



**Consulta sobre la posibilidad de incluir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares cláusulas de responsabilidad fiscal y obligar a las empresas a informar sobre su actividad en paraísos fiscales y zonas offshore. Informe 01/2017, de 3 de marzo.**

*Tipo de informe: Facultativo*

**D I C T A M E N**

**ANTECEDENTES.**

La Secretaria General de la Consejería de Hacienda y Administración Pública remite escrito, a la Junta Regional de Contratación Administrativa, de fecha 9 de enero de 2017, con el siguiente tenor literal:

<<El Pleno de la Asamblea Regional de Murcia, en sesión celebrada el día 3 de noviembre de 2016, con motivo del debate de la Moción 9L/MOCP-0717, sobre introducción de cláusulas de penalización de empresas que concurran a los concursos públicos de la Comunidad con intereses en paraísos fiscales, acordó lo siguiente:

*"La Asamblea Regional de Murcia insta al Consejo de Gobierno a consultar a la Junta Regional de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre la posibilidad de introducir cláusulas de responsabilidad fiscal en los pliegos de condiciones de las licitaciones públicas de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, para penalizar a las empresas que utilicen sus intereses en paraísos fiscales y territorios offshore para eludir el pago de impuestos en España, cláusulas de la garantía de la transparencia pública que se apliquen como requisito previo y como elemento de valoración previo a la adjudicación. También sobre la posibilidad de obligar a las empresas que concurran a los concursos públicos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia a informar sobre su actividad en los paraísos fiscales y zonas offshore e identificar a cada una de sus filiales en ellas, especificando su actividad, el número de empleados, la cifra de negocios, el resultado económico y los impuestos pagados. En el caso de que sea posible la introducción de cláusulas de responsabilidad fiscal de las empresas, se insta al Gobierno regional a introducir dichas cláusulas y obligaciones".*

El Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 23 de noviembre de 2016, quedo enterado de la Moción 9L/MOCP-0717 antes reflejada, encargando al Consejero de Hacienda y Administración Pública la realización de las actuaciones que procedan.

A la vista de lo anteriormente expuesto, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 13.1 del Decreto 175/ 2003, de 28 de Noviembre, por el que se regula la Junta Regional de Contratación Administrativa de la Región de Murcia y se dictan normas en materia de clasificación de empresas, se solicita a la Junta Regional de Contratación Administrativa informe sobre:

Primera.- La posibilidad legal de incluir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares que rijan las licitaciones públicas de esta Administración Regional de cláusulas de responsabilidad fiscal que puedan penalizar

a aquellas empresas que utilicen sus intereses en paraísos fiscales y territorios offshore para eludir el pago de impuestos en España y que puedan operar en cualquiera de las fases del contrato, preparación, adjudicación e incluso en su fase de ejecución.

Segunda.- La posibilidad de obligar a las empresas que concurran a las licitaciones de contratos de esta Comunidad Autónoma de la Región de Murcia a informar sobre su actividad en los paraísos fiscales y zonas offshore e identificar a cada una de sus filiales en ellas, especificando su actividad, el número de empleados, la cifra de negocios, el resultado económico y los impuestos pagados>>.

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1.** Esta Junta Regional de Contratación Administrativa emite informe facultativo de conformidad con lo establecido en el artículo 2.1 del Decreto 175/2003, de 28 de noviembre, por el que se regula la Junta Regional de Contratación Administrativa de la Región de Murcia y se dictan normas en materia de clasificación de empresas.

La Secretaria General de la Consejería de Hacienda y Administración Pública es competente para solicitar informe a esta Junta de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1 del mencionado Decreto.

**2.** Tal y como se expone en el escrito de consulta, dos son las cuestiones que se plantean por la Secretaría General de Hacienda y Administración Pública:

La primera de ellas sobre *"la posibilidad legal de incluir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares que rijan las licitaciones públicas de esta Administración Regional de cláusulas de responsabilidad fiscal que puedan penalizar a aquellas empresas que utilicen sus intereses en paraísos fiscales y territorios offshore para eludir el pago de impuestos en España y que puedan operar en cualquiera de las fases del contrato, preparación, adjudicación e incluso en su fase de ejecución"*.

