

Junio 2021

Alerta informativa

Acuerdo Europeo sobre la Directiva del Informe Fiscal País por País Público

(EU Public Country-by-Country Reporting 2021)

Rocío Reyero
Socia codirectora EY Abogados

Ramón Palacín
Socio codirector EY Abogados

Nuria Redondo
Socia de Tax Technology and Transformation EY Abogados

José Manuel Calderón
Consejero Académico EY Abogados

Introducción

De acuerdo con recientes notas de instituciones de la UE los negociadores del Consejo y del Parlamento Europeo habrían alcanzado, el 1 de junio de 2021, un acuerdo político interinstitucional sobre la aprobación de una propuesta de Directiva de modificación de la Directiva 2013/34/UE en relación con la publicidad de información fiscal sobre determinadas empresas (**Directiva de CbC R público 2021**, en adelante).ⁱ

Tal medida legislativa europea tiene su origen en una propuesta de Directiva que la Comisión Europea presentó el 12 de abril de 2016, para la modificación de la citada Directiva 2013/34/UE, con el objeto de articular una medida de transparencia fiscal consistente en un "**Public Country-by-Country tax Reporting**"ⁱⁱ.

La propuesta de la Comisión Europea de 2016 ha experimentado una notable evolución, como resultado de más de veinte reuniones de las instituciones europeas donde se ha debatido su alcance, contenido y controvertida base jurídicaⁱⁱⁱ.

El texto de la "Directiva de CbC R público 2021" no se corresponde con el propuesto en 2016 por la Comisión, sino que se trata de una nueva versión que refleja las negociaciones y consenso alcanzado entre los representantes del Parlamento Europeo y el Consejo. En particular, el texto de la Directiva de CbC R público informalmente aprobada entre ambas instituciones europeas, estaría basado en las propuestas impulsadas por la Presidencia Portuguesa del Consejo de la UE, durante los meses de enero a mayo de 2021^{iv}.

El acuerdo sobre la aprobación de la Directiva de CbC R público 2021, a pesar de flexibilizar significativamente la medida de transparencia propuesta por la Comisión en 2016, constituye un hito europeo e internacional en términos de transparencia fiscal corporativa y, en tal sentido, no pueden perderse de vista sus implicaciones sobre la estrategia fiscal de las grandes empresas.

I. Principales elementos de la Directiva de CbC R público

En la hora actual, todavía no se ha hecho público el texto de la (propuesta) de Directiva informalmente aprobada por los representantes del Consejo y el Parlamento de la UE. No obstante, de los documentos publicados puede extraerse alguna información sobre los elementos básicos de esta medida de transparencia fiscal, a saber:

Objetivos perseguidos por la medida propuesta por la Comisión (CbC R público)

- ▶ El principal objetivo invocado sería dar respuesta a los llamamientos de la sociedad civil europea en su demanda de "justicia y transparencia fiscal" en lo que concierne al nivel de tributación de los grandes contribuyentes, en aras de restaurar la legitimidad del sistema fiscal que puede verse erosionada como consecuencia de la percepción de una injusta distribución efectiva de las cargas fiscales (retórica del "*fair share of tax*"); la transparencia de la información fiscal se erigiría así como un mecanismo al servicio del escrutinio público del nivel de cumplimiento tributario (cuantitativo) por parte de las grandes corporaciones.
- ▶ También se trataría de promover indirectamente la responsabilidad fiscal de las grandes empresas, la reducción de la competencia fiscal perniciosa, así como la mejora del nivel de información de los inversores sobre los riesgos fiscales asumidos por las grandes empresas.

