

# ÍNDICE

## **PRIMERA PARTE EL TRATADO MULTILATERAL, SU VALOR NORMATIVO, INTERPRETACIÓN Y APLICABILIDAD**

### **CAPÍTULO 1 EL INSTRUMENTO MULTILATERAL: ANTECEDENTES Y PROCESO DE NEGOCIACIÓN**

JORGE ALBERTO FERRERAS GUTIÉRREZ

MARÍA JOSÉ GARDE GARDE

I. Introducción

II. El proceso de negociación

1. Contexto

1. 1. La acción 15 del Plan de Acción BEPS

1. 2. Otras iniciativas relativas a convenios multilaterales en el ámbito tributario

2. El mandato para el desarrollo de un Instrumento Multilateral que incluya las medidas relativas a los Convenios para evitar la doble imposición para combatir BEPS

2. 1. Objetivo

2. 2. Participación

2. 3. Grupo de trabajo

2. 4. Duración

2. 5. Gobernanza

3. Debates en el grupo de trabajo

3. 1. Flexibilidad versus simplicidad

3. 2. Convenios comprendidos

3. 3. Aspectos temporales

3. 4. Arbitraje

3. 5. Organización de las reuniones

4. Consulta pública

5. Reuniones bilaterales

III. Otras cuestiones conexas

1. La declaración explicativa

2. Idioma

3. La posición

IV. Conclusión

V. Bibliografía

## **CAPÍTULO 2**

### **ÁMBITO OBJETIVO, SUBJETIVO Y TEMPORAL DEL TRATADO MULTILATERAL. ESTRUCTURA, INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL TRATADO MULTILATERAL**

ANTONIO MORALES MARTÍN

#### I. Introducción

#### II. Ámbito objetivo y subjetivo (CDIs comprendidos)

#### III. Estructura del convenio

- A) La norma sustantiva
- B) La norma de compatibilidad
- C) Las reservas
- D) Las opciones
- E) Las notificaciones

#### IV. Ámbito temporal

- 1. Firma
- 2. Ratificación
- 3. Entrada en vigor
- 4. Fecha de efectos
  - 4. 1. Regla general
  - 4. 2. Reglas especiales

#### V. Interpretación y aplicación

- 1. Explanatory Statement
- 2. Interpretación de un Convenio fiscal comprendido concreto
- 3. Conferencia de las Partes
  - 3. 1. Opiniones de la Conferencia de las Partes
- 4. Textos sintéticos

#### VI. Conclusiones

#### VII. Bibliografía

## **SEGUNDA PARTE**

### **MEDIDAS RELATIVAS AL RECONOCIMIENTO DEL ESTADO FISCAL DE ENTIDADES EN OTROS ESTADOS Y ASIMETRÍAS EN LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS**

## **CAPÍTULO 3**

### **LAS NORMAS RELATIVAS A ENTIDADES TRANSPARENTES**

ELENA DE LAS MORENAS

#### I. Introducción

#### II. Acción 2: mecanismos híbridos, problemática de las entidades híbridas

- 1. Cuestiones que se plantean
- 2. Recomendaciones del informe de la Acción 2

#### III. Nueva disposición y comentarios en el modelo convenio sobre la renta y el patrimonio

#### IV. Convenio multilateral, artículo 3 y posición española

#### V. Conclusiones

#### VI. Bibliografía

## **CAPÍTULO 4**

### **LA CORRECCIÓN DE LA DOBLE RESIDENCIA FISCAL DE ENTIDADES EN LA RED ESPAÑOLA DE CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN**

EVA ESCRIBANO

#### I. Introducción

#### II. La doble residencia fiscal de las entidades: causas y efectos potenciales

#### III. La corrección de la doble residencia fiscal de entidades en los convenios de doble imposición con particular énfasis en la práctica española

