

Alerta informativa – Julio 2021

Acuerdo Multilateral de 130 jurisdicciones sobre los principios de la Reforma Fiscal Global BEPS 2.0



Rocío Reyero
Socia directora EY Tax Europe West

Ramón Palacín
Socio director EY Abogados

José Manuel Calderón
Consejero Académico EY Abogados

Introducción

La OCDE, el 1 de Julio 2021, hizo pública la declaración acordada por 130 países y territorios miembros del "marco inclusivo de BEPS" (BEPS IF) en torno al acuerdo multilateral alcanzado por tales jurisdicciones sobre los elementos esenciales de la reforma del sistema internacional de imposición de las grandes empresas, esto es, los Pilares 1 y 2 del denominado Proyecto BEPS 2.0.

El referido "acuerdo/declaración multilateral" se alcanza en el "marco inclusivo de BEPS" por parte de 130 jurisdicciones (+1) de un total de 139 países y territorios miembros del mismo; es decir es un acuerdo amplio que incluye a todos los países miembros del G20, y que "representa" el 90 por 100 del PIB mundial.

El acuerdo tan sólo representa un cierto nivel de consenso sobre los grandes principios de los elementos centrales de los Pilares 1 y 2 de BEPS 2.0

No obstante, cabe señalar que nueve países y territorios miembros del marco inclusivo BEPS no suscribieron, cuando menos inicialmente, la referida declaración multilateral (Barbados, **Estonia, Hungría, Irlanda**, Kenia, Nigeria, Perú¹, Sri Lanka y San Vicente & Granadinas). Tres de estos países son Estados miembros de la UE², y ello puede dificultar la implementación en la UE del acuerdo a través de una Directiva. No obstante, no parece que estos países, ni otros que no forman parte del BEPS IF (Chipre, Venezuela, Cuba, Ecuador, Nicaragua, Guatemala, El Salvador, Puerto Rico, Argelia o Taiwán), tengan capital político suficiente para obstaculizar el progreso del acuerdo.

Algunos países firmantes de la referida declaración multilateral, como es el caso de India o Suiza, han expresado reservas significativas sobre el contenido del acuerdo preliminar.

El “acuerdo multilateral” bien puede calificarse como “histórico”, a pesar de que tiene naturaleza política y “conceptual”; es decir, estamos ante un acuerdo sobre principios poco definidos y que requieren un alto nivel de concreción y desarrollo técnico. Por tanto, el “acuerdo o declaración multilateral” alcanzado por 130 países miembros del BEPS IF, el 1 julio 2021, tan sólo representa un cierto nivel de consenso sobre los grandes principios de los elementos centrales de los Pilares 1 y 2 de BEPS 2.0. No obstante, parece que el tipo (efectivo) mínimo global de (al menos) el 15% sobre el beneficio de las grandes empresas que impulsa la Administración Biden y el propio G7 se está “solidificando”, sin perjuicio de los *carve-outs* y otras medidas que puedan reducir su impacto.

Todo parece indicar que durante la cumbre del G20, de 9-10 de Julio 2021, el acuerdo multilateral firmado por estos 130 países y territorios miembros del BEPS IF será objeto de una declaración de apoyo, sin dar por cerradas las negociaciones que a buen seguro se prolongarán hasta Octubre de este mismo año. La cumbre de Ministros de Finanzas de los países miembros del G20 y gobernadores de Bancos Centrales que tendrá lugar en Octubre 2021, posiblemente determine otro hito importante en la reforma del sistema de fiscalidad internacional, al igual que aconteció con el Proyecto BEPS 1.0 (acuerdo OCDE/G20 de 5 Octubre de 2015); en tal sentido, muy posiblemente en tal contexto cristalice un acuerdo multilateral entre los países del G20 (en coordinación con los países y territorios miembros del BEPS IF) sobre el marco y contenido completo de las medidas comprendidas en los Pilares 1 y 2 de BEPS 2.0. Cabe esperar que tal acuerdo multilateral final sea suscrito por la totalidad o prácticamente todas las jurisdicciones integrantes del BEPS IF, considerando las implicaciones derivadas de quedarse fuera del acuerdo como país disidente. No obstante, cabe indicar que, como veremos más adelante, las medidas del Pilar 2 representan un “*common approach*” y no requieren de un acuerdo multilateral que implique a todos los países miembros del BEPS IF, en tanto que las medidas del Pilar 1 sí requieren, cuando menos, de una amplia mayoría en el seno del IF.

I. Exposición del contenido de la declaración multilateral del BEPS IF sobre la reforma del sistema fiscal internacional (BEPS 2.0)



El Pilar 1 establece un nuevo derecho de imposición de las jurisdicciones mercado sobre una parte del beneficio residual (*Amount A*)

Principios acordados en relación con el Pilar 1 BEPS

El Pilar 1 tiene un contenido complejo; por un lado, establece un nuevo derecho de imposición de las jurisdicciones mercado sobre una parte del beneficio residual calculado a nivel de grupo MNE (o segmento de negocio): la denominada “Cantidad A” o “**Amount A**”; por otro lado, el Pilar 1 pretende establecer reglas para fijar de forma coordinada un retorno fijo para ciertas actividades de distribución y marketing de referencia (*baseline marketing & distribution activities*), realizadas físicamente en una jurisdicción, de acuerdo con el estándar de plena competencia: la denominada “Cantidad B” o “**Amount B**”; y, en tercer lugar, el sistema comprende procedimientos para mejora de la seguridad jurídica a través de mecanismos efectivos de **prevención y resolución de los desacuerdos** que puedan surgir sobre la imputación de beneficios a las jurisdicciones mercado.

El acuerdo multilateral alcanzado el 1 de julio apenas incluye referencias a la “Cantidad B”, más allá de indicar que se está trabajando en la simplificación de las reglas y principios desarrollados hasta la fecha (Blueprint Pillar 1, Octubre 2021), anunciando que a finales de 2022 tales trabajos estarán finalizados.

Principios del sistema referidos a la “Cantidad A”

- ▶ ***Ambito de aplicación: umbrales, carve-out y regla especial de segmentación***

Están comprendidas en el ámbito de aplicación del sistema de redistribución de una parte del beneficio residual del grupo de empresas, aquellas multinacionales (MNEs) con una cifra de negocios (*turnover*) superior a 20.000 millones Eur y una rentabilidad superior al 10% (BAI/ingresos); se prevé no obstante que el umbral de cifra de negocios se reduzca a 10.000 millones eur, tras la revisión del sistema que tendrá lugar dentro de 7 años (computados a partir de su puesta en práctica y tras 1 año de revisión, esto es, en el año 2031 como pronto), siempre que se considere que el

El acuerdo incluye una regla especial de “segmentación”, aplicable en circunstancias excepcionales

sistema ha funcionado correctamente, en particular respecto de los mecanismos dirigidos a proteger la seguridad jurídica.

