

# ÍNDICE SISTEMÁTICO

	<u>PÁGINA</u>
Sumario .....	5
Nota del director .....	9
Prólogo .....	11
<b>Capítulo 1.</b> Las operaciones vinculadas y los precios de transferencia: la aplicación del principio de libre competencia. Valoración a valor de mercado .....	15
1. Introducción .....	17
2. Consideraciones previas sobre el tratamiento tributario de los precios de transferencia y las operaciones vinculadas .....	19
2.1. La formulación del consenso internacional en el tratamiento tributario de los precios de transferencia .....	19
2.2. La importancia del derecho en agraz para la correcta comprensión e interpretación de la normativa tributaria sobre precios de transferencia .....	22
2.3. La influencia financiera en la regulación tributaria de los precios de transferencia ..	24
3. El tratamiento de los precios de transferencia en el modelo de convenio tributario de la OCDE .....	25
3.1. Evolución del modelo de convenio. Los informes de la OCDE y la normativa tributaria interna .....	26
3.2. Naturaleza del artículo 9.1 del modelo de convenio de la OCDE .....	32

4. El concepto de empresa asociada vs. el concepto de vinculación .....	37
4.1. La definición interna de vinculación frente a la de empresa asociada .....	39
4.2. La definición de la vinculación en la normativa del impuesto sobre sociedades ..	40
4.3. La relación de vinculación aplicable a las personas físicas residentes .....	42
4.4. La relación de vinculación aplicable a las personas y entidades no residentes ...	44
5. El artículo 18.1 de la Ley del impuesto sobre sociedades: implicaciones .....	48
6. Las operaciones vinculadas en el impuesto sobre el valor añadido .....	50
6.1. Existencia de vinculación entre las partes .....	53
6.2. Que la vinculación incida en la recaudación final del impuesto .....	55
6.3. Naturaleza de la norma .....	57
6.4. Consecuencias .....	58

## Capítulo 2. La experiencia norteamericana en los precios de transferencia ..... 61

1. Introducción .....	63
2. Evolución histórica .....	67
2.1. Génesis .....	67
2.2. El reglamento de 1935 .....	70
2.3. Los años sesenta: primeros métodos para determinar el valor de libre concurrencia .....	71
2.4. La internacionalización del estándar .....	73
2.5. La reforma de Reagan de 1986 .....	74
2.6. Infracciones y sanciones en materia de precios de transferencia .....	80
2.7. El reglamento de 1994: los métodos basados en el beneficio .....	81
2.8. Resultados del IRS en la aplicación de las normas .....	85
3. El reglamento de precios americano en comparación con las directrices .....	88
3.1. Comparación en grandes rasgos .....	89
3.2. Reglas generales y análisis de comparabilidad .....	90
3.2.1. Ámbito subjetivo .....	91
3.2.2. Factores de comparabilidad .....	91
3.2.3. Rango de valores de mercado .....	93
3.2.4. Regla del mejor método .....	94
3.3. Procedimiento administrativo .....	95
3.4. Documentación .....	97
3.5. Activos intangibles .....	99
3.6. Servicios intragrupo .....	104
3.7. Acuerdos de reparto de costes .....	107
3.8. Operaciones de reestructuración empresarial .....	110
3.9. Atribución de beneficios al establecimiento permanente y reglas de reparto global de instituciones financieras .....	113