##### 1. Cláusula del “criterio análogo”

##### 2. Cláusula de “sujeción a imposición” (liable to tax)

##### 3. Regla de desempate: las alternativas

#### IV. El dilema español ante la regla de desempate del artículo 4. 3 de los convenios

##### 1. La regla clásica de sede de dirección efectiva

###### 1. 1. El racional de esta regla

###### 1. 2. El significado de sede de dirección efectiva

###### 1. 3. La crisis de la regla de sede de dirección efectiva en tres actos

##### 2. La resolución por acuerdo amistoso con referencia a una serie de criterios de desempate

###### 2. 1. El racional de esta regla

###### 2. 2. La aplicación del acuerdo amistoso como forma de resolver la doble residencia: principales retos y posibles soluciones

#### V. Reflexión final

#### VI. Anexo

#### VII. Bibliografía

## **CAPÍTULO 5**

### **ARTÍCULO 5: APLICACIÓN DE LOS MÉTODOS PARA ELIMINAR LA DOBLE IMPOSICIÓN**

DOMINGO JESÚS JIMÉNEZ-VALLADOLID DE L'HOTELLERIE-FALLOIS

#### I. Introducción

#### II. Aspectos generales del art. 5 CML y opciones previstas

##### 1. Aspectos generales

##### 2. Opciones disponibles

###### 2. 1. Opción A: Actualización del método de exención para excluir su aplicación a rentas exentas en el Estado de la fuente o sujetas a imposición limitada por un conflicto de calificación

###### 2. 2. Opción B: Actualización del método de exención para excluir su aplicación a desajustes derivados del empleo de instrumentos financieros híbridos

###### 2. 3. Opción C: Sustitución del método de exención por el método de crédito

##### 3. La aplicación del art. 5 del CML y las cláusulas de reserva

##### 4. Las opciones del art. 5 del CML y los principios de neutralidad respecto del capital en los CDIs

#### III. Opciones y reservas al art. 5 del CML por parte de los Estados parte

#### IV. Implicaciones del art. 5 del CML en la red de CDIs española

#### V. Bibliografía

## **TERCERA PARTE**

### **LA PREVENCIÓN DEL ABUSO A TRAVÉS DE NORMAS GENERALES Y ESPECÍFICAS**

#### **CAPÍTULO 6**

#### **LOS PRINCIPIOS Y REGLAS DE PREVENCIÓN DEL ABUSO: INTERPRETACIÓN ANTIABUSO Y REGLA DE PROPÓSITO PRINCIPAL**

ANDRÉS BÁEZ MORENO

- I. Introducción
- II. El nuevo Preámbulo del Modelo de Convenio de la OCDE y de los CDIs cubiertos: la idea de que los Convenios no deben generar oportunidades para la no imposición o para una imposición reducida mediante evasión o elusión fiscales
- III. La nueva cláusula general antiabuso convencional incorporada al artículo 29(9) del Modelo de Convenio de la OCDE y a gran parte de los CDIs bilaterales españoles fruto de la firma y ratificación del Instrumento Multilateral. Un análisis crítico del test del propósito negocial
  1. El concepto de abuso de tratado en la PPT. El doble test subjetivo y objetivo
    1. 1. La obtención de un beneficio del Convenio como uno de los propósitos esenciales del negocio o transacción
    1. 2. Que la obtención del beneficio convencional no sea conforme al objeto y finalidad de la disposición correspondiente del Convenio
  2. La consecuencia jurídica de la PPT
- IV. Conclusiones
- V. Bibliografía

