



Alejandro del Barrio
Breve reseña del panorama internacional
– Jurisprudencia de precios de
transferencia



Alejandro del Barrio

Asociado Senior

13 años de experiencia

aldelbarrio@deloitte.es

+34 91 438 17 65 / +34 91 582 09 00

Español

Trayectoria profesional

- Alejandro se incorporó a Deloitte en 2005 en el área de asesoramiento fiscal.
- En 2011 fue promocionado a Asociado Senior.

Proyectos relevantes

- Planificación y estructuración de propiedad intelectual. Arquitectura, gestión y optimización de las políticas de precios de transferencia de activos intangibles. Estrategias de franquicia.
- Diseño, elaboración y gestión de librerías eficientes de documentación de precios de transferencia. Llevanza de liderazgo y estrategia en inspecciones fiscales complejas.
- Asesoramiento focalizado en fiscalidad internacional en el marco de revisiones del modelo de negocio y reestructuraciones.
- Análisis fiscal en relación con la planificación, cotización y atribución de actividades centrales.
- Planificación de estrategia y asesoramiento en el ámbito de proyectos de desarrollo de tecnología de última generación en grandes corporaciones; en lo tocante al diseño y la operación de los precios de transferencia y la defensa proactiva ante las autoridades fiscales.

Principales clientes

- Sacyr
- Amec Foster Wheeler Wood
- Banco Santander
- ING Bank
- American Express
- Suzuki
- Orona
- Multiasistencia

Formación académica y titulaciones

- Máster en Asesoramiento Fiscal por el Instituto de Empresa (MAF – 2005).
- Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid.
- Diplomado en Business Administration por la European Business School (Madrid, París y Londres).

Otros datos de interés profesional

- Autor frecuente en publicaciones especializadas (p. ej. Jurisprudencia Tributaria Práctica de la editorial CISS, Colaborador en la Revista Deloitte News).
- Idiomas: castellano, inglés.

Contenidos

Desarrollo de software	4
Transmisión de propiedad intelectual	5, 6
Metodología	7
Otras sentencias de interés	8

FINLANDIA

Desarrollo de software

- Tribunal Administrativo de Helsinki 19.11.2015 N° 15/1071/4
- Proyecto de planificación de recursos empresariales (ERP) lanzado en 2004.
- Se creó una nueva empresa, B Oy, que tenía licencia de un proveedor externo de un sistema cuyas características funcionales B Oy había definido para las necesidades del Grupo A. La compañía planifica e implementa el proyecto ERP y luego lo entrega a las empresas del Grupo A del Grupo Europeo. La compañía posee los derechos de licencia de su sistema ERP.
- B Oy desarrolló ERP, adquirió licencias de software, hardware, oficina y servicios de consultoría y proporcionó servicios personalizados para las compañías del Grupo. B Oy había estado acumulando costes del proyecto en 2005-2009 por compra de materiales y servicios, costes de personal, gastos por intereses y otros gastos.
- A pesar de los principios de coste compartido, la política de cobro de la compañía había llevado en la práctica a que los costes del proyecto se habían realizado desde 2004, pero los ingresos por concepto de servicios de B Oy se habían acumulado a partir de 2006, cuando la primera empresa del grupo introdujo el sistema.
- Existe una fase de implementación y una fase de despliegue.
- Se establece un precio de costes más margen del 10% para remunerar el servicio conforme a riesgos de desarrollo aparejados. La facturación se ha realizado trimestralmente y prácticamente ha comenzado de forma retroactiva desde que las compañías del Grupo introdujeron el sistema.
- Puesto que B Oy no se beneficia directamente del uso del sistema ERP, el costo del sistema en su conjunto debería haber sido cargado a las empresas del grupo, que principalmente han sido las que se espera que se beneficien del sistema.
- No es un requisito previo para la deducibilidad que el gasto se realice en interés de todo el grupo, sino que el gasto debe haber surgido en interés de la empresa que lo reduce (business cases globales Vs Business case individual).
- **Aunque la sentencia no concreta el margen a aplicar en este caso; aborda la reflexión de *timing differences* en la deducción de costes de desarrollo. Diferencias entre cargo por servicios / tecnología y acuerdos de reparto de costes de desarrollo. No muy específica porque se la devuelve al equipo de inspección.**

ISRAEL

Transmisión de la propiedad intelectual (I) (Gefco)

- Tribunal de Israel.
- Sentencia del Tribunal de Distrito Central de Israel - Caso número 49444-01-13 de fecha 6 de Junio de 2017
- En noviembre de 2006, Microsoft adquirió el 100% de las acciones de la entidad Gteko por 90 millones de dólares estadounidenses (“USD”), con el objetivo de integrar su tecnología en el sistema operativo de los productos de Microsoft.
- Poco tiempo después de la adquisición, los 150 empleados de Gteko fueron transferidos a Microsoft Israel (otra subsidiaria de Microsoft); y 9 meses después, Gteko vendió toda su PI a Microsoft Israel por 26,6 millones de USD. La contraprestación correspondiente por la transmisión del PI estuvo basada en la asignación de precios de compra realizada por un experto independiente (“PPA”).
- La ITA refutó la valoración atribuida por Microsoft a la PI, determinando que el precio de transferencia establecido no reflejaba el verdadero valor de mercado dado que, la transmisión de la PI y el personal debería tratarse conjuntamente como una venta de toda la actividad empresarial, y dicho valor no debía ser significativamente inferior al valor de las acciones previamente transmitidas.
- Por su parte, Microsoft rebatió la posición de la ITA alegando que la transacción sólo implicaba la venta de PI, la cual había sido reportada como una ganancia de capital.
- Respecto a las sinergias generadas a tener en cuenta en el precio de transferencia, el Tribunal reconoció la existencia de las mismas, en cuanto a su impacto teórico en el precio, sin embargo de forma limitada y previa prueba por el que la alega.
- Finalmente, el Tribunal aceptó la posición de la ITA y determinó que la transacción era de hecho más amplia y que incluía la venta de la gran mayoría de los activos de Gteko y no sólo su PI. Finalmente, concluyó que la contraprestación por la transmisión de PI debería ser de aproximadamente 80 millones de USD.

