

Establecimiento Permanente en el ámbito petrolero y gasístico

Chair president: Daniel Rybnik. *Universidad de Buenos Aires*

Reporter: Domingo J. Jiménez-Valladolid. *Universidad Autónoma de Madrid*

Estructura

- Estudios previos
- Aspectos propios de los sectores petrolero y gasístico
- El concepto de EP y las distintas fases del negocio petrolero y gasístico
 - Fases del proceso
 - Concepto de EP y fases del proceso
 - Aspectos conexos
- Cláusulas específicas para los sectores petrolero y gasístico en los CDIs iberoamericanos

Estudios previos

- United Nations Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters, *Proposed Guidance on Permanent Establishment in the Extractive Industries*, December 2016.
- Gelineck, M.S., “Permanent Establishment and the Offshore Oil and Gas Industry- Part 1 and 2”, *Bulletin for International Taxation*, No. 4 & 5, 2016.
- Kusters, B./Bernales, R., “Oil and Gas Operational Structure Based on Joint Operation Agreements Gives Rise to Multiple Permanent Establishments within a Single Country”, *European Taxation*, No. 10, 2015.
- de Goede, J./Vlasceanu, R.. “Permanent Establishment Implications for Coordination Centres in the Oil and Gas Industry”, *Bulletin for International Taxation*, issue 9, 2013.

Aspectos propios de los sectores petrolero y gasístico

- Autorización de explotación
 - Área
 - Derechos de explotación y extracción
- Consorcios de explotación
 - Titular
 - Partícipes
- Área de explotación
 - Autonomía espacial

Aspectos propios de los sectores petrolero y gasístico

- Autorización de explotación
 - Concesiones/licencias
 - Titular final: concesionario
 - Acuerdos de reparto de producción
 - Titularidad compartida: Estado/concesionario
 - Acuerdos de prestación de servicios
 - Titularidad final: Estado

Aspectos propios de los sectores petrolero y gasístico

- Consorcios de explotación
 - Titular
 - EP principal
 - Partícipes:
 - Actividades temporales/auxiliares: Test sísmicos, excavación, consultoría, procura, etc.
 - EPs accesorios
 - Fragmentación

Aspectos propios de los sectores petrolero y gasístico

- Área de explotación
 - Licencia para exploración/explotación = EP?
 - Necesidad de disponer de instalaciones fijas?
 - Existencia de múltiples EPs por distintas áreas geográficas/lugares a disposición en distintas fases?
 - Posibilidad de disponer de distintos EPs en la misma área de explotación por distintas fases?
 - Analogía con para. 42.41 (EP servicios)

Fases del proceso

- i. Previa a la concesión
- ii. Exploración/prospección
- iii. Construcción/instalación
- iv. Explotación/producción
- v. Abandono
- vi. Desinversión

MCOCDE y sectores petrolero y gasístico

- Requisitos generales: art. 5.1 MCOCDE
- EPs accesorios a la explotación: sedes de dirección, sucursales, etc.
- Art. 5.2 MCOCDE: “pozos de petróleo o de gas,... y cualquier otro lugar de extracción de recursos naturales”
 - Sentido amplio (para. 14) “cualquier lugar de extracción de hidrocarburos en tierra o costa afuera”.
- Construcciones/instalaciones: Art. 5.3
- Oleoductos/gaseoductos: Para. 26.1
- Exploración: Para. 15 “falta de acuerdo en calificación y EP”

Exploración y prospección

- Art. 5.1 MCOCDE: Lugar fijo a disposición de la empresa no residente para realizar todo o parte de las actividades empresariales.
 - Problemas:
 - Coherencia geográfica del negocio
 - Exploración a través de medios móviles (barcos)
 - Para 5.5 MCOCDE
- Para. 15 art. 5 MCOCDE: Opciones
 - Exclusión de EP
 - EP expreso
 - EP sujeto a plazo temporal

Exploración y prospección

Art. 5.3 MCEEUU: A building site or construction or installation project, or an installation or drilling rig or ship used for the exploration or exploitation of the sea bed and its subsoil and their natural resources, situated in one of the Contracting States constitutes a permanent establishment only if it lasts, or the activities of the rig or ship lasts, for more than twelve months.