4. Incidencia de la reforma de Trump sobre los precios de transferencia .....	116
Referencias bibliográficas .....	118
<b>Capítulo 3. BEPS y los precios de transferencia .....</b>	<b>121</b>
1. Introducción .....	122
2. Génesis de la reforma. El Informe y el plan de acción de BEPS .....	124
3. Evolución, no revolución .....	130
4. Las reformas sustantivas: las acciones 8, 9 y 10 .....	133
4.1. La delimitación exacta de las operaciones .....	135
4.2. Riesgos .....	138
4.3. Intangibles .....	140
4.4. Supercapitalización .....	144
4.5. La reforma del método de distribución del resultado .....	145
4.6. Transacciones con materias primas .....	147
4.7. Servicios de escaso valor añadido .....	149
4.8. Acuerdos de reparto de costes .....	152
5. Obligaciones formales: Documentación de Precios e Informe País por País .....	153
6. Otras acciones con incidencia sobre los precios de transferencia .....	156
6.1. Acción 4. Limitar la erosión de la base imponible por vía de deducciones en el interés y otros pagos financieros .....	156
6.2. Acción 14. Hacer más efectivos los mecanismos de resolución de controversias .....	157
7. Conclusión .....	157
<b>Capítulo 4. Los precios de transferencia en el derecho comparado: Europa y América Latina .....</b>	<b>159</b>
1. Introducción .....	162
1.1. Antecedentes .....	162
1.1.1. Reino Unido .....	163
1.1.2. Estados Unidos .....	164
1.2. OCDE .....	165
1.2.1. Evolución hasta las directrices de la OCDE de 1995 .....	166
1.2.2. Evolución reciente en la OCDE .....	167
1.2.2.1. Revisión de los capítulos I a III de las directrices .....	168
1.2.2.2. Capítulo IX sobre aspectos de precios de transferencia en la reestructuración de negocios .....	168
1.2.2.3. Nuevo artículo 7 (beneficios de la actividad empresarial) en el modelo de convenio fiscal de la OCDE .....	169
1.2.3. OCDE y BEPS .....	171

2. Precios de transferencia en Europa .....	173
2.1. Introducción .....	173
2.1.1. Convenio de Arbitraje y nueva Directiva de resolución de litigios fiscales ..	174
2.1.2. Foro Conjunto de Precios de Transferencia de la Unión Europea .....	174
2.1.3. La Comisión Europea y la lucha contra el fraude fiscal .....	179
2.1.4. Tribunal de Justicia de la Unión Europea .....	181
2.1.5. Legislación de precios de transferencia en el ámbito europeo .....	183
2.2. Reino Unido .....	185
2.2.1. Introducción .....	185
2.2.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	185
2.2.3. Documentación .....	187
2.2.4. Sanciones .....	188
2.2.5. Acuerdos previos de valoración .....	189
2.2.6. HMRC manuals .....	189
2.3. Alemania .....	190
2.3.1. Introducción .....	190
2.3.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	191
2.3.3. Documentación .....	192
2.3.4. Sanciones .....	193
2.3.5. Acuerdos previos de valoración .....	194
2.4. Países Bajos .....	195
2.4.1. Introducción .....	195
2.4.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	195
2.4.3. Documentación .....	196
2.4.4. Sanciones .....	197
2.4.5. Acuerdos previos de valoración .....	197
2.5. Suiza .....	198
2.5.1. Introducción .....	198
2.5.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	198
2.5.3. Documentación .....	200
2.5.4. Sanciones .....	200
2.5.5. Acuerdos previos de valoración .....	201
3. Precios de transferencia en América Latina .....	201
3.1. Introducción .....	201
3.2. Brasil .....	205
3.2.1. Introducción .....	205
3.2.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	205
3.2.3. Documentación .....	206