El acuerdo contempla un importante “*carve-out*” subjetivo que afecta a las MNEs que desarrollen su actividad en los sectores “extractivos” (Minería y Oil&Gas), y de “servicios financieros regulados” (sector bancario y asegurador), cuyo alcance no aparece definido y en tal sentido se suscitan dudas sobre su cobertura. Nótese que el “*carve-out*” subjetivo que estaba recogido en el Blueprint Pillar 1 (Octubre 2020), incluía otros sectores (v.gr. infraestructuras, construcción, transporte internacional marítimo y aéreo, venta y arrendamiento de propiedad residencial) que ahora no aparecen, debido al nuevo enfoque cuantitativo derivado de la propuesta. Ahora bien, una cosa es que un sector haya dejado de estar excluido por aplicación de un “*carve-out*” y otra muy distinta que quede comprendido en el ámbito de aplicación de forma efectiva, considerando los umbrales cuantitativos fijados (facturación, rentabilidad, y nexos).

Cabe observar a este respecto, cómo el acuerdo multilateral de julio 2021 ha redefinido de forma muy relevante el ámbito de aplicación del Pilar 1, superando el enfoque previo (Blueprint Pilar 1, Octubre 2020) que limitaba su aplicación a grupos MNEs que realizaran actividades cualificadas (test de actividad) como “Servicios digitales automatizados” (*ADS, automatic digital services*) y “Negocios o actividades empresariales minoristas dirigidas a los consumidores finales” (*Consumer facing businesses, CFBs*). Esta redefinición del ámbito subjetivo de aplicación del Pilar 1 eliminando el “test de actividad”, en gran medida, sigue la propuesta americana formulada por la Administración Biden (“*quantitative approach vs. qualitative approach*”), que pretende simplificar la aplicación del sistema del Pilar 1 y, simultáneamente, limitar al máximo el “sesgo discriminatorio” que podría subyacer en el “*qualitative approach*” (*ADS/CFBs*). En todo caso, resulta evidente cómo la redefinición del ámbito subjetivo determina que el sistema del Pilar 1 impacte, al menos durante su primera fase, sobre un número muy limitado de grupos MNEs (en torno a 80-100 grandes MNEs). Nótese, no obstante, que el acuerdo multilateral incluye una regla especial de “segmentación” que sólo resultará aplicable en circunstancias excepcionales, allí donde un segmento de negocio registrado en los estados financieros del grupo cumpla los umbrales que determinan la aplicación del sistema del Pilar 1³.

► ***Nueva regla especial de Nexo fiscal (special purpose nexus rule)***

El acuerdo multilateral incluye una nueva regla de nexo o sujeción fiscal mediante la cual una parte de la base imponible (Cantidad A referida a una porción del beneficio residual consolidado del grupo MNE *in-scope*) de un grupo MNE (*in-scope*) que supera los umbrales cuantitativos referidos, se imputará o asignará a la jurisdicción o jurisdicciones mercado que correspondan, siempre que el grupo obtenga al menos 1 millón euros de ingresos por ventas en ese país/mercado. Esta regla es objeto de un redimensionamiento a la baja en relación con pequeños países mercado con un PIB inferior a 40.000 millones euros, de manera que en estos casos el umbral de ingresos por ventas será de 250.000 euros⁴.

El acuerdo multilateral enfatiza que esta “regla especial” de nexo únicamente aplica a los efectos de determinar si una jurisdicción mercado califica para la asignación o imputación de base imponible residual con arreglo al sistema de la “Cantidad A”.

En relación con la nueva regla de nexo cabe apuntar cómo el acuerdo multilateral, a diferencia del Blueprint Pillar 1, no menciona los denominados “*plus factors*” como elementos que podrían conectar a una jurisdicción mercado con la asignación de base imponible de acuerdo con la “Cantidad A”.

► **Cuantía del beneficio residual objeto de re-asignación (Cantidad A) y reglas de “sourcing”**

El acuerdo multilateral indica que los grupos MNEs (*in-scope*), que cumplan los referidos umbrales cuantitativos, asignarán (o en su caso re-asignarán) entre el 20% y el 30% de su beneficio residual a las “jurisdicciones mercado” utilizando una regla de asignación proporcional (formularia-mecánica) basada en los ingresos por ventas de bienes vendidos (consumidor final) o servicios utilizados en los distintos mercados.

El concepto de beneficio residual se define como el beneficio que supere el 10 por 100 de los ingresos.

Como complemento a esta regla de asignación de beneficio residual, el acuerdo multilateral contempla una regla de “*sourcing*” (determinación del origen económico de la renta o ingresos derivados de una determinada operación). A este respecto, se indica que los ingresos se asignarán al mercado donde los bienes o servicios son finalmente utilizados o consumidos. A efectos de facilitar la aplicación de este principio, se desarrollarán detalladas reglas para la determinación de la fuente de las rentas en relación con las específicas categorías de transacciones que puedan tener lugar. De cara a la aplicación de estas reglas (*sourcing rules*), los grupos MNEs deberán utilizar métodos fiables basados en los específicos hechos y circunstancias relativas a su actividad y transacciones.

En relación con las “*sourcing rules*”, cabe observar cómo el hecho de que el acuerdo multilateral haya optado por un enfoque o modelo cuantitativo (superando el modelo “cualitativo” referido a ADS y CFBs), determina una simplificación en cuanto al ámbito de aplicación del sistema de la Cantidad A, pero al mismo tiempo complica enormemente la aplicación de tal sistema ya que se tendrán que desarrollar un buen número de *sourcing rules* específicas para las distintas categorías de transacciones que realizan grupos MNEs de todos los sectores (exceptuando los sectores “*carved-out*”).

Respecto de la cuantía del beneficio residual que será objeto de reasignación a jurisdicciones mercado, lo cierto es que el acuerdo multilateral fija un *cap* o límite del 30%, a diferencia de lo que se recoge en el acuerdo de los países del G7 (que alude a que tal asignación alcanzaría “al menos el 20%”). Habrá que esperar hasta el final de las negociaciones entre los países miembros del BEPS IF para conocer la cuantía exacta (entre el 20% y el 30%) del beneficio residual de los grupos MNEs *in-scope* que será objeto de asignación a las jurisdicciones mercado.