Y la segunda sobre *"la posibilidad de obligar a las empresas que concurran a las licitaciones de contratos de esta Comunidad Autónoma de la Región de Murcia a informar sobre su actividad en los paraísos fiscales y zonas offshore e identificar a cada una de sus filiales en ellas, especificando su actividad, el número de empleados, la cifra de negocios, el resultado económico y los impuestos pagados"*.

**3.** Con carácter previo conviene definir el concepto de sociedad "offshore", también denominada en castellano, sociedad opaca, entendiéndose en líneas generales como tal a aquella sociedad mercantil con domicilio en un paraíso fiscal, constituida por un no residente, inscrita por un gabinete jurídico o agente especializado que realiza la constitución, redacta los estatutos y provee a la sociedad de accionistas. Estas sociedades no operan económicamente en el país en el que se domicilian y están sujetas a estrictas medidas de confidencialidad y privacidad que le permiten la opacidad informativa de sus actividades y operaciones



económicas y no tributan en el país de origen por el Impuesto sobre Sociedades, IVA, Transmisiones Patrimoniales, Sucesiones, etc., ya que no realizan ninguna actividad en este territorio que genere rentas sujetas a tributación.

En cuanto a la normativa española que afecta a este tipo de sociedades, el Real Decreto 1080/1991, de 5 de julio, en su vigente redacción, determina los países o territorios considerados paraísos fiscales, y establece la relación de los países y territorios a los que cabe atribuir ese carácter a efectos del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de no Residentes. La consideración de paraíso fiscal queda condicionada por el intercambio de información, según establece el artículo 2; así, los países y territorios de ese listado que firmen con España un acuerdo de intercambio de información en materia tributaria o un convenio para evitar la doble imposición con cláusula de intercambio de información, dejan de tener la consideración de paraísos fiscales en el momento en que dichos convenios o acuerdos entren en vigor.

Por su parte, la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, en su Disposición Adicional primera, introduce dos conceptos (uno negativo y otro positivo) en la definición de paraíso fiscal: nula tributación y efectivo intercambio de información tributaria.

Existe nula tributación, según la mencionada Ley 36/2006, cuando en el país o territorio de que se trate no se aplique un impuesto idéntico o análogo al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, al Impuesto sobre Sociedades o al Impuesto sobre la Renta de no Residentes, según corresponda.

Y se considera efectivo intercambio de información tributaria con aquellos países o territorios que no tengan la consideración de paraísos fiscales, a los que resulte de aplicación:

- a) un convenio para evitar la doble imposición internacional con cláusula de intercambio de información, siempre que en dicho convenio no se establezca expresamente que el nivel de intercambio de información tributaria es insuficiente a los efectos de esta disposición;
- b) un acuerdo de intercambio de información en materia tributaria; o
- c) el Convenio de Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal de la OCDE y del Consejo de Europa enmendado por el Protocolo 2010.

En relación a la lucha contra el fraude fiscal a nivel europeo, cabe señalar la Directiva 2011/16/UE, del Consejo, de 15 de febrero de 2011, relativa a la cooperación administrativa en el ámbito de la fiscalidad, modificada por la Directiva 2014/197/UE, sobre cooperación entre Estados en materia de intercambio de información, en la que se establecen las normas y los procedimientos con arreglo a los cuales los Estados miembros cooperarán entre sí con vistas a intercambiar información que, previsiblemente, guarde relación con la administración y ejecución de las leyes nacionales de los Estados miembros en relación con los impuestos, las disposiciones para el intercambio de la información por medios electrónicos, así

como las normas y procedimientos con arreglo a los que los Estados miembros y la Comisión cooperarán.

Así mismo, en España, la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en su modificación realizada mediante la Ley Orgánica 7/2012, de 27 de diciembre, realizó una profunda revisión de los delitos contra la Hacienda Pública con objeto de mejorar la transparencia y la lucha contra el fraude fiscal.

