

I. DISPOSICIONES GENERALES

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN

15459 *Acuerdo administrativo entre la autoridad competente del Reino de España y la autoridad competente de los Estados Unidos de América para el intercambio de informes país por país, hecho en San Marino y Madrid el 13 y el 19 de diciembre de 2017.*

ACUERDO ADMINISTRATIVO ENTRE LA AUTORIDAD COMPETENTE DEL REINO DE ESPAÑA Y LA AUTORIDAD COMPETENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA PARA EL INTERCAMBIO DE INFORMES PAÍS POR PAÍS

Considerando que el Reino de España y los Estados Unidos de América desean incrementar la transparencia fiscal internacional y mejorar el acceso, por parte de sus autoridades fiscales respectivas, a la información relativa a la distribución mundial de rentas, los impuestos pagados y ciertos indicadores de la ubicación de la actividad económica entre los países y territorios fiscales en los que operan los grupos multinacionales de empresas («grupos EMN») a través del intercambio automático de informes anuales país por país, con la intención de evaluar los riesgos principales vinculados a la determinación de los precios de transferencia y otros riesgos relacionados con la erosión de las bases imponibles y el traslado de beneficios, así como con fines de análisis económico y estadístico, cuando corresponda;

Considerando que la legislación del Reino de España y de los Estados Unidos de América exige a la Entidad que comunica información de un grupo de empresas multinacionales que presente anualmente un Informe país por país;

Considerando que el Informe país por país es un elemento de la posición estándar adoptada en materia de documentación de precios de transferencia que tiene por objeto proporcionar a las administraciones tributarias información pertinente y fiable para un análisis sólido y eficiente de riesgos en materia de determinación de precios de transferencia;

Considerando que el artículo 27 (Intercambio de información y asistencia administrativa) del Convenio entre el Reino de España y los Estados Unidos de América para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal respecto de los impuestos sobre la renta, y su Protocolo, hecho en Madrid el 22 de febrero de 1990 (el «Convenio») autoriza el intercambio de información para fines fiscales, incluido el intercambio automático de la misma;

Considerando que la Autoridad competente del Reino de España y la Autoridad competente de los Estados Unidos de América (las «Autoridades competentes») reconocen que ambos Estados contratantes cuentan con las adecuadas salvaguardias sobre confidencialidad y uso de la información intercambiada y la infraestructura idónea para mantener un intercambio efectivo;

Considerando que las Autoridades competentes desean concluir el presente Acuerdo administrativo sobre intercambio de Informes país por país basándose en las presentaciones realizadas en el país y en el intercambio automático recíproco en virtud del Convenio, y con sujeción a las garantías de confidencialidad y otras medidas de protección previstas en el Convenio, incluidas las disposiciones que limitan el uso de la información intercambiada en virtud del mismo;

Por todo lo antedicho, las Autoridades competentes declaran las siguientes intenciones:

Artículo 1. *Definiciones.*

1. A los efectos del presente Acuerdo administrativo, los siguientes términos se definen como sigue

a) por «Grupo» se entiende un conjunto de empresas con una vinculación tal por razones de propiedad o control que le obliga a elaborar estados financieros consolidados a efectos de comunicación de información financiera conforme a los principios contables aplicables, o que

estaría obligado a elaborarlos en caso de que las participaciones en el capital social de cualquiera de dichas empresas se negociara en un mercado de valores público;

b) por «Grupo de empresas multinacionales» o «Grupo EMN» se entiende todo grupo que (i) comprenda dos o más empresas con residencia fiscal en distintos países o territorios, o una empresa residente a efectos fiscales en un país o territorio y sujeta a tributación en otro país o territorio respecto de la actividad económica allí desarrollada a través de un establecimiento permanente, y (ii) no sea un grupo multinacional excluido;

c) por «Grupo de empresas multinacionales excluido» se entiende todo grupo que no esté obligado a presentar el informe país por país debido a que su volumen anual de ingresos consolidados correspondientes al ejercicio inmediatamente anterior al de la comunicación de la información, según lo reflejado en los estados financieros consolidados de dicho ejercicio, no alcanza el umbral definido por la legislación interna en el país o territorio de residencia fiscal de la Entidad que comunica información, según el Informe de 2015 (a efectos de lo anterior, el umbral comprende cualesquiera modificaciones resultantes de la revisión de 2020 a que se refiere el Informe mencionado);

d) por «Entidad constitutiva» se entiende:

(i) con respecto a un grupo EMN que cuente con una Entidad que comunica información residente a efectos fiscales en España, cualquier Entidad definida como «constitutiva» en la correspondiente normativa española; y

(ii) con respecto a un grupo EMN que cuente con una Entidad que comunica información residente a efectos fiscales en Estados Unidos, cualquier Entidad definida como «constitutiva» en la correspondiente normativa del Tesoro estadounidense;

e) por «Entidad que comunica información» se entiende la Entidad constitutiva que, en virtud de la legislación interna de su país o territorio de residencia fiscal, presenta el Informe país por país, teniendo capacidad para hacerlo por cuenta del Grupo de empresas multinacionales;

f) por «Informe país por país» se entiende el Informe que la Entidad que comunica información está obligada a presentar anualmente conforme a la legislación de su país o territorio de residencia fiscal, que contiene la información cuya comunicación se exige al amparo de dicha normativa, con el contenido y la forma establecidos en el Informe de 2015 (a efectos de lo anterior, la información y el formato tendrán en cuenta las posibles modificaciones que puedan efectuarse tras la revisión de 2020 prevista en dicho Informe);

g) por «ejercicio fiscal» se entiende:

(i) en cuanto a un grupo EMN que cuente con una Entidad que comunica información residente a efectos fiscales en España, el periodo contable anual respecto al cual dicha Entidad prepara sus estados financieros; y

(ii) con respecto a un grupo EMN que cuente con una Entidad que comunica información residente a efectos fiscales en Estados Unidos, el «periodo de declaración» definido en la correspondiente normativa del Tesoro estadounidense; y

h) por «Informe de 2015» se entiende el informe consolidado titulado «Documentación de precios de transferencia e Información país por país, en relación con la Acción 13 del Plan de acción OCDE/G20 contra la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios».

2. Los términos «España», « Estados Unidos», «Autoridad competente» y «Estado contratante» tienen el significado que les atribuye el Convenio.

3. Por lo que respecta a la aplicación del presente Acuerdo administrativo en cualquier momento por una Autoridad competente, está previsto que los términos no definidos en el mismo tengan, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente o que las Autoridades competentes acuerden un significado común (en la medida permitida por la legislación interna), el significado que en ese momento le atribuya la legislación del Estado contratante que lo aplica, prevaleciendo el significado atribuido por la legislación fiscal aplicable de ese Estado contratante sobre el que resultaría de otras ramas del Derecho del mismo.

Artículo 2. Intercambio de información relativa a Grupos de empresas multinacionales.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Convenio, cada Autoridad competente tiene previsto intercambiar con la otra Autoridad competente anualmente y de forma automática el Informe país por país remitido por cada Entidad que comunica información, que sea residente a efectos fiscales en su país o territorio, siempre que, sobre la base de la información facilitada en el Informe país por país, una o más Entidades constitutivas del Grupo de empresas multinacionales al que pertenece la Entidad que comunica información sean residentes a efectos fiscales en el país o territorio de la otra Autoridad competente o estén sujetas a tributación por razón de la actividad que realicen a través de un establecimiento permanente situado en el país o territorio de esa otra Autoridad competente.

Artículo 3. Plazos y procedimientos para el intercambio de información.

1. A los efectos del intercambio de información previsto en el artículo 2, se espera que los importes que figuran en cada Informe país por país se expresen en una única moneda y se especifiquen en el Informe.

2. Se prevé que el primer intercambio de Informes país por país sea el relativo a los ejercicios fiscales de los Grupos EMN que comiencen a partir del 1 de enero de 2016. Se prevé que el Informe país por país se intercambie tan pronto como sea posible y, en todo caso, en el plazo de 18 meses desde el último día del ejercicio fiscal del Grupo de EMN al que se refiera el mismo. Se espera que los Informes país por país relativos a los ejercicios fiscales de Grupos de EMN que comiencen a partir del 1 de enero de 2017 se intercambien tan pronto como sea posible y en todo caso en el plazo de 15 meses contados a partir del último día del ejercicio fiscal del Grupo de empresas multinacionales al que se refiere el Informe país por país. No obstante lo anterior, se prevé que el intercambio de Informes país por país sólo comience una vez que el presente Acuerdo administrativo surta efectos, y se prevé que cada Autoridad competente tenga de plazo para intercambiar los Informes país por país hasta la expiración de los períodos establecidos en el presente apartado o hasta transcurridos tres meses desde que el presente Acuerdo administrativo surta efecto, según qué momento sea posterior.