Empresas obligadas a revelar públicamente la información fiscal país por país

- ▶ El ámbito subjetivo de aplicación de la obligación de información vendría a coincidir, a grandes rasgos, con el recogido en el Informe final (2015) de la Acción 13 de BEPS con respecto al CbC R, resultando obligadas las siguientes:
 - ▶ Sociedades matrices últimas de un grupo ordenadas por la legislación de un Estado miembro UE cuando el importe neto de la cifra de negocios del grupo en el ejercicio económico anterior sea superior a 750 millones de euros. Asimismo, las entidades que no formaran parte de un grupo y que tuvieran tal cifra de negocios quedarían igualmente cubiertas por la obligación de publicar la información fiscal país por país.
 - ▶ Filiales de mediano y gran tamaño gobernadas por la regulación de Estados miembros (UE) y controladas por una dominante/matriz última de un grupo no ordenada por la legislación de un Estado miembro, allí donde el importe neto de la cifra de negocios del grupo en el ejercicio económico anterior sea superior a 750 millones de euros.
 - ▶ Sucursales establecidas en el territorio de los Estados miembros (UE) de empresas no reguladas por la legislación de un Estado miembro que formen parte de un grupo cuya dominante/matriz última de un grupo no esté gobernada por la legislación de un Estado miembro y el importe neto de la cifra de negocios del grupo en los últimos dos ejercicios sea superior a 750 millones de euros.

La Directiva no modificaría el marco de transparencia fiscal propio de las entidades bancarias, extractivas y forestales, ni tampoco introduce cambios en sentido estricto sobre el estándar internacional de "CbC R administrativo" (Acción 13 BEPS), ni sobre la Directiva UE que lo implementa (Directiva 2016/881).

Contenido del informe público de información fiscal país por país

- ▶ El contenido del informe se refiere a una serie de datos fiscales desglosados país por país que coincidiría, a grandes rasgos, con el "CbC R administrativo" establecido en la Acción 13 de BEPS, de manera que no resultaría necesario desagregar los datos por "cada entidad" (*entity approach*) que opere en cada uno de los Estados miembros de la UE, sino que se articula un "enfoque agregado por país". En todo caso, el informe recogería la siguiente información por país: naturaleza de las actividades realizadas por las distintas entidades presentes en las diferentes jurisdicciones, número de empleados a tiempo completo, beneficios/pérdidas antes de impuestos sobre la renta, impuestos devengados y pagados, y cuantía de fondos propios acumulados.
- ▶ El informe CbC R público establecido por esta Directiva también limita su alcance en comparación con el adoptado a nivel OCDE (Acción 13 BEPS), en la medida en que permite que la información fiscal del grupo referida a las actividades realizadas fuera del territorio de la UE se presente de forma agregada, exceptuando la referida a entidades que operan en las "jurisdicciones no cooperativas en materia fiscal" recogidas en las listas negra y gris de la "EU tax havens list" (Anexos I y II) que sí debe desagregarse por jurisdicción. El CbC R público europeo se ha configurado de tal forma que limita sus efectos extraterritoriales, de manera que constituye en gran medida un "Public EU CbC R" básicamente "comunitario", limitando doblemente su alcance, dado que no exige desagregación por cada una de las entidades (y EPs) que operan en cada Estado miembro de la UE y, además, permite

la agregación de la información fiscal relativa a "actividades extraeuropeas". Ni que decir tiene que tal flexibilidad es lo que ha permitido, en gran medida, su desarrollo y aprobación por parte de los representantes del Consejo. No obstante, una vez que se aprobara finalmente esta medida en el Consejo y el Parlamento UE se habrían sentado las bases para el ensanchamiento del contenido de la información fiscal país por país en la UE. De hecho, la propia Directiva recoge una cláusula de revisión de su contenido transcurridos cuatro años desde su fecha su transposición por los Estados miembros.

- ▶ Como acabamos de indicar, la Directiva prevé que el informe fiscal país por país se desagregue en relación con cada Estado miembro de la UE y también por cada jurisdicción (tercer país) que esté incluida en una "lista de jurisdicciones fiscalmente problemáticas" con arreglo a listas "negra" y "gris" (inclusión durante dos años consecutivos) determinadas con arreglo a la **EU list of non-cooperative tax jurisdictions** que aprueba (y actualiza regularmente) el ECOFIN desde 2017; la inclusión en una de estas listas (referida a países terceros) se realiza de acuerdo con criterios referidos al incumplimiento de estándares internacionales de transparencia e intercambio de información, de reglas de competencia fiscal no perniciosas, y otros estándares internacionales (BEPS)). De esta forma, el informe de CbC R público tendría una parte referida a las actividades del grupo en la UE, otra relativa a los datos agregados de las actividades en países terceros y eventualmente una tercera respecto de las actividades en cada uno de los países calificados como jurisdicciones no cooperativas en materia fiscal (listas negra (Anexo I) y gris (Anexo II) de la *EU Tax Haven List*)⁹.