También, la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, con objeto de detectar los incumplimientos tributarios y evitar que se produzcan, hace hincapié en los aspectos disuasorios de la lucha contra el fraude, favoreciendo el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias, modificando diversas normas con el objetivo de prevenir el fraude fiscal.

**4.** Habiendo hecho referencia a las normas que regulan la lucha contra el fraude fiscal en el apartado anterior, conviene centrar el presente informe en el régimen jurídico aplicable a la contratación administrativa, en los principios inspiradores de ésta y cómo pueden operar en las distintas fases del contrato las cláusulas de responsabilidad fiscal que puedan penalizar a las empresas que operan en paraísos fiscales.

El régimen jurídico de la contratación pública se recoge en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), y en las Directivas 23, 24 y 25, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, cuyo plazo de transposición finalizó el pasado 18 de abril de 2016, lo que no impide que aquellas disposiciones de las mencionadas Directivas gocen de efecto directo si la disposición es lo suficientemente clara y precisa y establece una obligación que no esté sujeta a ninguna excepción ni condición.

No obstante, se encuentra en trámite parlamentario su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico mediante el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por el que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

El artículo 1 del TRLCSP establece que *"tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos"*.

El artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento y del Consejo de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, enumera los principios de la contratación, en los siguientes términos:

*"Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada."*



*La contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos”.*

Estos principios básicos de la contratación administrativa han sido ampliamente reiterados en la Jurisprudencia española y europea; cabe a modo de ejemplo citar, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2014, que señala *"los contratos de las Administraciones Públicas se ajustarán a los principios de publicidad y concurrencia, salvo las excepciones establecidas en la Ley, y en todo caso, a los de igualdad y no discriminación; (...) la consecución de que imperen en la contratación de las Administraciones Públicas esos cuatro principios que enumera el precepto se erige en la garantía esencial para que la obtención del interés público que constituye la esencia de este tipo de contratos quede indemne, y de ese modo las Administraciones Públicas contraten con todas las garantías que les son exigibles"*.

Así mismo, las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau*, y de 19 de junio de 2003, *GAT*, vienen a indicar que el principio de igualdad de trato es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, e implican que todos los potenciales licitadores deben conocer las reglas y criterios que se van a tomar en consideración, y éstos se deben aplicar a todos de la misma manera.

**5.** Expuestos los principios inspiradores de la contratación administrativa y centrándonos en las sociedades que operan en paraísos fiscales, es preciso tener en cuenta que no se debe identificar, con carácter previo y de manera inmediata, la existencia de una empresa "offshore" con la existencia de un delito contra la Hacienda Pública, tal como se recoge en el Informe 15/2016, de 20 de julio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, relativa a las cláusulas a incorporar en los pliegos en relación con la responsabilidad fiscal de los licitadores, que dice *"el hecho de residir u operar en uno de los calificados como paraísos fiscales no determina en sí mismo la comisión de un delito contra la Hacienda Pública y no resulta en sí mismo ilegal. Por tanto, para sancionar con la exclusión de la licitación o resolución de un contrato a un operador económico que tenga residencia o actividad en un paraíso fiscal, es necesario verificar que existe fraude fiscal a través de la incoación y resolución del oportuno procedimiento, puesto que no es compatible en nuestro ordenamiento jurídico dar cobertura a la presunción de culpabilidad sin que se haya acreditado fehacientemente la relación entre los hechos imputados y el resultado tipificado en las normas sancionadoras administrativas y penales"*.

El artículo 60 del TRLCSP establece una relación de las prohibiciones de contratar, que son aquellas circunstancias que incapacitan al contratista, ya sea persona física o jurídica, para ser adjudicatario de un contrato. Las prohibiciones de contratar recogen, como ya expresamos en el Informe 5/2012 de esta Junta Regional de Contratación Administrativa, con carácter taxativo, una serie de circunstancias que, en caso de que concurran, imposibilitan a las personas incursas

en ellas para contratar con el sector público y su vulneración determina la nulidad de pleno derecho de éste (artículo 32, apartado b) del TRLCSP).