► **Base imponible para la determinación de la “Cantidad A” (Amount A)**

El cálculo de la “Cantidad A” se realizará utilizando los estados financieros consolidados del grupo MNE (*in-scope*) de que se trate. Tal “base imponible global” construida a través de cuentas consolidadas del grupo MNE resultará “ajustada” (*book-tax-adjustments*) a efectos de neutralizar dobles imposiciones y mitigar

“*Sourcing rules*”.
Modelo cuantitativo que simplifica la aplicación del sistema de la Cantidad A, al mismo tiempo que obligará a desarrollar *sourcing rules* específicas para las distintas categorías de transacciones

determinadas diferencias entre la fiscalidad y la contabilidad financiera que generan distorsiones que deben ser corregidas.

El acuerdo multilateral apenas contiene referencias a este importante elemento del modelo (Cantidad A), limitándose a indicar adicionalmente que las pérdidas serán objeto de un “*carry forward*” (traslación a ejercicios posteriores).

Por el contrario, el *Blueprint del Pilar 1* (Octubre 2020), dedica todo su capítulo 5 a la determinación de la base imponible de la “Cantidad A”, revelando que estamos ante una cuestión técnicamente muy compleja y sobre la que todavía no existe consenso en relación con todos los elementos configuradores de la misma.

► ***Puerto seguro referido a la atribución de beneficios de marketing y distribución (MDSH)***

El acuerdo multilateral recoge un puerto seguro que limita la asignación de beneficio residual de un grupo MNEs *in-scope* en una jurisdicción mercado, allí donde tal grupo ya está gravado en la misma. Todo apunta a que se trata de un mecanismo que trata de evitar el “doble cómputo” (y doble gravamen) de los beneficios residuales de una entidad que forma parte del grupo MNE y que ya está gravada en relación con los mismos por una jurisdicción mercado a través del sistema ordinario de tributación (v.gr, *transfer pricing* convencional, etc), sin que necesariamente se trate de beneficios de actividades de marketing y distribución.

Tal *safe harbour* todavía requiere desarrollo técnico, considerando en particular la ampliación del ámbito de aplicación de la Cantidad A del Pilar 1.

► ***Eliminación de la doble imposición***

La doble imposición de los beneficios asignados a jurisdicciones mercado se eliminará utilizando bien el método de exención o el de imputación.

El acuerdo multilateral se limita a añadir a este respecto que la entidad o entidades del grupo MNE *in-scope* que serán objeto de tales medidas de eliminación de la doble imposición serán aquellas que obtengan beneficio residual.

No obstante, el *Blueprint Pillar 1* le dedica todo el capítulo 7 a la eliminación de la doble imposición, evidenciando la complejidad del mecanismo y los problemas que pueden surgir al respecto.

► ***Seguridad jurídica en materia tributaria***

El acuerdo multilateral indica que las MNEs *in-scope* se beneficiarán de mecanismos de prevención y resolución de controversias, con el objetivo de eliminar la doble imposición en relación con la Cantidad A, incluyendo todas las cuestiones referidas a la misma (v.gr. ajustes de precios de transferencia y de atribución de beneficios). Enfatiza el acuerdo multilateral que tales mecanismos serán de carácter obligatorio y vinculantes, garantizando una efectiva solución de las controversias que pudieran plantearse en este contexto.

Matiza el texto del acuerdo multilateral que se tomará en cuenta la situación de una serie de países en desarrollo en relación con la aplicación de los referidos mecanismos de resolución de controversias, de manera que no serán de aplicación obligatoria sino opcional. Ni que decir tiene que esta “derogación” del sistema

obligatorio y vinculante de resolución de conflictos puede generar doble imposición y en tal sentido no resulta satisfactoria.

► **La “Cantidad B”**

Como se sabe, el Blueprint Pillar 1 incluye la denominada “Cantidad B”, que hace referencia a un retorno fijo para ciertas actividades de distribución y marketing de referencia (*baseline marketing & distribution activities*), realizadas físicamente en una jurisdicción, de acuerdo con el estándar de plena competencia.

El objetivo de la *Amount B* es doble; (i) por un lado, pretende simplificar la gestión de los precios de transferencia por parte de las administraciones y reducir el coste de cumplimiento para los contribuyentes; (ii) por otro lado, la cantidad B pretende mejorar los niveles de seguridad jurídica y reducir las controversias fiscales entre las autoridades fiscales y los contribuyentes en relación con la imputación de beneficios a entidades que desarrollen una serie de actividades de distribución y marketing.

La *Amount B* tiene como objetivo estandarizar la remuneración de los distribuidores vinculados que realizan actividades de marketing y distribución referenciadas en las jurisdicciones mercado. Estas actividades comprenden distribuidores que compran a entidades vinculadas y revenden a partes independientes, y poseen un perfil funcional de distribuidor básicamente rutinario.

El acuerdo multilateral se limita a indicar que el marco de la Cantidad B definido hasta la fecha no resulta plenamente satisfactorio y debe simplificarse y mejorarse técnicamente, teniendo en cuenta en especial las necesidades de los países de baja capacidad administrativa. El futuro nuevo marco técnico para la Cantidad B en principio se prevé para finales de 2022.

► **Gestión tributaria del sistema referido a la Cantidad A**

Desde el punto de vista operativo, tanto el acuerdo multilateral como el *Blueprint*, parecen posicionarse a favor de un mecanismo que permita que el pago de la *Amount A* a nivel del grupo MNE se residencie y canalice a través de una entidad de coordinación que aplicará las reglas expuestas y asumirá la responsabilidad administrativa derivada de las obligaciones formales y materiales que surjan para el grupo en las distintas jurisdicciones. El pago de la *Amount A* podrá realizarse por tal entidad de coordinación o por una entidad del grupo que se designe al efecto en las distintas jurisdicciones mercado (filial local).

► **Medidas unilaterales**

El acuerdo multilateral establece que el paquete que finalmente se apruebe incluirá apropiadas reglas de coordinación entre la aplicación de las nuevas reglas de fiscalidad internacional y el desmantelamiento de todos los “*Impuestos sobre Servicios Digitales y otras medidas relevantes equivalentes sobre todas las empresas*”.

Por tanto, parece claro que la aprobación del “paquete BEPS 2.0” traerá consigo el desmantelamiento de las medidas unilaterales que los distintos países han ido aprobando en relación con el gravamen de operaciones o estructuras, modelos de negocio de economía digital que escapan a la aplicación del marco fiscal actual o que se considera que éste no las grava de forma adecuada (*Digital Service Taxes*,

Parece claro que la aprobación del “paquete BEPS 2.0” traerá consigo el desmantelamiento de medidas unilaterales

equalization levies). No está claro en qué términos se acordará tal desmantelamiento, esto es, a qué “medidas unilaterales” afectará (¿*EU Digital levy*, *UK Diverted profit tax*, *US BEAT*, etc?), ni a partir de qué momento no podrán exaccionarse.