3.2.4. Sanciones .....	212
3.2.5. Acuerdos previos de valoración .....	213
3.3. México .....	213
3.3.1. Introducción .....	213
3.3.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	214
3.3.3. Documentación .....	217
3.3.4. Sanciones .....	220
3.3.5. Acuerdos previos de valoración .....	220
3.4. Argentina .....	221
3.4.1. Introducción .....	221
3.4.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	222
3.4.3. Documentación .....	225
3.4.4. Sanciones .....	225
3.4.5. Acuerdos previos de valoración .....	226
3.5. Colombia .....	226
3.5.1. Introducción .....	226
3.5.2. Principales características de la normativa de precios de transferencia .	226
3.5.3. Documentación .....	227
3.5.4. Sanciones .....	228
3.5.5. Acuerdos previos de valoración .....	228
<b>Capítulo 5.  Ámbito subjetivo del perímetro de vinculación .....</b>	<b>229</b>
1. Introducción .....	231
2. Supuestos de vinculación .....	233
2.1. Una entidad y sus socios o partícipes [art. 18.2 A) de la LIS] .....	233
2.1.1. El concepto de «entidad» .....	233
2.1.2. El porcentaje de participación del socio o partícipe .....	234
2.2. Una entidad y sus consejeros o administradores salvo lo correspondiente a la retribución por el ejercicio de sus funciones [art. 18.2 B) de la LIS] .....	237
2.3. Una entidad y los cónyuges o personas unidas por relaciones de parentesco, en línea directa o colateral, por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado de los socios o partícipes, consejeros o administradores [art. 18.2 C) de la LIS] .....	243
2.3.1. Cónyuges .....	243
2.3.2. Parejas de hecho, parejas no casadas o uniones de hecho .....	244
2.3.3. Filiación no matrimonial. Filiación adoptiva .....	244
2.3.4. Cómputo del parentesco .....	244
2.4. Dos entidades que pertenezcan a un grupo [art. 18.2 D) de la LIS] .....	245
2.5. Una entidad y los consejeros o administradores de otra entidad, cuando ambas entidades pertenezcan a un grupo [art. 18.2 E) de la LIS] .....	253

2.6. Una entidad y otra entidad participada por la primera indirectamente en, al menos, el 25 % del capital social o de los fondos propios [art. 18.2 F) de la LIS] ..	253
2.7. Dos entidades en las cuales los mismos socios, partícipes o sus cónyuges, o personas unidas por relaciones de parentesco, en línea directa o colateral, por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado, participen, directa o indirectamente en, al menos, el 25 % del capital social o los fondos propios [art. 18.2 G) de la LIS] .....	255
2.8. Una entidad residente en territorio español y sus establecimientos permanentes en el extranjero [art. 18.2 H) de la LIS]. El supuesto inverso regulado en el TRLIRNR	256
2.9. La supresión de los supuestos de vinculación entre una entidad y los socios o partícipes de otra entidad cuando ambas entidades pertenezcan a un grupo, y entre una entidad y los cónyuges o personas unidas por relaciones de parentesco, en línea directa o colateral, por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado, de los socios o partícipes de otra entidad del grupo [antiguo art. 16.3 e) y g) del TRLIS] .....	258
2.10. La supresión del supuesto de vinculación entre entidades de un grupo de sociedades cooperativas [antiguo art. 16.3 l) del TRLIS] .....	260
3. Algunos supuestos en los que no existe vinculación .....	262
4. La vinculación en otros impuestos: diferencias con el alcance de la vinculación prevista en el ámbito del impuesto sobre sociedades .....	263
4.1. La vinculación en el impuesto sobre la renta de las personas físicas .....	264
4.2. La vinculación en el impuesto sobre la renta de no residentes .....	264
4.3. La vinculación en el ámbito de los convenios de doble imposición .....	265
4.4. La vinculación en el impuesto sobre el valor añadido .....	267
5. La vinculación en el ámbito mercantil y contable. Relación con la vinculación en el impuesto sobre sociedades .....	269
5.1. El concepto mercantil de vinculación como instrumento para prohibir determinadas actuaciones de los administradores .....	269
5.2. El concepto contable de vinculación para establecer la información que facilitar en la memoria de las cuentas anuales .....	270
6. Valoración del alcance de la vinculación en nuestra normativa .....	273
6.1. La evolución de la relación de supuestos de vinculación .....	273
6.2. La amplitud del perímetro de vinculación y la documentación de las operaciones vinculadas .....	274
6.3. Los problemas para la orientación del ajuste secundario .....	274
6.4. Los problemas detectados en el ámbito del impuesto sobre la renta de las personas físicas .....	275
6.5. El contraste con otras disposiciones de la normativa del impuesto sobre sociedades y del impuesto sobre la renta de las personas físicas .....	276
6.6. El contraste con los ordenamientos tributarios de otros países .....	277
6.7. Conclusión .....	278
<b>Capítulo 6. Relación entre normas contables y fiscales concernientes a operaciones vinculadas .....</b>	<b>279</b>
1. Antecedentes .....	280