También, el artículo 57 de la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, establece los motivos de exclusión de los poderes adjudicadores a un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación.

El nuevo Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, enumera en el artículo 71 las prohibiciones de contratar e incorpora al Derecho positivo la lucha contra la corrupción y prevención de los conflictos de intereses, en el artículo 64, señalando que *"los órganos de contratación deberán tomar las medidas adecuadas para luchar contra el fraude, el favoritismo y la corrupción, y prevenir, detectar y solucionar de modo efectivo los conflictos de intereses que puedan surgir en los procedimientos de licitación con el fin de evitar cualquier distorsión de la competencia y garantizar la transparencia en el procedimiento y la igualdad de trato a todos los candidatos y licitadores"*.

La existencia de un delito fiscal como elemento invalidable de un contrato administrativo, ya está prevista como una causa de prohibición de contratar en nuestro régimen jurídico y por tanto como una causa de nulidad en caso de que se llegase a adjudicar un contrato que contraviniera esa prohibición.

Así mismo, es conveniente precisar que desde el punto de vista competencial, la regulación de las prohibiciones de contratar tienen carácter básico, según señala el Derecho positivo y se justifica en el cumplimiento del Derecho europeo que impone una uniformidad en la materia. Por tanto, corresponde al legislador estatal, en exclusiva, dictar la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas, de acuerdo con el artículo 149.1.18 de la Constitución Española.

**6.** La incorporación de cláusulas de responsabilidad fiscal en los pliegos de cláusulas administrativas y, por tanto, de prescripciones que supongan la exclusión de la participación en licitaciones públicas de empresas físicas o jurídicas por razón de su residencia, como criterio de adjudicación de un contrato, también es algo que conviene examinar desde distintas perspectivas tanto normativas como jurisprudenciales.

Así, la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, establece en el artículo 67 los criterios de adjudicación del contrato, señalando que *"los criterios de adjudicación no tendrán por efecto conferir al poder adjudicador una libertad de decisión ilimitada, garantizarán la posibilidad de una competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, los poderes adjudicadores deberán comprobar de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores"*.

En este mismo sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de octubre de 2005, en el asunto C-234/03 (en la que la Audiencia



Nacional planteó al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial sobre la inclusión en los pliegos de condiciones y cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas de requisitos que condicionen la admisión de las empresas y criterios de adjudicación que favorezcan las ofertas presentadas por determinadas empresas relativos a la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios), determinó que las medidas nacionales que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado deben reunir cuatro requisitos, a saber:

Que se apliquen de manera no discriminatoria.

Que estén justificadas por razones imperiosas de interés general.

Que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y

Que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

Esta Sentencia recuerda que el principio de igualdad prohíbe no solamente las discriminaciones manifiestas basadas en la nacionalidad, sino también todas las formas encubiertas de discriminación que, aplicando otros criterios de diferenciación, conduzcan de hecho al mismo resultado.

Además la Sentencia señala que, aunque el requisito de admisión se aplique indistintamente a toda empresa que tenga la intención de participar en el concurso de que se trate, incumbe al órgano jurisdiccional nacional comprobar si, en la práctica, las empresas españolas pueden cumplir dicho requisito con más facilidad que las empresas establecidas en otro Estado miembro. En tal caso, el citado criterio vulnera el principio de aplicación no discriminatoria.

De la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que el respeto del principio de igualdad de trato conlleva no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad, en la que se garantice la participación más amplia posible de licitadores (Sentencia de 19 de mayo de 2009, Assitur, C-538/07), por lo que cobran especial intensidad los principios de igualdad y de transparencia (Sentencia de 12 de marzo de 2008, Evropaiki Dynamiki, T-345/03), que constituyen la base de las Directivas en materia de procedimientos de adjudicación de contratos públicos.