► **Implementación**

La declaración de las 130 jurisdicciones del BEPS IF que codifica los principios del acuerdo multilateral alcanzado indica que el tratado multilateral, a través del cual el sistema de la Cantidad A será objeto de implementación, será desarrollado y abierto a la firma en el año 2022, de manera que la Cantidad A sea aplicable a partir de 2023.

Ciertamente, la agenda de implementación o “*timeline*” recogida en el acuerdo multilateral es extremadamente ambiciosa y optimista, considerando, por un lado, la falta de consenso político y desarrollo técnico de múltiples cuestiones significativas referidas a la Cantidad A, y, por otro, las dificultades que existen en muchos países para instrumentar reformas fiscales de cierto calado y ratificar tratados internacionales bilaterales y multilaterales. El caso de EE.UU. es particularmente relevante e ilustrativo, considerando la complejidad para articular reformas fiscales y ratificar tratados internacionales; resultará difícil que funcione el sistema a nivel internacional si EE.UU. no implementa el “acuerdo global” a nivel doméstico, lo cual no parece que esté garantizado, particularmente en lo que se refiere al Pilar 1.

Si EE.UU. no implementa el “acuerdo global” a nivel doméstico, resultará difícil que funcione el sistema a nivel internacional

Principios acordados en relación con el Pilar 2 BEPS: Régimen Global de Tributación Mínima

► **Configuración general**

El acuerdo multilateral señala que el Pilar 2 consiste en una serie de medidas, interrelacionadas entre sí, que están dirigidas a articular un sistema global de tributación mínima para las grandes empresas, a saber:

- Por un lado, dos medidas domésticas (conjuntamente denominadas como “*GloBE rules*”, *Global Anti-Base Erosion Rules*): i) una regla de “inclusión de renta” (*Income Inclusion Rule*, *IIR*), que constituye un impuesto adicional sobre la matriz última del grupo (*Ultimate Parent Entity/UBE top-up tax*) en relación con la renta obtenida por una entidad filial y que ha sido gravada por debajo del tipo efectivo mínimo acordado; y ii) una medida de pagos infragravados o “*Undertaxed payment rule*” (*UTPR*), que excluye la deducibilidad de las deducciones o requiere un ajuste equivalente en la medida en que la renta gravada por debajo de la tributación mínima global obtenida por una entidad de un grupo MNE *in-scope* que no está sujeta a gravamen con arreglo a la medida IIR; y
- por otro lado, una medida convencional (*treaty rule*) de sujeción fiscal (*subject to tax rule*, *STTR*) que permite a las jurisdicciones fuente exigir un gravamen en la fuente sobre ciertos pagos entre entidades vinculadas (intereses y cánones, por ejemplo) que soportan una imposición por debajo de un tipo mínimo que será fijado más adelante

(entre el 7,5% y el 9%). El STTR será deducible como impuesto cubierto de acuerdo con las “**GloBE rules**”.

El acuerdo multilateral no hace referencia, a diferencia del Blueprint Pillar 2, a la medida “*switch-over rule*”

De la declaración multilateral parece inferirse que, en línea con lo recogido en el Blueprint Pillar 2 (October 2020), se contempla una suerte de prioridad de la medida STTR sobre las GloBE rules, así como la aplicación prioritaria de la medida IIR sobre el UTPR, de manera que esta última aplicaría residualmente en casos donde la matriz del grupo MNE en el que está incluida una filial o EP fuera residente de un país que no ha implementado la medida IIR.

Llama la atención, sin embargo, que el acuerdo multilateral no haga referencia, a diferencia del Blueprint Pillar 2, a la medida “*switch-over rule*” que permitía el gravamen en el país de residencia de la casa central de EPs gravados por debajo del nivel de imposición mínima acordado, a pesar de que existiera un CDI.

► **Estatus de las reglas acordadas sobre el Pilar 2**

Las GloBE rules tendrán la consideración de un “enfoque común”, lo cual significa que las jurisdicciones miembros del BEPS IF (139 países y territorios) no están “obligadas” a implementar tales medidas, pero deben aceptar su aplicación por otras jurisdicciones que sean miembros del IF, incluyendo las específicas “*ordering rules*” y la aplicación de los “puertos seguros” que se acuerden. Del mismo modo, las jurisdicciones miembros del BEPS IF que adopten las GloBE rules deben hacerlo de forma consistente con el acuerdo multilateral alcanzado.

► **Ambito de aplicación de las medidas del Pilar 2**

Las GloBE rules se aplicarán a grupos MNEs que cumplan el umbral de 750 millones euros de cifra de negocios determinado con arreglo al marco establecido para la aplicación de los informes país por país de la Acción 13 de BEPS (2015). No obstante, se indica que los países pueden aplicar la medida IIR a grupos MNEs establecidos en su territorio, incluso cuando no cumplan o alcancen tal umbral cuantitativo; es decir, se admite que una jurisdicción articule una medida IIR por debajo del umbral de 750 millones euros de importe neto de cifra de negocios del grupo MNE. No obstante, la medida UTPR no queda excepcionada del “umbral CbC R”.

La medida IIR opera como un *top-up tax* o impuesto adicional, respecto de los beneficios de las entidades que forman parte del grupo y que han soportado una tributación inferior a la imposición global mínima

La declaración del acuerdo multilateral hace referencia igualmente a supuestos de exclusión del ámbito de aplicación de las GloBE rules respecto de entidades gubernamentales, organizaciones internacionales, organizaciones sin fin lucrativo, fondos de pensiones o de inversión que sean “Matrices últimas” o “UPEs” (*Ultimate Parent Entity*) de grupos MNEs o cualquier entidad holding utilizada por tales entidades, organizaciones o fondos.

► **Configuración básica de las GloBE rules**

La medida IIR opera como un *top-up tax* o impuesto adicional computado desde la perspectiva de la matriz última del grupo (UPE) aguas abajo, respecto de los beneficios de las entidades que forman parte del grupo y que han soportado una tributación inferior a la imposición global mínima. Se contemplan igualmente “*split-ownership rules*” que requieren que una matriz intermedia aplique la regla IIR a las entidades filiales controladas por la misma allí donde tal matriz está parcialmente participada por un accionista minoritario que no forme parte del grupo.