Cláusula de salvaguardia

- ▶ La Directiva incluye una cláusula que permite a las empresas obtener un diferimiento de la publicación de ciertos elementos de la información mínima propia del CbC R por un tiempo máximo de 5 años.
- ▶ Esta cláusula pretende evitar que esta medida de transparencia fiscal pueda generar perjuicios a las

empresas sujetas a esta obligación de información pública en relación con datos que puedan afectar a secretos empresariales o que revelen estrategias comerciales de la empresa. De alguna forma, esta medida, solicitada por varios representantes de Estados miembros en el marco de los debates del Consejo, pretende minimizar el impacto del CbC R público sobre la competitividad de las empresas europeas sujetas a esta obligación de transparencia fiscal, frente a otras europeas o no europeas que no resultan afectadas por la misma.

Forma de Publicación del CbC R

El informe consolidado de información fiscal país por país debe ser elaborado siguiendo y utilizando una "plantilla" común en formato digital, de manera que se facilite el acceso público a tal informe consolidado.

Medidas dirigidas a asegurar el cumplimiento con la obligación de publicar el CbC R (*enforcement*)

Se han establecido un conjunto de medidas para garantizar el cumplimiento de la publicación del CbC R, y también se ha previsto un mecanismo que garantice la fiabilidad de la información recogida en el informe ("*independent check*").

Fecha de comienzo de la comunicación pública de la información fiscal país a país

La presidencia del Consejo se ha manifestado a favor de un plazo de 18 meses a efectos de la aplicación de la Directiva. Nótese a este respecto que, tal y como ya indicamos, la Directiva no ha sido aprobada formalmente, sino que todavía se requiere que el Consejo y el Parlamento Europeo la aprueben siguiendo el procedimiento legislativo ordinario del art.50 TFUE. En este sentido, de aprobarse la Directiva en 2021, los primeros informes de CbC R públicos no parece que se proyectaran sobre ejercicios económicos iniciados antes de 1 enero de 2023 ó 2024, dependiendo de cuál sea la fecha que finalmente se apruebe.

II. Consideraciones finales

La Directiva de CbC R público, aprobada informalmente a nivel político por representantes del Consejo y del Parlamento UE, entronca con una tendencia internacional a articular mecanismos públicos de transparencia fiscal, que trasciende a la propia Unión Europea, por más que sea ésta la que se esté situando en vanguardia en el establecimiento de principios de transparencia fiscal y medidas frente a la planificación fiscal agresiva; así, por ejemplo, en el Reino Unido y en EE.UU también se han presentado propuestas legislativas para poner en marcha un mecanismo de transparencia fiscal corporativa de esta naturaleza.

La publicación del informe fiscal país por país se ha conectado igualmente con la política de responsabilidad social corporativa en materia fiscal, y en tal sentido se considera que debería contribuir a reflejar dónde y cómo se produce la creación de valor y la imputación de los beneficios empresariales. No obstante, destacados académicos (profesores Devereaux/Vella) han puesto de relieve cómo la utilización de este tipo de palancas reputacionales o mediáticas que pasan por análisis simplistas y esencialmente cuantitativos del nivel de impuestos pagados por la grandes empresas a efectos de calificarlas como buenos o malos contribuyentes en función de parámetros subjetivos e imprecisos determinantes de la etiqueta de "*fair tax label*" o de la consideración del pago de una "contribución fiscal justa" (*fair share of tax*), no resulta correcta, toda vez que, por un lado, los parámetros para definir el umbral de contribución justa o de asignación de beneficios en función de la creación de valor no existen realmente (no hay un estándar internacional) y el uso de criterios cuantitativos resulta artificial y subjetivo, y por otro lado, el sistema de fiscalidad internacional post-BEPS sigue permitiendo la planificación fiscal legal y la competencia fiscal entre Estados.