Así, todos los interesados deben participar en igualdad de condiciones y disponer de las mismas oportunidades al formular sus ofertas, según reitera la Jurisprudencia europea, por lo que debe darse la adecuada publicidad al procedimiento; los pliegos no pueden contener discriminación alguna por residencia o nacionalidad; deben ser conocidos todos los criterios que el órgano de contratación tomará en consideración para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa y su ponderación, por lo que no pueden aplicarse reglas o subcriterios relativos a los criterios de atribución de puntuaciones que no se hayan puesto previamente en conocimiento de los licitadores; los pliegos deben detallar

las condiciones y requisitos de presentación de las mejoras en aras del principio de igualdad de los licitadores; y por último los órganos de contratación deben ceñirse a la misma interpretación de los criterios de adjudicación a lo largo de todo el procedimiento.

También, en cuanto a la fase de selección del contratista, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 19 de Septiembre de 2000, reiterada por la Sentencia de 31 de octubre de 2014, indica que *"el procedimiento de selección de contratista ha de estar orientado en la legislación para garantizar un trato igual a todos los que siendo capaces y no estando incurso en causas de prohibición, aspiren a ser contratistas, puesto que los principios y procedimientos de contratación han de suscitar la libre competencia, basada en el supuesto de publicidad, lo que constituye la máxima garantía para los intereses públicos"*.

En resumen, los criterios de adjudicación en base a los cuales identificar la oferta económicamente más ventajosa deben cumplir tres requisitos:

- Que se adviertan en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el anuncio del contrato.
- Que estén relacionados con el objeto del contrato.
- Que no resulten discriminatorios.

Por otro lado, la inclusión de cláusulas de responsabilidad fiscal podrá suponer una práctica contraria a los Acuerdos sobre Contratación Pública de la Organización Mundial del Comercio, de los que España forma parte, y que recoge, en su artículo III, el principio de no discriminación entre operadores por razón del territorio.

Sobre la posibilidad de penalizar a aquellas empresas que utilicen sus intereses en paraísos fiscales y territorios offshore y establecer cláusulas de responsabilidad fiscal como criterio de acreditación de la solvencia, es preciso recordar que están prohibidos los criterios de solvencia, o de adjudicación, que primen los aspectos relativos a la nacionalidad o regionalidad de la empresa, como ha señalado de modo reiterado la Jurisprudencia comunitaria, entre otras, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de octubre de 2005.

Los artículos 75 a 79 del TRLCSP establecen de manera taxativa los medios de acreditar la solvencia económica y financiera y la solvencia técnica en los distintos tipos de contratos, pudiendo el órgano de contratación determinar en los pliegos, de entre ellos, cual o cuales son los apropiados en cada uno de los contratos (artículo 74.1 TRLCSP), y no otros.

**7.** Respecto a la fase de ejecución del contrato, la inclusión de una cláusula de responsabilidad fiscal como condición de ejecución por la cual se exige que el adjudicatario cumpla con determinadas condiciones cuando ejecute las prestaciones objeto del mismo, cabe señalar que la Directiva 2014/24/UE, en su artículo 70, relativo a las condiciones de ejecución de los contratos, establece que *"los poderes adjudicadores podrán establecer condiciones especiales relativas a la ejecución del contrato, siempre que estén vinculadas al objeto del contrato, y se indiquen en la convocatoria de*



*licitación o en los pliegos de la contratación. Dichas condiciones podrán incluir consideraciones económicas o relacionadas con la innovación, consideraciones de tipo medioambiental, social, o relativas al empleo". También se establece que las condiciones de ejecución de un contrato deben ser compatibles con la Directiva siempre que no sean directa o indirectamente discriminatorias y estén vinculadas al objeto del contrato, que comprende todos los factores que intervienen en el proceso específico de producción, prestación o comercialización.*

Además, tal y como indica el Informe 15/2016, de 20 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, antes citado, cuyas consideraciones asumimos en su plenitud, "una condición de ejecución que valore que el adjudicatario de un contrato repercuta los beneficios derivados del contrato o tribute por ellos, en un determinado territorio, es discriminatoria y contraria a los principios generales de la contratación pública".