Por tanto, esta medida vendría a constituir el mecanismo principal para lograr el objetivo de la tributación mínima del beneficio corporativo de las MNEs. Su operativa es similar (pero no idéntica) a la propia de un régimen de transparencia fiscal internacional (TFI/CFC), toda vez que desencadena la inclusión a nivel de accionista último (UPE) de base imponible y un top-up tax, allí donde la renta de la entidad controlada está gravada (efectivamente) a un nivel (ETR) inferior al umbral de tributación mínima acordado internacionalmente (v.gr. no inferior al 15 %).

La medida sobre “pagos infragravados” (*undertaxed payment rule, UTPR*) opera como salvaguardia o *backstop* de la medida anterior (IIR). La UTPR constituye una medida secundaria que aplica allí donde una entidad parte de un grupo MNE no está sujeta a la medida IIR (que ya determina una tributación mínima del grupo MNE), por ejemplo, como consecuencia del establecimiento de la matriz del grupo en una jurisdicción que no ha implementado la regla IIR. Esta medida también aplicaría respecto de entidades (infragravadas) localizadas en el país de residencia de la UPE del grupo MNE in-scope. De alguna forma, la medida UTPR trataría de evitar operaciones de “*corporate inversion*” por parte de MNEs hacia jurisdicciones que no establezcan la medida IIR.

El acuerdo multilateral revela que el diseño o marco de configuración técnica de esta medida no está cerrado y podría diferir de lo recogido en el Blueprint Pillar 2, y en tal sentido no se ofrecen detalles significativos.

La UTPR constituye una medida secundaria que aplica allí donde una entidad parte de un grupo MNE no está sujeta a la medida IIR

► **Cálculo del tipo de gravamen efectivo (*ETR test*)**

Las medidas IIR y UTPR (denominadas como GloBE rules) operan bajo un mismo patrón (*top-up tax*) y marco regulatorio a efectos del cálculo de nivel de imposición efectiva mínima (mínimum ETR). De la declaración multilateral parece deducirse un alto nivel de convergencia con las reglas recogidas en el Blueprint Pillar 2 (October 2020).

Estas medidas se aplican a grupos MNEs y las entidades que forman parte de los mismos (*Constituent entities*) dentro del perímetro del grupo consolidado de acuerdo con los correspondientes estándares de información financiera (IFRS, US GAAP, etc). Estas medidas, en principio, están pensadas para que resulten de aplicación únicamente a grandes grupos de empresas MNEs cuya cifra neta anual de ingresos brutos supere los 750 millones de eur, aunque ya hemos visto que el umbral cuantitativo de IIR puede ser inferior al umbral CbC R. Ello genera evidentes sinergias con el marco de la acción 13 de BEPS en lo referido al ámbito de aplicación del Informe Fiscal País por País o CbCR, dejando extramuros de estas medidas (IIR/UTPR) a PYMEs y otras entidades (sociedades gubernamentales, organizaciones internacionales, entidades sin fin lucrativo, fondos de inversión y de pensiones), cubriendo el 90 por 100 de los beneficios corporativos a nivel global.

Las medidas IIR y UTPR operan a partir de una base imponible común (*GloBE tax base*), cuya determinación toma como punto de partida los estados financieros consolidados del grupo elaborados por la matriz del mismo (UPE) bajo estándares internacionales que se consideren válidos (v.gr. IFRS, US GAAP, entre otros). El beneficio (*business profit*) que resulta de tales estados financieros consolidados, en principio, podría ser objeto de diversos ajustes (diferencias temporales y permanentes) a efectos de eliminar distorsiones y aproximar la *GloBE tax base* a la base imponible ordinaria de un impuesto sobre sociedades, toda vez que de otra

forma el cálculo del ETR de las distintas entidades del grupo estaría muy alejado de la realidad (bajo cuentas individuales o de grupo fiscal). No obstante, la declaración del acuerdo multilateral realizada por la OCDE no hace referencia al enfoque específico para gestionar las diferencias temporales, lo cual podría responder a las críticas de las que fue objeto la fórmula recogida en el Blueprint Pillar 2 (*carryforward approach*) para solucionar tal problemática, a la vista de su complejidad y limitados efectos mitigadores de tales diferencias temporales.

A efectos de calcular el ETR se tomarían en consideración una serie de impuestos que gravan la renta neta de las entidades o corporaciones (aunque también se incluyen retenciones en la fuente, salvo en casos de renta exenta u objeto de diferencia permanente); el cálculo del ETR se hace dividiendo los impuestos soportados por la base imponible (GloBE) imputable a cada jurisdicción; es decir, se opta por un “*jurisdictional blending*”, y no por un “*global blending*” como el actual GILTI de EE.UU. No obstante, el Blueprint Pillar 2 contempla varios mecanismos de ajuste dirigidos a mitigar la volatilidad del ETR (ajustes de compensación de pérdidas y de carry-forward de exceso de tributación sobre la tributación mínima), así como para limitar el impacto de las GloBE rules sobre “*excess income*” (ajuste de exclusión o carve out basado en los costes de sustancia (*fixed return for substantive activities*)) de manera que operen fundamentalmente sobre beneficios residuales derivados de explotación de intangibles. No está claro que tales mecanismos de ajuste recogidos en el referido Blueprint Pillar 2 se vayan a incorporar al acuerdo que finalmente se alcance sobre la configuración de las medidas GloBE.

Allí donde el ETR del grupo MNE en una jurisdicción sea inferior al ETR mínimo acordado internacionalmente (actualmente tipo efectivo no inferior al 15%), tal MNE resultaría sujeta a una “*GloBE tax liability*” o tributación adicional sobre el beneficio infragravado hasta alcanzar el umbral de imposición mínima (*top-up tax*). Tal *top-up tax* se exigiría en la jurisdicción de la matriz última del grupo con arreglo a la regla IIR o, en el caso donde ésta no operara se aplicaría a nivel de la jurisdicción desde la que se realiza un pago intragrupo deducible con arreglo a la regla UTPR. Por tanto, la regla de tributación mínima, en principio, no está pensada para que opere “igualando” la tributación del beneficio extranjero con la tributación del beneficio nacional o doméstico. Ello significa que las medidas del Pilar 2 no eliminan totalmente y en todo caso el “incentivo fiscal” a localizar actividades económicas en jurisdicciones distintas de aquella donde está situada la UPE del grupo MNE, toda vez que pueden existir diferencias de tributación importantes entre esta última y otros países que desarrollen políticas fiscales y económicas dirigidas a atraer inversiones, moviéndose dentro del nuevo marco GloBE (allí donde éste sea aplicable).

