prevista en los artículos 31 y 34 del EEE o, dependiendo de la apreciación del órgano jurisdiccional nacional, de la libre circulación de capitales, lo que prohíbe, en principio, el artículo 40 del Acuerdo EEE.
5. Una restricción a la libertad de establecimiento o, en su caso, a la libre circulación de capitales derivada de la normativa nacional sobre sociedades extranjeras controladas como la aplicable en el litigio principal puede estar justificada por razones imperiosas de interés general y, en particular, por razones de prevención de la evasión fiscal o de mantenimiento del reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros del EEE. La restricción es proporcionada si se refiere únicamente a los dispositivos puramente artificiales destinados a eludir el pago de los impuestos nacionales en situaciones comparables. En consecuencia, tal disposición tributaria no debe aplicarse cuando esté probado, sobre la base de elementos objetivos y comprobables por terceros, que, a pesar de la existencia de motivos de índole fiscal, una sociedad extranjera controlada está implantada realmente en el Estado miembro del EEE de acogida y ejerce actividades económicas reales, que surten efecto en el EEE.

6. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional determinar si las partes demandantes, en su calidad de beneficiarios de Ptarmigan Trust, se encuentran en una situación comparable a la de los beneficiarios de fundaciones familiares o de fondos patrimoniales que no estén sujetos al impuesto sobre grandes fortunas en virtud de la legislación noruega. En tal caso, la diferencia de tipo fiscal constituye una restricción de conformidad con el artículo 31 del Acuerdo EEE o, con carácter subsidiario, el artículo 40 del Acuerdo EEE.
 7. La diferencia en el tipo impositivo no se puede justificar si los beneficiarios de Ptarmigan Trust se encuentran en una situación comparable a la de los beneficiarios de fundaciones familiares o de fondos patrimoniales que no estén sujetos al impuesto sobre grandes fortunas en virtud de la legislación noruega.
-