#### **CAPÍTULO 7**

#### **LA CLÁUSULA SIMPLIFICADA SOBRE LIMITACIÓN DE BENEFICIOS DEL CONVENIO MULTILATERAL**

FÉLIX ALBERTO VEGA BORREGO

- I. El contexto de la cláusula de limitación de beneficios del art. 7 del convenio multilateral
- II. Aspectos generales de la cláusula
- III. Cláusulas que otorgan la condición de residente cualificado
  1. Personas físicas (art. 7. 9. a CML)
  2. Administraciones públicas (art. 7. 9. b CML)
  3. Cláusula de cotización en bolsa (art. 7. 9. c CML)
  4. Entidades sin ánimo de lucro (art. 7. 9. d. i CML)
  5. Fondos de pensiones (art. 7. 9. d. ii CML)
  6. Cláusula de propiedad (art. 7. 9. e CML)
- IV. Cláusulas que otorgan acceso a los beneficios del convenio sin atribuir la condición de residente cualificado
  1. Cláusula de la actividad (art. 7. 10 CML)
  2. Cláusula de beneficios derivados o equivalentes (art. 7. 11 CML)
  3. Cláusula de buena fe (art. 7. 12 CML)
- V. Conclusiones
- VI. Bibliografía

## **CAPÍTULO 8**

### **REGLAS DE PREVENCIÓN DEL ABUSO EN EL TRATADO MULTILATERAL EN MATERIA DE DIVIDENDOS, SOCIEDADES INMOBILIARIAS E INAPLICACIÓN DE LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN A LOS CONTRIBUYENTES RESIDENTES**

JOSÉ MANUEL ALMUDÍ CID

- I. Introducción
- II. Operaciones con dividendos: artículo 8 del CML
- III. Ganancias de capital procedentes de la enajenación de entidades cuyo valor proceda principalmente de bienes inmuebles: artículo 9 del CML
- IV. Aplicación de los convenios fiscales para restringir el derecho de una parte a someter a imposición a sus propios residentes
- V. Bibliografía

## **CUARTA PARTE**

### **CLÁUSULAS ANTIABUSO RELATIVAS AL ESTABLECIMIENTO PERMANENTE**

## **CAPÍTULO 9**

### **LA ELUSIÓN DEL CONCEPTO DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE**

NÉSTOR CARMONA FERNÁNDEZ

- I. Introducción
- II. Contexto y antecedentes
- III. Alcance interpretativo de la nueva normativa
- IV. El artículo 12 CML: La elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente a través de acuerdos de comisión y estrategias similares
- V. Artículo 13 CML: Elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente en el caso de actividades no significativas (“a través de exenciones de actividades concretas”)
  - 1. Los lugares fijos excluidos del concepto de EP
  - 2. La singular regla del lugar fijo de negocios expansivo y su relativa afinidad con la noción de asentamiento complejo operativo en la doctrina española
- VI. Artículo 14 CML: Fragmentación de contratos
- VII. Artículo 15 CML: Definición de Persona estrechamente vinculada a una empresa
- VIII. La insuficiencia del CML y de las Propuestas OCDE/G20 en 2021: una reflexión
- IX. Bibliografía

## **CAPÍTULO 10**

### **LA CLÁUSULA ANTIABUSO PARA ESTABLECIMIENTOS PERMANENTES EN TERCEROS ESTADOS**

PABLO ANDRÉS HERNÁNDEZ GONZÁLEZ-BARREDA

- I. Introducción
- II. La problemática de las situaciones triangulares de establecimientos permanentes
  - 1. Los problemas de múltiple imposición y no imposición de las situaciones triangulares
  - 2. La elusión fiscal en los supuestos triangulares con Establecimientos Permanentes
- III. Soluciones a los distintos problemas de no imposición derivados de las situaciones triangulares con establecimientos permanentes
  - 1. El Comentario al Modelo de Convenio de la OCDE
  - 2. La solución estadounidense

3. Otras reglas antiabuso contra situaciones triangulares con EPs en la práctica convencional de los Estados
- IV. La regla para EPs en terceros estados en el Plan BEPS, en el instrumento multilateral y en el MC OCDE 2017
  1. La modificación del Comentario sobre EPs en Estados terceros
  2. La regla incluida en el Convenio Multilateral y en el Modelo de Convenio de la OCDE de 2017
    2. 1. La regla contra establecimientos permanentes en Estados terceros en el Convenio Multilateral
    2. 2. El impuesto mínimo en la regla de EPs en terceros Estados en el MC OCDE 2017
    2. 3. Las diferencias entre las cláusulas contra EPs en Estados terceros en el MC USA 2016 y en el instrumento multilateral
  3. La relación de la regla del EP en jurisdicciones terceras con la regla de propósito principal y las reglas de limitación de beneficios
  4. Las posiciones de los Estados en el convenio multilateral en relación con la regla de EPs en Estados terceros
- V. Consideraciones finales
- VI. Bibliografía