En relación con el tipo efectivo mínimo aplicable a las GloBE rules, la declaración multilateral resulta consistente con el comunicado de los ministros de finanzas de los países miembros del G-7 de 5 Junio 2021, en el sentido de que no será inferior al 15% (*per-jurisdiction*). Ello hace pensar que todavía no se ha alcanzado un acuerdo final sobre esta cuestión en el marco del BEPS IF. De hecho, el apartado final (***next steps***) del comunicado sobre el acuerdo multilateral “*reconoce que existe una conexión directa entre el tipo efectivo mínimo global y los carve-outs e incluye el compromiso de continuar las negociaciones en orden a tomar una decisión final sobre estos elementos en el marco acordado en Octubre*”.

► **Exclusiones o Carve-outs**

El acuerdo multilateral indica que las GloBE rules incorporarán un “*formulaic substance carve-out*” que excluirá una cuantía de renta de al menos el 5% (durante el período de transición no inferior a 5 años, tal *carve-out* de sustancia será del 7.5%) del valor contable corregido (*carrying value*) de los activos tangibles y salarios.

La declaración sobre el acuerdo multilateral también indica que las GloBE rules contemplarán medidas de mínimos (“*de minimis exclusions*”) a efectos de simplificar su aplicación respecto de jurisdicciones donde no se obtengan beneficios que posean materialidad suficiente para justificar la aplicación de las reglas GloBE.

Junto a la exclusión o carve-out de la renta derivada de actividades de transporte aéreo y marítimo internacional en el sentido del art.8 MC OCDE, también se contempla explorar la potencial exclusión de la aplicación de las reglas de tributación global mínima a las MNEs que estén en la fase inicial de su actividad internacional.

► **Medidas de simplificación**

El acuerdo multilateral prevé que, con el objetivo de permitir que las medidas GloBE operen de forma eficaz y se reduzcan los costes administrativos y empresariales de cumplimiento de acuerdo con los propios objetivos de las mismas, el marco de implementación incluirá “puertos seguros” y otros mecanismos, que podrían coincidir con aquellos que se incluyen en el Blueprint Pillar 2.

► **Coexistencia con el régimen GILTI**

El acuerdo multilateral contiene algunas consideraciones sobre el encaje de las GloBE rules del Pilar 2 y el régimen americano GILTI en el que se inspira el IIR. Básicamente, la declaración y acuerdo multilateral de los países miembros BEPS IF se limita a indicar que el tipo mínimo se aplicará sobre una base jurisdiccional (per-country), de suerte que actualmente el GILTI opera a nivel global (*worldwide-pooling/blending*). En este sentido, el acuerdo multilateral señala que se establecerán las condiciones con arreglo a las cuales el régimen americano GILTI coexistirá con las GloBE rules, para garantizar un “*level playing field*”. Se trata de una cuestión crítica para EE.UU. y las MNEs americanas, pero también para el resto de países (y sus grupos MNEs), ya que si existen diferencias significativas entre el GILTI americano y el IIR-GloBE que favorezcan la competitividad fiscal de los grupos MNEs americanos la sostenibilidad del acuerdo multilateral se habrá puesto en riesgo. En este sentido, no puede perderse de vista la intrínseca y crítica conexión material que existe entre la reforma fiscal americana propuesta por la Administración Biden (en lo que concierne a la fiscalidad corporativa federal) y el proceso de reforma fiscal global BEPS 2.0.

► **Regla de Sujeción Fiscal (Subject to tax rule, STTR)**

El acuerdo multilateral precisa que los miembros del BEPS IF reconocen que para los “países en desarrollo”⁵ la STTR constituye una pieza integral para alcanzar una posición de consenso sobre el Pilar.

Los países miembros del IF que aplican un tipo nominal del IS por debajo del STTR ratio mínimo sobre intereses, cánones y otro tipo de pagos implementarán el STTR

El acuerdo multilateral contiene algunas consideraciones sobre el encaje de las GloBE rules del Pilar 2 y el régimen americano GILTI en el que se inspira el IIR

Para los “países en desarrollo” la STTR constituye una pieza integral

en su red de CDIs con países en desarrollo que sean miembros del IF cuando éstos así lo soliciten.

El derecho de imposición en aplicación del STTR resultará limitado o topado a la diferencia que medie entre el tipo mínimo y el tipo de gravamen sobre el pago de que se trate. Tal tipo de gravamen mínimo para el STTR será entre el 7.5% y el 9%.

Todo parece indicar que el STTR aplicará únicamente sobre pagos entre entidades vinculadas, aunque todavía no se ha delimitado de forma cerrada sobre qué pagos quedarán comprendidos en su ámbito objetivo, más allá de la referencia a intereses y cánones. Es posible que determinado tipo de servicios intragrupo (e incluso “ganancias patrimoniales”) queden igualmente incluidos en el STTR.

El hecho del que el STTR utilice un tipo de gravamen mínimo inferior al que emplean las GloBE rules posiblemente obedezca a que estamos ante un gravamen sobre renta bruta, de manera que la tributación efectiva sobre la renta neta en sede del perceptor normalmente es mayor.

La medida de “sujeción fiscal efectiva” (STTR) constituye, en gran medida, un complemento de las GloBE rules. Esta regla está pensada para aplicarse en relación con determinados “*eroding payments*” entre “entidades vinculadas” que se benefician de la aplicación de exenciones o retenciones reducidas en aplicación de CDIs, de manera que allí donde el perceptor no estuviera sujeto a un determinado nivel de imposición mínimo sobre tal renta, el Estado de la fuente denegaría la aplicación de tales beneficios del CDI con el límite de tal imposición mínima.

En este sentido, no puede perderse de vista que esta regla STTR se puede aplicar con anterioridad a las GloBE rules, y por ello, cualquier impuesto exaccionado en la fuente con arreglo a la STTR (como un *withholding tax*) se computaría a los efectos del cálculo del ETR jurisdiccional del grupo MNE en el marco de las reglas IIR/UTPR.

► **Implementación de las medidas del Pilar 2**

El acuerdo multilateral perfila tan sólo aspectos básicos de un plan de implementación que será acordado por los miembros del IF.

En particular, la declaración multilateral se refiere a una serie de elementos del referido plan, a saber:

- ▶ La aprobación de las medidas legislativas del Pilar 2 debe llevarse a cabo en 2022, de cara a que tengan efectos en 2023.
- ▶ Las *GloBE model rules* que serán desarrolladas comprenderán mecanismos dirigidos a facilitar a lo largo del tiempo la coordinación entre las medidas implementadas por los países miembros del IF, incluyendo el posible desarrollo de un instrumento multilateral a tal efecto.
- ▶ Se elaborará un “*STTR model provision*” junto a un instrumento multilateral dirigido a facilitar su articulación.
- ▶ Se establecerá un régimen transitorio, incluyendo la posibilidad de una implementación diferida de la medida UTPR.