2. La regulación contable de la valoración de las operaciones entre empresas vinculadas ..	281
3. La regulación fiscal de la valoración de las operaciones entre empresas vinculadas .....	287
4. La contabilización de la operación vinculada a tenor de su realidad económica .....	294
5. El denominado ajuste correlativo y su relación con la contabilidad .....	299
6. El denominado ajuste secundario y transacción secundaria y su relación con la contabilidad .....	301
7. La doctrina de la OCDE y la representación contable de las operaciones vinculadas ....	303
8. Efectos contables de la denominada restitución .....	306
9. Conclusión .....	307
<b>Capítulo 7. Análisis de comparabilidad .....</b>	<b>309</b>
1. La determinación del valor normal de mercado. El principio de libre competencia ( <i>arm's lenght</i> ) .....	311
2. El análisis de comparabilidad .....	314
2.1. Factores de comparabilidad .....	316
2.1.1. Características de los activos o de los servicios .....	317
2.1.2. El análisis funcional .....	319
2.1.2.1. Funciones realizadas .....	319
2.1.2.2. Riesgos .....	320
2.1.2.3. Esquemas más habituales de atribución de funciones y riesgos .....	323
2.1.3. Las cláusulas contractuales .....	326
2.1.4. Circunstancias económicas .....	327
2.1.5. Estrategias mercantiles .....	328
2.2. Otros elementos que inciden en la comparabilidad .....	329
2.2.1. Agregación de operaciones .....	329
2.2.2. Pérdidas .....	331
2.2.3. Utilización del rango de plena competencia .....	332
2.2.4. Utilización de datos de varios años .....	334
2.2.5. Otros factores de comparabilidad .....	335
2.2.5.1. Ahorros de localización .....	335
2.2.5.2. Grupos integrados de trabajadores .....	336
2.2.5.3. Sinergias .....	336
2.3. Realización del análisis de comparabilidad .....	337
2.3.1. La realización del análisis según la OCDE .....	337
2.3.2. Elección de la entidad que se va a analizar .....	338
2.3.3. Selección de comparables .....	339
2.3.3.1. Comparables internos .....	340
2.3.3.2. Comparables externos .....	340
2.3.3.3. Preferencia de comparables .....	342

2.3.3.4. Comparables imperfectos .....	343
2.3.3.5. Comparables secretos .....	344
2.3.4. Ajustes de comparabilidad .....	346
2.3.5. Cuestiones temporales .....	346
2.3.5.1. Momento de realizar la valoración .....	347
2.4. El análisis de comparabilidad y el método de valoración .....	348
3. Recaracterización de las operaciones .....	350
3.1. Ajustes derivados del análisis funcional .....	351
3.2. Ajustes derivados de la recalificación de las operaciones .....	352
Referencias bibliográficas .....	357
<b>Capítulo 8. Métodos de valoración .....</b>	<b>359</b>
1. Introducción .....	360
2. Descripción de los métodos según las directrices de la OCDE .....	361
2.1. Consideraciones generales .....	361
2.2. Métodos tradicionales .....	363
2.2.1. El método del precio libre comparable .....	363
2.2.2. El método del precio de reventa .....	364
2.2.3. El método del coste incrementado .....	366
2.3. Métodos transaccionales sobre el beneficio .....	369
2.3.1. El método del beneficio conjunto de la operación .....	370
2.3.2. El método del margen neto de la operación .....	371
2.3.2.1. Determinación del beneficio o margen neto .....	374
2.3.2.2. Indicadores de beneficio o de margen neto .....	375
2.4. Otros métodos .....	376
3. Normativa interna .....	378
Referencias bibliográficas .....	380
<b>Capítulo 9. La obligación de documentación .....</b>	<b>381</b>
1. Introducción .....	383
2. Doctrina internacional sobre la documentación que hay que elaborar .....	385
2.1. Los deberes de documentación en las directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y Administraciones tributarias. El efecto BEPS .....	388