## **QUINTA PARTE**

### **LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TRATADO MULTILATERAL**

#### **CAPÍTULO 11**

#### **EL ARBITRAJE COMO MEDIDA PARA FORTALECER LOS PROCEDIMIENTOS AMISTOSOS**

MAR BARRENO ASENSIO

- I. Introducción
- II. Inicio del procedimiento arbitral
  1. Solicitud del arbitraje
  2. Denegación del arbitraje
- III. Constitución de la comisión arbitral
- IV. Tipo de procedimiento arbitral
  1. Introducción
  2. Cláusula béisbol vs. opinión independiente
  3. Tipo de arbitraje en el Convenio multilateral
  4. Posición de los países frente al tipo de arbitraje
- V. Finalización del arbitraje
  1. Decisión arbitral
    1. 1. Acuerdo mutuo que implementa la decisión arbitral
    1. 2. Acuerdo mutuo sobre una resolución distinta
  2. Otras formas de finalización del arbitraje
- VI. Confidencialidad en el arbitraje
- VII. Coste del procedimiento arbitral
- VIII. Entrada en vigor y aplicabilidad

IX. Conclusiones

X. Bibliografía

## **SEXTA PARTE LAS PRÁCTICAS Y POSICIONES DE ALGUNOS ESTADOS SOBRE EL TRATADO MULTILATERAL**

### **CAPÍTULO 12 EL IMPACTO DEL TRATADO MULTILATERAL EN LA REPÚBLICA ARGENTINA**

CARLOS PROTTO

#### I. Introducción

1. Participación de la República Argentina en el Proyecto BEPS
2. Los tratados internacionales conforme el sistema jurídico argentino

#### II. Convenios Tributarios Comprendidos

#### III. Principales posiciones adoptadas por Argentina en el marco del Tratado Multilateral

1. Entidades híbridas
  1. 1. Supuesto bajo los cuales se considera que una entidad es un sujeto comprendido
  1. 2. Aplicación de los métodos para eliminar la doble imposición
  1. 3. Cláusula de salvaguarda supletoria
2. Entidades con doble residencia
3. Métodos para eliminar la doble imposición
  3. 1. Opción A
  3. 2. Opción B
  3. 3. Opción C
  3. 4. Posición de la República Argentina
4. Abuso de convenios
  4. 1. Propósito de los convenios
  4. 2. Test del propósito principal
  4. 3. Cláusula de limitación de beneficios
  4. 4. Cláusula sobre transferencia de dividendos
  4. 5. Cláusula sobre ganancias de capital por la enajenación indirecta de inmuebles
  4. 6. Regla antiabuso sobre establecimientos permanentes en terceros Estados
  4. 7. Cláusula de salvaguarda
5. Abuso del status de establecimiento permanente
  5. 1. Acuerdos de comisionistas
  5. 2. Agentes independientes
  5. 3. Actividades exentas
  5. 4. Regla Antifragmentación
  5. 5. Regla sobre división de contratos
  5. 6. Definición de empresas estrechamente relacionadas
6. Mecanismos de resolución de controversias

6. 1. Autoridades competentes ante las cuales se puede presentar el procedimiento
6. 2. Plazo dentro del cual se puede presentar el procedimiento
6. 3. Esfuerzo por resolver de acuerdo mutuo cada controversia
6. 4. Implementación del caso sin perjuicio de los plazos de prescripción interna
6. 5. Acuerdos interpretativos de alcance general
6. 6. Situaciones de doble imposición no previstas en el convenio tributario
7. Ajustes correlativos en materia de precios de transferencia
8. Arbitraje Tributario