Respecto de la implementación de las medidas del Pilar 2, cabe destacar que la regla de STTR (y posiblemente la UTPR) requiere de la modificación de la red global de CDIs, ya a nivel bilateral ya a través de un tratado multilateral. La elaboración, firma y ratificación de tratados internacionales, como se sabe, resulta más lenta que la aprobación de normas domésticas y en tal sentido tal circunstancia bien podría ralentizar el proceso de implementación efectiva de una parte relevante del paquete del Pilar 2, más allá de 2023.

La implementación de las medidas GloBE (IIR/UTPR) requiere en todo caso de la modificación de la legislación doméstica de los distintos países que se comprometieran a articular este nuevo principio internacional de tributación mínima global del beneficio corporativo. Tal proceso de reforma, considerando su alcance y conexión con la reforma fiscal americana, podría igualmente demorarse más allá de 2023.

Ni que decir tiene que tal legislación que implementara las GloBE rules se basaría en un estándar internacional que tendría que garantizar la instrumentación de un marco común y uniforme, así como la coordinación entre las distintas jurisdicciones a los efectos de su entrada en vigor, funcionamiento y prevención y resolución de controversias con motivo de su aplicación. No resulta descartable que tal marco común (o, cuando menos, una parte del mismo) se articule a través de un tratado multilateral de implementación del Pilar 2.

Sea como fuere, tanto en el caso de las medidas legislativas que deben adoptarse en relación con los acuerdos alcanzados sobre el Pilar 1, como las medidas acordadas en el marco del Pilar 2, todavía deben ser objeto de un importante desarrollo técnico, concreción, negociación y acuerdo entre los países miembros del IF. Todo apunta a que tal acuerdo (incluyendo el *“implementation plan”*) podría alcanzarse por las jurisdicciones miembros del IF antes de la reunión del G20 prevista para octubre 2021⁶.

Las medidas acordadas en los Pilares 1 y 2, requieren un importante desarrollo técnico, concreción, negociación y acuerdo entre los países miembros del IF.

II. Implicaciones que pueden derivarse del “acuerdo fiscal global” adoptado por 130 países miembros BEPS Inclusive Framework



La transformación del sistema fiscal internacional propuesta puede erosionar la “seguridad jurídica” e intensificar los riesgos de doble imposición.

Más allá de las consideraciones ya formuladas a lo largo de esta nota sobre los distintos elementos y medidas que conforman el acuerdo multilateral alcanzado el 1 de julio de 2021, cabría apuntar algunas ideas adicionales (preliminares) sobre las implicaciones que podrían derivarse de un acuerdo multilateral final alcanzado en el marco del OCDE/G20/BEPS IF en octubre de 2021 que confirmara (y desarrollara) el referido acuerdo firmado por 130 jurisdicciones miembros del IF.

- ▶ El acuerdo multilateral sobre los Pilares 1 y 2 BEPS 2.0 puede determinar una transformación del sistema fiscal internacional, con el objetivo de lograr su estabilización a corto/medio plazo (*tax peace goal*), aunque sea a costa de erosionar la “seguridad jurídica” e intensificar los riesgos de doble imposición. El sistema también avanza claramente hacia una mayor coordinación fiscal material e intensificación de la cooperación entre administraciones tributarias. Tal avance de la cooperación y coordinación fiscal se hace a costa de la erosión y pérdida de cuotas de “soberanía fiscal” y limitación significativa de la “competencia fiscal” entre Estados (*tax competition paradigm shift*). Todo ello puede generar una percepción pública de mejora o reforzamiento de los niveles de “justicia fiscal” e “integridad” del sistema de fiscalidad internacional.
- ▶ Los cambios derivados de BEPS 2.0 no determinan la superación del actual sistema de tributación internacional, ya que sigue dominando el principio de tributación en el Estado de residencia *ex transfer pricing & tax treaties OECD based*, aunque gana terreno la tributación en destino/mercado/fuente. En este sentido, el objetivo de estabilización del sistema (*tax peace goal*) que se persigue con carácter principal a través del acuerdo global BEPS 2.0, posiblemente no llegue a alcanzarse en términos satisfactorios, por una serie de razones: a) habrá países que decidan no suscribir tal acuerdo o lo hagan tan solo formalmente; b) las tensiones por desarrollar políticas fiscales nacionales y atraer inversión y actividad económica continuarán y terminarán erosionando el funcionamiento del acuerdo; y c) el contenido del acuerdo en modo alguno resuelve los principales problemas que resultan del sistema tributario internacional (adaptación a la digitalización de la economía, disfuncionalidades

Evolución del sistema fiscal internacional hacia la globalización y digitalización

Incremento de los costes de cumplimiento tributario, de los riesgos de doble imposición, y posiblemente del tipo efectivo global de los grupos MNEs