2.1.1. Objetivos de la obligación de documentación sobre precios de transferencia .....	389
2.1.1.1. Evaluación por el contribuyente de su cumplimiento con el principio de plena competencia .....	390
2.1.1.2. Evaluación de riesgos de precios de transferencia .....	391
2.1.1.3. Inspección de precios de transferencia .....	391
2.1.2. Un enfoque de tres niveles de la documentación de precios de transferencia .....	392
2.1.2.1. Archivo maestro ( <i>master file</i> ) .....	393
2.1.2.2. Archivo local ( <i>local file</i> ) .....	394
2.1.2.3. Informe País por País ( <i>country by country reporting</i> ) .....	394
2.1.3. Cuestiones de cumplimiento .....	397
2.1.3.1. Documentación simultánea .....	397
2.1.3.2. Marco temporal .....	398
2.1.3.3. Relevancia .....	398
2.1.3.4. Conservación de documentos .....	399
2.1.3.5. Frecuencia de la actualización de la documentación .....	400
2.1.3.6. Idioma .....	400
2.1.3.7. Sanciones .....	400
2.1.3.8. Confidencialidad .....	401
2.2. El Foro Europeo sobre Precios de Transferencia: el Código de Conducta sobre documentación .....	402
3. La obligación de documentación .....	406
3.1. Operaciones excluidas de la documentación específica .....	409
3.2. Contenido simplificado de la documentación específica del contribuyente .....	410
3.3. Marco general de la obligación de documentación .....	411
3.4. Las obligaciones de documentación específica del grupo al que pertenezca el contribuyente .....	414
3.4.1. Contenido de la documentación específica .....	416
3.4.2. Régimen sancionador .....	418
3.5. Las obligaciones de documentación específica del contribuyente .....	419
3.5.1. Obligación general de documentación .....	419
3.5.2. Obligaciones de documentación con contenido simplificado .....	421
3.5.3. Obligaciones de documentación según método de valoración .....	424
3.5.4. Régimen sancionador .....	425
4. Información País por País: modelo 231 .....	426
5. Obligación de declaración informativa: modelo 232 .....	430
5.1. Obligados a presentar el modelo 232 y cumplimentar la información de operaciones con personas o entidades vinculadas (art. 13.4 del RIS) .....	431
5.1.1. Operaciones generales y específicas .....	431

5.1.2. Operaciones excluidas .....	432
5.1.3. Operaciones con referencia al 50 % de la cifra de negocios .....	432
5.1.4. Contenido de la declaración .....	433
5.2. Operaciones con reducción de la renta procedente de activos intangibles .....	434
5.3. Operaciones y situaciones relacionadas con países o territorios calificados como paraísos fiscales .....	434
5.4. Plazo de presentación .....	434
<b>Capítulo 10. La prestación de servicios intragrupo .....</b>	<b>439</b>
1. Introducción .....	441
2. La regulación española sobre servicios intragrupo recogida en la Ley del impuesto sobre sociedades .....	441
3. Las directrices de la OCDE en materia de servicios intragrupo y su relevancia como guía interpretativa para aplicar la normativa española .....	447
3.1. Planteamiento general .....	447
3.2. Los principios elaborados por la OCDE en materia de servicios intragrupo .....	449
3.3. Los criterios OCDE para la determinación de la existencia de un servicio intragrupo .....	454
3.4. Principales modificaciones introducidas en las directrices OCDE de precios de transferencia de 2017 en relación con el concepto de servicios intragrupo (actividades de accionista y servicios duplicados) .....	470
3.4.1. Cambios en materia de «actividades de accionista» .....	471
3.4.2. Cambios en relación con «servicios duplicados» .....	472
4. La remuneración de los servicios intragrupo con arreglo al principio de plena competencia .....	473
4.1. Aproximación a la cuestión de la valoración y del sistema de facturación del servicio intragrupo .....	473
4.2. El sistema de facturación (directa o indirecta) de los servicios intragrupo .....	479
5. El Proyecto OCDE/G-20 BEPS y los servicios intragrupo de bajo valor .....	482
5.1. Introducción .....	482
5.2. El modelo simplificado para servicios intragrupo de bajo valor añadido recogido en las directrices OCDE de precios de transferencia de 2017 en aplicación del informe final BEPS (2015) acciones 8-10 .....	484
Referencias bibliográficas .....	496
<b>Capítulo 11. Los servicios de los socios de sociedades profesionales, de administradores y consejeros .....</b>	<b>499</b>
1. Introducción .....	500