**8.** Respecto a la segunda de las cuestiones planteadas en la consulta, es decir, sobre la posibilidad de obligar a las empresas que concurran a las licitaciones de contratos de esta Comunidad Autónoma de la Región de Murcia a informar sobre su actividad en los paraísos fiscales y zonas offshore e identificar a cada una de sus filiales en ellas, especificando su actividad, el número de empleados, la cifra de negocios, el resultado económico y los impuestos pagados", esta obligación supondría exigir a los licitadores presentar documentación que se puede obtener por el simple intercambio de información entre Administraciones, lo que significa una carga administrativa añadida, que iría en contra de las políticas inspiradoras de la Administración europea, nacional y regional en los últimos tiempos.

La simplificación administrativa, entendida como la reducción de las barreras y cargas derivadas de la actividad burocrática de las Administraciones, ha estado y está presente en todas las Administraciones Públicas, Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Administración Local, así como en la Unión Europea y en organismos internacionales como la OCDE.

Se han adoptado en todas las Administraciones y se continúan estableciendo medidas de reducción de cargas administrativas para favorecer y fomentar la actividad económica y simplificar las relaciones de los ciudadanos y las empresas, como son:

- Simplificación de los procedimientos.
- Reducción los documentos a presentar para realizar trámites.
- Avance en la administración electrónica.
- Mejora de la regulación normativa.

En este sentido, a nivel europeo, el artículo 59 de la Directiva 2014/24/UE establece que los órganos de contratación aceptarán como prueba preliminar del cumplimiento de los requisitos previos para participar en un procedimiento de licitación el denominado "Documento Europeo Único de Contratación" (DEUC), de aplicación obligatoria a los contratos que puedan ser tipificados como contratos de

obras, de suministros o de servicios sujetos a regulación armonizada, que consiste en una declaración formal y actualizada de la empresa interesada, en sustitución de la documentación acreditativa de estos requisitos, que confirme que la empresa cumple los mismos, y más concretamente: que cuenta con las condiciones de aptitud exigidas, incluida la de no estar incurso en prohibición de contratar, que cumple los requisitos de solvencia económica y financiera, y técnica o profesional, así como los demás criterios de selección y requisitos de participación que establezcan los pliegos de la contratación.

El artículo 59 de la Directiva 2014/24/UE supone el derecho de las empresas a acreditar el cumplimiento de los requisitos previos de acceso mediante la presentación de una declaración responsable que siga el formulario normalizado del DEUC establecido por el Reglamento (UE) nº 2016/7; así, las empresas deben tener la posibilidad, que no la obligación, de presentar el DEUC en esta primera fase que da acceso a la licitación.

A nivel nacional, la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado sobre la aplicación, a partir del 18 de abril de 2016, del artículo 59 de la Directiva 2014/24/UE y del Reglamento de Ejecución (UE) 2016/7 de la Comisión, de 5 de enero de 2016, por el que se establece el formulario normalizado del Documento Europeo Único de Contratación (DEUC), que será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro, recomienda con carácter general a los órganos de contratación:

- que recojan en los pliegos aquéllas orientaciones que se hacen en esta Recomendación y que pueden ser de ayuda a las empresas que deban cumplimentar un formulario normalizado DEUC y
- la utilización de una declaración responsable en sustitución de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos para que una empresa acceda a una licitación.

Por otro lado conviene también citar la firma en París, en fecha 27 de enero de 2016, por parte del Gobierno de España junto a otros 30 Estados, del Acuerdo sobre intercambio de información en materia tributaria hecho en Berlín el 29 de octubre de 2014 y auspiciado por la OCDE, cuyo objeto es promover la cooperación internacional en materia tributaria mediante el intercambio de información.

El intercambio de información "País por País" está incluido en la Acción 13 del llamado "Plan de Acción contra la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios", e implica que las grandes empresas multinacionales estén obligadas a presentar un informe país por país en las administraciones tributarias competentes, con información desagregada de, entre otros, los ingresos, beneficios antes de impuestos e impuestos sobre sociedades devengados y satisfechos con carácter anual en cada uno de los Estados en que desarrollan sus actividades. Los informes deben presentarse, anualmente, en la jurisdicción de residencia fiscal de la sociedad matriz del grupo multinacional, y se compartirán de manera automática con los otros países firmantes, a través del mecanismo de intercambio automático de información articulado en los instrumentos de cooperación gubernamental.