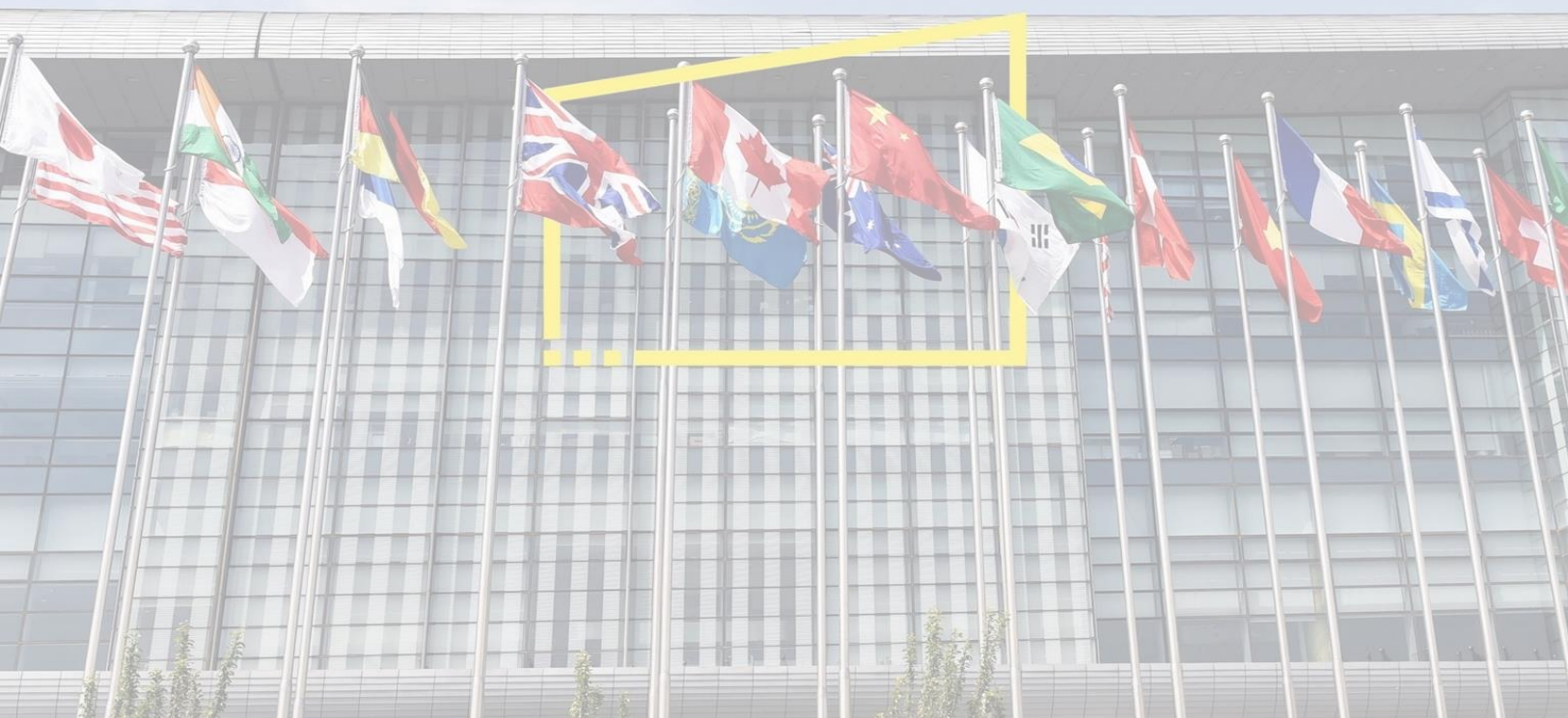
del sistema de *transfer pricing* convencional, sistema que favorece de forma dominante a países desarrollados, etc.). El sistema fiscal internacional está llamado a seguir evolucionando incrementalmente hasta lograr afrontar los principales desafíos de un mundo globalizado con una geopolítica en pleno cambio y una economía cada vez más digitalizada.

- ▶ Las medidas del Pilar 2 representan un avance hacia la solidificación del *single tax principle* o principio de tributación efectiva de toda la renta de los grupos MNEs. A su vez, la medida IIR/GILTI consagra un modelo de imposición sobre sociedades semi-territorial, con todo lo que ello conlleva.
- ▶ La implementación de BEPS 2.0 traerá consigo un incremento de los costes de cumplimiento tributario, de los riesgos de doble imposición, y posiblemente del tipo efectivo global de los grupos MNEs comprendidos en el ámbito de aplicación de las medidas derivadas del acuerdo global. En este sentido, los términos del acuerdo, a pesar de ser muy generales, permiten a las grandes empresas afectadas empezar a modelizar los potenciales impactos y planificar su transición.
- ▶ Las actuales estrategias fiscales y modelos de eficiencia fiscal podrían requerir una revisión a efectos de garantizar su sostenibilidad, adaptación y consistencia con el modelo post-BEPS 2.0; ello puede requerir en algunos casos trascender hacia un modelo más complejo de planificación fiscal que combine, por un lado, un robusto sistema de cumplimiento tributario respecto del nuevo marco fiscal dual (semi-territorial y con una combinación compleja de sistemas de imputación de bases imponibles que superpone un sistema de *formulary apportionment al transfer pricing sustancialista*) que puede resultar de la implementación de los Pilares 1 y 2 BEPS 2.0, con el aprovechamiento de incentivos y regímenes fiscales compatibles con los principios del Pilar 2, por otro.

Las transformaciones del sistema fiscal internacional de las grandes empresas que pueden resultar del acuerdo global BEPS 2.0 son de tal calibre y alcance que aconseja reevaluar las estrategias fiscales y el modelo de cumplimiento tributario de las mismas, considerando en particular la localización de las distintas estructuras (UPE, filiales y EPs), el sector empresarial (reglas de *carve out*, segmentación), y la tipología de actividad que desarrollan.

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

¡[Suscríbete](#) a las newsletters de EY para mantenerte actualizado!



Para cualquier información adicional, contacte con:

Ernst & Young Abogados, S.L.P.

Rocío Reyero Folgado
Ramón Palacín Sotillos

Rocio.ReyeroFolgado@es.ey.com
Ramon.PalacinSotillos@es.ey.com

Notas

¹ Perú suscribió con posterioridad a la declaración multilateral de las 130 jurisdicciones miembros del BEPS IF, con carácter previo a la cumbre del G20 de 9-10 julio 2021 (*OECD Secretary-General Tax Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors*, Italy, July, 2021, p.4).

² Las “reservas” de estos tres Estados miembros de la UE en relación con el acuerdo multilateral de 1 de julio, tienen que ver en gran medida con la falta de concreción de los términos de las medidas recogidas en el acuerdo; también rechazan la pérdida de soberanía fiscal y la fijación de un tipo efectivo mínimo global de al menos un 15%.

³ Podría considerarse que esta regla especial está pensada fundamentalmente para grandes grupos de empresas como Amazon que a nivel global quedarían fuera del ámbito de aplicación del Pilar 1 por no cumplir con uno de los umbrales (rentabilidad a nivel consolidado inferior al 10%; 7% en el caso de Amazon), pero reportan segmentos de negocio (*cloud services*, en el caso de Amazon) que superan tal umbral. Carecería de sentido que un proyecto de reforma del sistema fiscal internacional dirigido a adaptar las reglas a la economía digitalizada dejada fuera de su ámbito de aplicación a uno de los principales grupos MNEs que desarrolla actividades o negocios altamente digitalizados.

⁴ Este umbral reducido en principio debería tener una limitada aplicación, considerando que, según datos del Banco Mundial, estas economías representan menos del 2% del PIB global.

⁵ A estos efectos, el concepto de país en desarrollo se define utilizando el GNI per capita, calculado siguiendo el World Bank Atlas Method, de 12 535 \$ o menos en 2019. Tal concepto comprendería un buen número de países como Argentina, Brasil, China, India, México o Rusia, entre otros.

⁶ Véase la nota de la OCDE: “*130 countries and jurisdictions join bold new framework for international tax reform*”, OECD, 01/07/2021.