Sea como fuere, no puede perderse de vista cómo la futura aprobación formal de la Directiva de CbC R público marca un antes y un después en materia de transparencia fiscal corporativa en la UE. La tendencia hacia la transparencia fiscal de las grandes empresas está cristalizando y posiblemente estemos ante un primer paso en esta dirección. A este respecto, no puede dejar de destacarse cómo un buen número de

grandes empresas ha optado por desarrollar modelos de transparencia fiscal voluntarios, de acuerdo con una serie de altos estándares de *reporting* financiero-fiscal. En este orden de cosas, cabría señalar cómo el “**GRI 207: TAX 2019**” (*new global standard for public reporting on tax*) constituye posiblemente el estándar que ha fijado un nivel más alto en términos de transparencia fiscal sobre los principales elementos que afectan a la estrategia y gobernanza fiscal de las grandes empresas, superando a los parámetros fijados por el *International Business Council* (IBC).^{vi} En cierta medida, cabría considerar que el GRI 207 fija una suerte de alto estándar que permite verificar por parte de los inversores las “buenas prácticas fiscales” de las grandes empresas a partir de una serie de parámetros que se “transparentan”, aportando (eventualmente) un indicador de “empresa sostenible” en términos de “ESG-fiscal” que resulta relevante para los inversores^{vii} y *stakeholders* en general. En este sentido, este estándar constituye un modelo que podría utilizarse por las grandes empresas para lograr gradualmente un mayor alineamiento de la política y estrategia fiscal con las tendencias de transparencia fiscal, de manera que se limiten a su vez lecturas incorrectas o interpretaciones descontextualizadas e inexactas de los datos e información recogida en el CbC R público.

La implantación del CbC R público podría igualmente aconsejar, en algunos casos, una revisión de la estrategia de *reporting* del “CbC R administrativo”, superando enfoques documentales minimalistas (*less is more*), así como considerar el potencial impacto de tal mecanismo de transparencia fiscal sobre la propia planificación de la actividad inspectora.

Debe señalarse que la Directiva UE de CbC R público supera el umbral de transparencia fiscal que fue articulado por el legislador español a través de la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, con motivo de la transposición de la Directiva 2014/95/UE por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE en lo que respecta a la divulgación de información no financiera e información sobre diversidad por parte de determinadas grandes empresas y determinados grupos, cuando estableció una obligación de elaboración de un estado de información no financiero consolidado que incluye “información fiscal” y se proyecta sobre los beneficios

obtenidos por país, los impuestos sobre beneficios pagados y las subvenciones públicas recibidas.

Finalmente, cabría apuntar la conexión de esta Directiva de CbC R Público con otras iniciativas de la Comisión UE, como su reciente propuesta para la publicación de los tipos efectivos de gravamen soportados por grandes empresas, o los planes para implementar a nivel europeo las medidas derivadas del eventual futuro acuerdo multilateral sobre la reforma de la fiscalidad corporativa (BEPS 2.0: tributación corporativa mínima y Pilar 1). Ciertamente, todas estas iniciativas, proyectos y medidas que se están desarrollando a partir del proyecto BEPS 1.0 (2015) están reconfigurando todo el sistema de fiscalidad corporativa internacional, alterando las reglas de juego del *tax planning* a escala global y la configuración de los propios sistemas fiscales nacionales. Tal transformación del marco fiscal internacional aconseja una revisión dinámica de las políticas y estrategias fiscales de las grandes empresas.

Para cualquier información adicional, contacte con:

Ernst & Young Abogados, S.L.P.

Rocío Reyero Folgado

Rocio.ReyeroFolgado@es.ey.com

Ramón Palacín Sotillos

Ramon.PalacinSotillos@es.ey.com

Nuria Redondo Martínez

Nuria.RedondoMartinez@es.ey.com

Puede consultar las últimas [alertas fiscales y legales](#) en nuestro [Centro de Estudios EY](#)

EY | Assurance | Tax | Transactions | Advisory

Acerca de EY

EY es líder mundial en servicios de auditoría, fiscalidad, asesoramiento en transacciones y consultoría. Los análisis y los servicios de calidad que ofrecemos ayudan a crear confianza en los mercados de capitales y las economías de todo el mundo. Desarrollamos líderes destacados que trabajan en equipo para cumplir los compromisos adquiridos con nuestros grupos de interés. Con ello, desempeñamos un papel esencial en la creación de un mundo laboral mejor para nuestros empleados, nuestros clientes y la sociedad.