Con el Acuerdo multilateral firmado se amplifican los efectos de la normativa española. España, de esta forma, podrá obtener información de los impuestos que pagan las multinacionales cuya matriz se encuentra afincada en los Estados que han firmado el Acuerdo, sin necesidad de suscribir pactos bilaterales con cada uno de ellos. Por ejemplo, la Agencia Tributaria podrá tener información de los impuestos pagados por una filial situada en Suiza, Francia o Alemania, países que han firmado el Acuerdo multilateral, y viceversa.

España participa en otras iniciativas internacionales (OCDE, G-20 y Comisión Europea) con instrumentos como el Acuerdo para establecer un intercambio de información tributaria que sea "automático" y "estandarizado", a partir de 2017.

Por su parte, la Directiva 2016/881 del Consejo, de 25 de mayo de 2016, que modifica la Directiva 2011/16/UE en lo que respecta al intercambio automático obligatorio de la información en el ámbito de la fiscalidad, pretende avanzar en la lucha contra el fraude fiscal y la evasión de capital mediante un intercambio de información que permita a los Estados miembros conocer detalles de las operaciones financieras realizadas por grupos de empresas multinacionales, garantizando así que en toda la Unión se recopile la misma información y que ésta se facilite oportunamente a las Administraciones tributarias.

También conviene citar en la normativa regional, la Ley 8/2014, de 21 de noviembre, de Medidas Tributarias, de Simplificación Administrativa y en materia de Función Pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, que determina que uno de los factores que inciden en la competitividad es el coste de tramitación para las empresas derivado de las obligaciones impuestas por las Administraciones públicas estando la Comunidad Autónoma, junto con el Estado y la Unión Europea, directamente implicada en este objetivo de supresión de trabas que pesan sobre la actividad económica estableciendo medidas de simplificación administrativa.

En resumen, la inclusión de cláusulas para establecer obligaciones de información a las empresas se podría considerar una carga administrativa y una traba burocrática, que no tienen la obligación de soportar, remando contracorriente a nivel europeo, nacional y autonómico e incumpliendo las Directivas europeas en materia de contratación.

## **CONCLUSIONES**

Por lo expuesto, esta Junta Regional de Contratación Administrativa entiende:

- I.-** Que los principios fundamentales en materia de contratación son la libertad de acceso a las licitaciones, publicidad, concurrencia y transparencia de los procedimientos, no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos.

El principio de igualdad prohíbe no solamente las discriminaciones manifiestas, sino todas las formas encubiertas de discriminación que, aplicando otros criterios de diferenciación, conduzcan de hecho al mismo resultado.

La introducción de cláusulas de responsabilidad fiscal en los pliegos de prescripciones, que puedan afectar a cualquier fase del procedimiento de contratación, incluidas las cláusulas de ejecución, supone incumplir los principios de igualdad de trato y no discriminación, con la finalidad de penalizar a aquellas empresas que utilicen sus intereses en paraísos fiscales y territorios offshore por el hecho de ejercer su derecho a la libre residencia.

**II.-** Que la inclusión de cláusulas para obligar a las empresas que concurran a las licitaciones de contratos a informar sobre asuntos que pueden ser consultados telemáticamente, puede suponer una carga administrativa y trabas burocráticas que no tienen la obligación de soportar e incide en la competitividad.

Además, el Documento Europeo Único de Contratación (DEUC), de aplicación obligatoria a los contratos que puedan ser tipificados como contratos de obras, de suministros o de servicios sujetos a regulación armonizada, supone el derecho de las empresas a acreditar el cumplimiento de los requisitos previos de acceso mediante la presentación de una declaración responsable que siga el formulario normalizado establecido por el Reglamento (UE) nº 2016/7.