3. Las Autoridades competentes tienen previsto intercambiar automáticamente los Informes país por país mediante un esquema común en XML (Lenguaje de Marcas Extensible).

4. Las Autoridades competentes expresan su intención de esforzarse por acordar uno o más métodos para la transmisión electrónica de datos, incluidos los estándares de cifrado.

Artículo 4. Colaboración en la transmisión de información y errores.

1. Cada autoridad competente tiene la intención de notificar a la otra cuando una de ellas tenga razones para concluir, respecto de una Entidad que comunica información residente a efectos fiscales en el país o territorio de la otra Autoridad competente, que un error puede haber originado una comunicación de información incorrecta o incompleta, o que una Entidad que comunica información ha incumplido su obligación de presentar un Informe país por país conforme a la legislación interna del país o territorio de esa otra Autoridad competente. Está previsto que la Autoridad competente destinataria de la notificación aplique las medidas oportunas previstas en su normativa interna para subsanar el error o el incumplimiento de su legislación al que se refiera la notificación.

2. Se espera que en el plazo de 15 días desde la recepción correcta del archivo que contenga el Informe país por país en el plazo y la forma expuestos en el artículo 3, la Autoridad competente que lo haya recibido notifique su correcta recepción a la Autoridad competente que lo haya enviado. No es necesario consignar en la notificación el parecer de la Autoridad competente receptora sobre la idoneidad de la información recibida o si dicha Autoridad competente considera que la Autoridad competente que la ha enviado debe adoptar medidas en virtud de lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo para solventar los posibles errores o el incumplimiento de su legislación interna.

3. Se prevé que en el plazo de 15 días desde la recepción de un archivo que contenga información que no pueda procesarse, la Autoridad competente receptora notifique a la que lo haya enviado que no existe posibilidad de procesar la información.

Artículo 5. *Confidencialidad, protección de datos y uso adecuado.*

1. Toda la información intercambiada está protegida por las normas sobre confidencialidad y demás salvaguardas previstas en el Convenio, incluidas las disposiciones que limitan el uso de la información intercambiada.

2. En la medida en que sea compatible con el artículo 27 del Convenio, cada Autoridad competente tiene intención de limitar el uso de la información por parte de su administración tributaria a los fines indicados en el presente apartado. En concreto, la administración tributaria puede usar la información intercambiada a través de los Informes país por país para evaluar los riesgos principales vinculados a la determinación de precios de transferencia y otros riesgos relacionados con la erosión de las bases imponibles y el traslado de beneficios, así como con fines de análisis económico y estadístico, cuando corresponda. Se espera que la administración tributaria no use dicha información en sustitución de un análisis detallado de precios de transferencia de operaciones y precios concretos, basado en un análisis funcional y de comparabilidad completos. Cada Autoridad competente reconoce que los datos de los Informes país por país no constituyen por sí solos prueba concluyente de la adecuación de los precios de transferencia y, por tanto, se prevé que la administración tributaria no los tome como base para realizar ajustes en dichos precios. En el transcurso de los procedimientos seguidos entre Autoridades competentes conforme al artículo 26 (Procedimiento amistoso) del Convenio, se espera que estas renuncien a los ajustes inadecuados practicados por una administración tributaria contraviniendo lo dispuesto en este apartado. Los datos contenidos en los Informes país por país podrán utilizarse como base para ahondar en el análisis de la determinación de precios de transferencia de un Grupo de empresas multinacionales, o de otras cuestiones tributarias durante un proceso de inspección tributaria, y a consecuencia de ello, podrán efectuarse los ajustes pertinentes en la renta imponible de una Entidad constitutiva. A efectos de lo anteriormente expuesto, por «administración tributaria» se entiende las personas o autoridades, bien del Internal Revenue Service o de la Administración Tributaria española, a las que se les encomienda oficialmente liquidar, recaudar y administrar los impuestos mencionados en el apartado 1 del artículo 27 del Convenio, y ocuparse de su aplicación efectiva y de la persecución de su incumplimiento, o de conocer de los recursos relativos a los mismos, o de la supervisión de todo ello.