ISRAEL

Transmisión de la propiedad intelectual (II) (Hewlett Packard)

- HPE adquirió Mercury Interactive (MI) en noviembre de 2006. MI está dedicada al suministro de sistemas de optimización tecnológica. El coste de adquisición fue 5.5 *billions* \$.
- La adquisición fue en dos etapas. En la primera, las acciones de MI fueron adquiridas y los accionistas israelíes pagaron sus impuestos.
- En 2009, la propiedad intelectual de MI fue transferida a otra filial de la Multinacional a un precio sustancialmente inferior que el anterior, 963 millones \$.
- Tras la transferencia de la propiedad intelectual, la autoridad israelí alegó que había existido tan solo una operación, la enajenación de la propiedad intelectual por parte de MI, que debía tributar por un precio mucho más cercano a la adquisición inicial, fijado por aquélla en 4.5 *billion* \$.
- La autoridad israelí hace mella en una estrategia seguida por multinacionales a la hora de comprar start ups. Camuflando una compra de propiedad intelectual (*asset deal*) tras una transferencia de acciones (*share deal*).
- Conforme a la autoridad israelí, sin perjuicio de que la operación se dibuja en dos etapas es realmente una sola operación que implica una transferencia de la actividad completa a un vehículo de la multinacional adquirente.
- La Administración está en estos casos entendiendo que el precio total de la (única) operación debería estar cerca en cuanto a valoración a la operación inicial.
- **Ambas decisiones de los tribunales israelíes proporcionan una orientación judicial sustantiva sobre la valoración de la PI en una transacción entre entidades vinculadas. Este razonamiento aplicado por el Tribunal puede ser indicativo de cómo los tribunales interpretarían los principios actuales de la OCDE en el marco de BEPS en este tipo de operaciones. Tras esta decisión, las multinacionales deberán prestar especial atención a la trascendencia tributaria de los cambios en el modelo de negocio e integración de políticas posteriores a una adquisición, a la metodología de valoración utilizada para llevarlos a cabo y la documentación que ha de prepararse al respecto.**

RUSIA

Metodología (Concept Oil)

- La decision de la Moscow Arbitration Court of 16 June 2017 en Case No. A40-29025/17-75-227 (Uralkaliy PAO), fue publicada como una de las primeras decisiones de un tribunal Ruso en el marco de una inspección de precios de transferencia.
- La inspección estaba relacionada con la venta de producto a una entidad situada fuera de Rusia en 2012.
- La Administración probó que la venta fue realizada por debajo del valor normal de mercado y regularizó por un importe de ~1,000 millones de rublos (incluyendo sanciones= 14 millones de euros).
- El contribuyente había valorado sus operaciones de acuerdo al Margen Neto del Conjunto de Operaciones.
- Las autoridades sugirieron que un precio libre comparable podría existir en este caso por operaciones domésticas realizadas; alegaron que la agrupación de transacciones había sido incorrectamente realizada; y mostró desacuerdo con el set de comparables.
- no obstante, dicho comparable interno fue destruido exitosamente por el contribuyente basado en argumentos relacionados con regulación de mercado, localización en la cadena de valor, falta total de ajustes a los comparables y en general poca justificación en el uso de dichos precios comparables.
- **Aunque el método del PLC suele ser el “preferido”, en muchas ocasiones se pone de manifiesto la poca robustez del mismo, incluso en el mercado de las *commodities*.**

OTRAS SENTENCIAS DE INTERÉS

Controversia (Sifto)

- Venta de materia prima por una empresa canadiense a una entidad fuera de Canadá. Regularización complementaria voluntaria del contribuyente canadiense.
- Solicitud de alivio de doble imposición a través de procedimiento amistoso: acuerdo en el precio de la regularización complementaria.
- Incremento adicional de la base imponible del contribuyente canadiense por parte de la inspección canadiense.
- **Temas que se plantean: ámbito de alcance de los procedimientos amistosos como mecanismos de corrección de doble imposición y no de acuerdo sobre el precio. Obligaciones de la inspección de los tributos. El tribunal dio validez a la correspondencia mantenida en el marco del MAP. El tribunal refuerza la buena fé y certidumbre que deben presidir las relaciones entre contribuyentes y la autoridad competente.**

Controversia (Eaton)

- Normativa Americana de Acuerdos Previos de Valoración
- Firma de acuerdos previos de valoración (2 APAs) entre EATON US y el IRS estadounidense; EATON US licenciaba intangibles a sus afiliadas para que le vendieran producto; y además EATON US vendía producto semiterminado a sus afiliadas.
- Fallo en asunciones críticas; existencia de pérdidas en subsidiarias americanas; fallos computacionales.
- Causas por las que se considera ha habido un incumplimiento que implica una brecha del APA. Alcance de la negociación del APA e información existente a disposición de las partes.
- Inclusión de la cadena de valor completa en el marco de las negociaciones del Acuerdo.
- Certidumbre en cuanto a la fidelidad de la Administración con los acuerdos firmados y causas para la brecha de los mismos.