Art. 5.2.g) CDI Brasil-Venezuela: The term "permanent establishment" includes especially: g) a mine, an oil or gas well, a quarry or any other place of exploration or for extraction of natural resources;

Construcción e instalación

- Problemas generales de fragmentación de actividades y plazo temporal/atribución de beneficios
- Posición propuesta para. 52 MCOCDE
 - Cláusula PPT y análisis de la motivación de la fragmentación de actividades
 - Cláusula antifragmentación específica (similar MLI art. 14)
- Art. 5.3 MCEEUU 2016

Explotación y producción

- Fragmentación de actividades
 - Nexo con licencia
 - Posibilidad de EP de subcontratistas
 - Servicios técnicos y EP de servicios
 - Servicios técnicos y art. 16 MCOCU
- Coherencia espacial/comercial
 - Empleo de embarcaciones o perforadoras móviles
 - Área de explotación y acuerdo de extracción
 - Diferentes áreas = diferentes EPs

Aspectos conexos

Calificación de las rentas

- Art. 6 MCOCDE → Rentas derivadas de sublicencia, extracción y transporte por oleoducto?
 - Relevancia del EP?
- Art. 12 MCONU → Arrendamiento/uso de equipos industriales o científicos
 - Cláusulas de “substantial equipment” y PE

Art. 5 Decisión 578:

Any profits derived from leasing or subleasing, or from transferring or granting the right to exploit or to use in any way the natural resources of a Member Country shall be taxable only in that Member Country.

Aspectos conexos

Fases de producción y auxiliariidad

- Fase previa a concesión
- Fase de exploración/prospección
- Transporte

Atribución de beneficios

- Posibilidad compensar resultados de fases previas/ áreas geográficas
- Pérdidas vs. remuneración de empresa independiente?

Cláusulas específicas

CDI México-Noruega

Article 21 - Offshore activities

1. Cláusula de especialidad.

2. A person who is a resident of a Contracting State and carries on **activities offshore in the other Contracting State in connection with the exploration or exploitation** of the seabed and subsoil and their natural resources situated in that other State shall..., be deemed in relation to those activities to be carrying on business in that other State through a permanent establishment... situated therein.

Cláusulas específicas

3. Definición positiva:

The term "activities"... shall be deemed to include the bare-boat leasing of drilling rigs or similar purpose equipment.

4. *No PE*

“where the activities are carried on for a period **not exceeding 30 days** in the aggregate in any twelve month period”

+ Regla antifragmentación

Cláusulas específicas

5. Regla de exclusion: ...profits derived by a resident of a Contracting State from
- the transportation of supplies or personnel to a location, or between locations, where activities in connection with the exploration or exploitation of the seabed and subsoil and their natural resources are being carried on in a Contracting State,
 - or from the operation of tugboats and other vessels auxiliary to such activities, shall be taxable according to the other Articles of this Convention.

Cláusulas específicas

Reglas de atracción:

6. Salarios:

- Tributación compartida si actividad cubierta en otro Estado (offshore) y supera 30 días y no en actividades excluidas (art. 15).

7. Ganancias de capital:

- Tributación compartida por enajenación de derechos de explotación/exploración (derechos sobre activos y frutos derivados de actividad), bienes muebles usados en actividad y acciones sobre “sociedades de explotación/exploración”

Cláusulas específicas

Ventajas de cláusulas específicas

- Eliminación de los requisitos de:
 - Fijeza
 - Derecho a uso/disposición
 - Test de conexión con actividad empresarial
- Eliminación del área de explotación
- Aplicación a cualquier actividad relacionada con la actividad de explotación/exploración
- Regla anti-fragmentación + time threshold de 30 días

Cláusulas específicas

Desventajas de cláusulas específicas

- Sobregravamen de actividades (umbral de 30 días) sin requisitos de conexión comercial/geográfica
- No se clarifica la calificación de las rentas
 - Beneficio gravable y rentas inmobiliarias?
 - Gravamen de rentas conexas con EP (15, 13 o 21)?
- Regla impracticable con subcontratistas con poca presencia
- Necesidad de atribuir beneficios a actividades irrelevantes/ con presencia no significativa
- ¿Son realmente necesarias frente a régimen general?