3. En la medida en que lo permita la legislación aplicable, cada Autoridad competente tiene la intención de notificar inmediatamente a la otra todos los casos de uso o divulgación que contravengan lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del presente artículo, así como las medidas correctoras y cualquier otra medida adoptadas respecto de dichos incumplimientos que contravengan a su vez lo mencionado en dichos apartados.

Artículo 6. *Consultas.*

1. Cuando una persona considere que un ajuste sobre la renta imponible de una Entidad constitutiva, practicado como resultado de ulteriores comprobaciones basadas en los datos de los Informes país por país, provoca para ella una imposición que no se ajusta a lo dispuesto en el Convenio y someta la cuestión a la Autoridad competente especificada en el mismo, las Autoridades competentes reconocen su obligación de esforzarse por resolver el asunto conforme a lo previsto en el artículo 26 del Convenio.

2. En caso de que surjan dificultades en la aplicación del presente Acuerdo administrativo, cualquiera de las Autoridades competentes podrá solicitar consultas para la adopción de medidas apropiadas que garanticen su pleno cumplimiento.

3. Las Autoridades competentes tienen intención de consultarse entre sí antes de concluir que una de ellas ha incurrido en una omisión sistémica en el intercambio de Informes país por país, lo que, en virtud de su legislación interna, puede desencadenar la

obligación de presentación de la información en su territorio por parte de una Entidad constitutiva que pertenezca a un Grupo EMN sobre el cual se prevé un intercambio de Informes país por país de conformidad con el presente Acuerdo administrativo. A efectos de lo antes expuesto, por «omisión sistémica» se entiende, con respecto al intercambio de Informes país por país por parte de una Autoridad competente, que ésta ha suspendido el intercambio automático previsto en el presente Acuerdo administrativo (por causas distintas de las que son compatibles con lo previsto en el mismo) o, de algún otro modo, ha dejado de forma reiterada de facilitar automáticamente los Informes país por país en su poder que se tiene intención de intercambiar con la otra Autoridad competente en virtud del artículo 2 del presente Acuerdo administrativo.

Artículo 7. *Modificaciones.*

Este Acuerdo administrativo podrá modificarse mediante decisión acordada por escrito de las Autoridades competentes.

Artículo 8. *Vigencia del Acuerdo administrativo.*

1. El presente Acuerdo administrativo surtirá efectos en la última de las fechas de firma consignadas más adelante.

2. Una Autoridad competente podrá notificar por escrito a la otra que suspende temporalmente el intercambio de información previsto en este Acuerdo administrativo por considerar que esta última aplica o ha aplicado de manera incoherente los apartados 1 y 2 del artículo 5 y el apartado 1 del artículo 6 del presente Acuerdo, o las disposiciones correspondientes del Convenio en ellos mencionadas, o que esa Autoridad competente no ha aportado la información oportuna o adecuada según lo previsto en el presente Acuerdo administrativo. Antes de llegar a tal conclusión, la primera Autoridad competente mencionada tiene intención de consultar con la otra Autoridad competente. Se ha previsto que la suspensión del intercambio de información según el presente Acuerdo administrativo tenga efecto inmediato y se prolongue hasta que la Autoridad competente mencionada en segundo lugar demuestre de forma aceptable para ambas Autoridades competentes que no ha aplicado de manera incoherente los apartados antes mencionados o que ha adoptado las medidas pertinentes para subsanarlo.

3. Cualquiera de la Autoridades competentes podrá dar por terminada su participación en el presente Acuerdo administrativo y se prevé que lo haga mediante notificación escrita al efecto dirigida a la otra Autoridad competente. Dicha terminación será efectiva el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de 12 meses contados a partir de la fecha de la notificación. En caso de terminación, toda la información recibida previamente en virtud del presente conservará su carácter confidencial y seguirá sujeta a los términos del Convenio.

Firmado por duplicado en lenguas española e inglesa.—Por la Autoridad competente del Reino de España, José Enrique Fernández de Moya Romero, Presidente de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Madrid, 19-12-2017.—Por la Autoridad competente de los Estados Unidos de América, Deborah Palacheck for Douglas W. O'Donnell, Comisionado, Grandes Empresas e Internacional, Internal Revenue Service. San Marino, 13-12-2017.

* * *

El presente Acuerdo Administrativo surte efectos desde el 19 de diciembre de 2017, según se establece en su artículo 8.

Madrid, 20 de diciembre de 2017.—El Secretario General Técnico, Jose María Muriel Palomino.