EY hace referencia a la organización internacional y podría referirse a una o varias de las empresas de Ernst & Young Global Limited y cada una de ellas es una persona jurídica independiente. Ernst & Young Global Limited es una sociedad británica de responsabilidad limitada por garantía (company limited by guarantee) y no presta servicios a clientes. Para ampliar la información sobre nuestra organización, entre en ey.com.

© 2021 Ernst & Young Abogados, S.L.P.
Todos los derechos reservados.

ED None

La información recogida en esta publicación es de carácter resumido y solo debe utilizarse a modo orientativo. En ningún caso sustituye a un análisis en detalle ni puede utilizarse como juicio profesional. Para cualquier asunto específico, se debe contactar con el asesor responsable.

ey.com/es

Twitter: [@EY_Spain](https://twitter.com/EY_Spain)

LinkedIn: [EY](#)

Facebook: [EY Spain Careers](#)

Google+: [EY España](#)

Flickr: [EY Spain](#)

ⁱ Council of the EU, *Public Country-by-Country Reporting by Big Multinationals: EU Co-legislators reach political agreement*, PR 422/21, 01/06/2021; y EU Parliament, *EU lawmakers strike milestone deal for corporate tax transparency*, 01-06-2021, 20210527IPRO04913.

ⁱⁱ COM(2016) 198/2, 2016/0107(COD).

ⁱⁱⁱ Nótese que nos encontramos ante una propuesta de Directiva presentada por la Comisión invocando la aplicación del artículo 50 (1) del TFUE, que no requiere la unanimidad en el ECOFIN, que sí es exigible para medidas legislativas referidas a la imposición directa (art.115 TFUE), lo cual ha motivado que varios Estados miembros se hayan pronunciado en contra de la utilización de tal base legal (art.50 TFUE) en lugar del art.115 TFUE.

^{iv} Council of the EU, *Proposal for a Directive of the EU Parliament and the Council amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of income tax information by certain undertakings and branches*, Interinstitutional file: 2016/0107(COD), Brussels, 21 May 2021, 8789/21. Este documento se basa en anteriores propuestas recogidas de forma consolidada en la propuesta de la Presidencia Portuguesa de 13 de enero 2021 (Interinstitutional File: 2016/0107 (COD), Council of the EU, 5183/21)

^v La lista UE de países y territorios fiscalmente no cooperativos fue aprobada por el ECOFIN el 5 diciembre de 2017 y es objeto de actualización dos veces al año, correspondiendo al 22 de Febrero 2021 la última actualización. Inicialmente figuraron 17 jurisdicciones en la lista negra y 9 en la lista gris (compromisos alineamiento con los estándares internacionales de transparencia, *fair taxation* y estándares mínimos BEPS). Actualmente, figuran 12 jurisdicciones en la lista negra y 9 en la lista gris (Australia, Barbados, Turquía, Jamaica, Jordania, Tailandia, Maldivas, Botswana, y Eswatini). La lista negra está integrada por las siguientes jurisdicciones: Anguilla, US Samoa, US Virgin Islands, Dominica, Panamá, Seychelles, Vanuatu, Fiji, Guam, Samoa, Palaos, Trinidad y Tobago.

^{vi} IBC, *Measuring Stakeholder capitalism, Towards Common Metrics and Consistent Reporting of*

Sustainable Value Creation, White Paper, September 2020. Las métricas referidas a la materia fiscal básicamente vendrían a ser las siguientes: a) *total tax paid*; b) *additional tax remitted (VAT, withholdings)*; y c) *total tax paid by country for significant locations*. No obstante, cabe mencionar otras métricas generales que tendrían efecto sobre la gestión fiscal empresarial como los principios de gobierno corporativo (control de riesgos).

^{vii} Véase a este respecto la tabla de *testing* de buenas prácticas fiscales que el PRI recomienda a los inversores institucionales: PRI-United Nations (Principles for Responsible Investment), *Engagement Guidance on Corporate Tax Responsibility: an investor guide*, 2018, pp.21 y ss.