2. Calificación de los rendimientos obtenidos por los socios como servicios profesionales .....	500
3. Personas o entidades vinculadas .....	503
4. Valoración de las operaciones de los socios profesionales. Norma de seguridad .....	504
5. Operaciones vinculadas no ajustadas a mercado .....	510
6. Operaciones vinculadas con consejeros y administradores .....	514
7. Caso especial de préstamos del consejero o administrador a la sociedad .....	516
8. Operaciones entre la sociedad y los familiares de los administradores o de los socios ..	518
9. Regularizaciones efectuadas por la Administración .....	519
10. Obligaciones de documentación .....	520
11. Obligaciones de información .....	522
<b>Capítulo 12. Acuerdos de reparto de costes .....</b>	<b>523</b>
1. Fundamento, propósito y regulación normativa de los acuerdos de reparto de costes ..	525
1.1. Introducción .....	525
1.2. La Ley del impuesto sobre sociedades ante los acuerdos de reparto de costes ...	527
1.3. Desarrollo reglamentario .....	529
1.3.1. Ámbito de las actividades o proyectos .....	529
1.3.2. Duración .....	530
1.3.3. Criterios para cuantificar el reparto de los beneficios esperados entre los partícipes .....	531
1.3.4. Especificación de las tareas y responsabilidades de los partícipes .....	533
1.3.5. Consecuencias de la adhesión o retirada de los partícipes .....	533
2. Naturaleza de los acuerdos de reparto de costes en la legislación del impuesto sobre sociedades .....	534
2.1. Naturaleza jurídica de los acuerdos de reparto de costes .....	534
2.2. Interpretación del artículo 18.7 a) de la Ley del impuesto sobre sociedades .....	536
2.3. Las ventajas o utilidades esperadas por los partícipes .....	539
2.4. Ejemplos prácticos .....	543
3. La regulación de los <i>cost sharing agreements</i> en Estados Unidos .....	546
3.1. Requisitos documentales .....	546
3.2. Cálculo de las aportaciones .....	547
4. Métodos de determinación de las contribuciones en el impuesto sobre sociedades .....	549
5. Revisión de los acuerdos alcanzados .....	555
6. Conclusión .....	559

<b>Capítulo 13. Valoración de activos intangibles .....</b>	<b>561</b>
1. Introducción: relevancia y problemática .....	563
2. Definición e identificación de activos intangibles .....	565
3. La propiedad legal y el derecho al retorno de la explotación del activo intangible .....	570
3.1. Trascendencia de la propiedad legal .....	571
3.2. Funciones relevantes para el desarrollo, mejora, mantenimiento, protección y explotación de un activo intangible ( <i>DEMPE functions</i> ) .....	573
3.2.1. Realización de funciones y control .....	574
3.2.2. Uso de activos y asunción de riesgos .....	575
3.2.3. Divergencia entre el retorno inicialmente previsto y el retorno real .....	577
3.3. Metodología de análisis .....	577
4. Valoración de la transmisión o cesión de intangibles .....	579
4.1. Elementos a tener en cuenta .....	580
4.2. Aplicación de los métodos de valoración .....	583
4.2.1. Precio libre comparable .....	583
4.2.2. Método de distribución del resultado .....	584
4.3. Aplicación de otras técnicas de valoración .....	585
4.4. Intangibles de valoración incierta en el momento de la operación e intangibles de muy difícil valoración .....	588
4.4.1. Intangibles de valoración incierta en el momento de la operación .....	588
4.4.2. Activos de difícil valoración .....	589
5. Valoración de operaciones de venta de bienes o prestación de servicios que involucran el uso de un intangible .....	591
 <b>Capítulo 14. Los procesos de reestructuración empresarial .....</b>	 <b>593</b>
1. Concepto y planteamiento de la problemática .....	595
2. Contexto económico y fiscal .....	596
3. Tipos de reorganización empresarial .....	603
3.1. Flujos corporativos de fabricación y distribución .....	603
3.2. Flujos corporativos de servicios, incluyendo funciones auxiliares o de apoyo .....	606
3.3. Flujos corporativos de índole financiera .....	608
3.4. Flujos corporativos ligados a la explotación de activos intangibles .....	609
4. Marco contractual y prueba de la realidad de la reorganización .....	613
4.1. Análisis del marco jurídico de obligaciones y derechos .....	613
4.2. Reconocimiento de la existencia de la reorganización .....	615
4.3. Prueba y valoración de la efectiva reasignación de funciones, riesgos y activos .....	621