#### IV. Bibliografía

### **CAPÍTULO 13**

#### **POSICIÓN DE MÉXICO RESPECTO A LA CONVENCIÓN MULTILATERAL PARA APLICAR LAS MEDIDAS RELACIONADAS CON LOS TRATADOS FISCALES PARA PREVENIR LA EROSIÓN DE LAS BASES IMPONIBLES Y EL TRASLADO DE BENEFICIOS**

ENRIQUE BOLADO MUÑOZ

JUAN CARLOS TRUJILLO BARROSO

#### I. Introducción

#### II. Descripción de la posición de México en los principales artículos de la Convención

#### III. Arbitraje

#### IV. Comentarios Finales

#### V. Bibliografía

### **CAPÍTULO 14**

#### **LAS PRÁCTICAS Y POSICIONES DEL PERÚ SOBRE EL TRATADO MULTILATERAL**

ALEX CÓRDOVA ARCE

#### I. Introducción

#### II. Estado parte y aplicabilidad

1. Estado Parte, aplicabilidad y estado actual de ratificación

2. Cuestiones constitucionales del CML

3. Idiomas

4. Interpretación del CML

#### III. CDI cubiertos por el CML

#### IV. Posición del Perú

1. Entidades transparentes

2. Entidades con doble residencia

3. Objeto de los CDI cubiertos

4. Prevención del uso abusivo de los CDI cubiertos

5. Operaciones con Dividendos

6. Ganancias de capital procedentes de la enajenación de acciones o derechos asimilables en entidades cuyo valor proceda principalmente de bienes inmuebles

7. Aplicación de los CDI para restringir el derecho de un Estado a someter a imposición a sus propios residentes

8. Elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente a través de acuerdos de comisión y estrategias similares
  9. Elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente a través de exenciones de actividades concretas
  10. Fragmentación de contratos
  11. Procedimiento amistoso
  12. Ajustes correlativos
  13. Entrada en vigor
- V. Cuestiones adicionales
1. Ganancias de capital por la transferencia de acciones
  2. Regla de Enajenación Indirecta de Acciones
  3. Métodos para eliminar la doble imposición
- VI. Conclusiones
- VII. Bibliografía

## **CAPÍTULO 15**

### **IMPLICACIONES PRÁCTICAS DE LA APLICACIÓN DEL TRATADO MULTILATERAL**

GLORIA MARÍN BENÍTEZ

ÁNGEL VIÑAS DÍAZ

- I. El Tratado Multilateral y los obligados tributarios: un reto sin precedentes
- II. La ausencia de textos consensuados con valor normativo
- III. El Tratado Multilateral y los convenios de doble imposición con los principales países de procedencia o destino de la inversión española
- IV. Alcance práctico del Tratado Multilateral en la fiscalidad de la inversión transfronteriza a la luz de la posición española
  1. La inclusión del preámbulo sobre el objeto de los convenios de doble imposición (art. 6)
  2. La previsión sobre entidades transparentes (art. 3)
  3. Los cambios en los métodos para eliminar la doble imposición (art. 5)
  4. El impacto de la introducción de la cláusula de propósito principal (art. 7)
  5. Operaciones con dividendos (art. 8)
  6. Ganancias procedentes de la transmisión de sociedades inmobiliarias (art. 9)
  7. Norma antiabuso para establecimientos permanentes en terceros Estados (art. 10)
  8. Disposiciones sobre establecimientos permanentes (arts. 12-15)
    8. 1. Elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente a través de acuerdos de comisión y estrategias similares (art. 12)
    8. 2. Elusión artificiosa del estatus de establecimiento permanente a través de exenciones de actividades concretas (art. 13)
    8. 3. Definición de persona estrechamente vinculada a una empresa (art. 15)
- V. Conclusiones
- VI. Bibliografía