4.4. La posible generación de establecimientos permanentes derivada de la reorganización .....	630
5. El derecho a la compensación derivado de la reorganización .....	635
5.1. Supuestos en los que procede considerar la existencia de un potencial derecho a compensación o indemnización .....	635
5.2. Pautas que considerar en la valoración de la compensación/indemnización .....	639
6. La valoración de las operaciones vinculadas a la luz de la nueva organización .....	645
7. Algunas actuaciones de las Administraciones fiscales .....	647
8. Conclusión .....	653
Referencias bibliográficas .....	655

## **Capítulo 15. La atribución de beneficios a los establecimientos permanentes .....** 657

1. El establecimiento permanente. Concepto y clases .....	660
1.1. Introducción .....	660
1.2. El concepto de establecimiento permanente en el modelo de convenio de la OCDE .....	661
1.3. Modificaciones introducidas en el artículo 5 del modelo de convenio de la OCDE por la acción 7 del plan de acción BEPS .....	663
1.3.1. Nueva redacción del artículo 5 del MC OCDE .....	663
1.3.2. Implementación de los cambios introducidos por el plan de acción BEPS en el artículo 5 del MC OCDE: el instrumento multilateral .....	667
1.3.3. Posición española en el instrumento multilateral en lo que se refiere a la figura del establecimiento permanente .....	668
1.4. El concepto de establecimiento permanente en la normativa española .....	669
1.5. Consideración del establecimiento permanente por la jurisprudencia española y la Administración tributaria .....	671
1.5.1. Sentencia de la Audiencia Nacional de 9 de febrero de 2011: caso Borax ..	671
1.5.2. Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2012: caso Roche ....	673
1.5.3. Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2016: caso Dell .....	675
1.5.4. Otras consideraciones en relación con la postura de la Administración tributaria española sobre el concepto de establecimiento permanente ..	677
1.6. Especial referencia al concepto de establecimiento permanente digital .....	677
2. El establecimiento permanente en el contexto de las operaciones vinculadas .....	683
2.1. Planteamiento general .....	683
2.2. Punto de partida: el enfoque tradicional del artículo 7 del modelo de convenio de la OCDE .....	684

2.3. El informe de la OCDE sobre atribución de beneficios a los establecimientos permanentes .....	686
2.3.1. Introducción .....	686
2.3.2. La consideración del establecimiento permanente a partir de las interpretaciones que hace el informe del artículo 7 del modelo de convenio de la OCDE .....	688
2.3.3. El enfoque autorizado de la OCDE para la atribución de beneficios a los establecimientos permanentes .....	690
2.3.4. Primer paso del enfoque autorizado de la OCDE: la hipótesis del establecimiento permanente como empresa distinta y separada .....	692
2.3.4.1. El «umbral» para considerar la existencia de «operaciones internas» (relaciones) .....	692
2.3.4.2. Las funciones humanas significativas para la asignación de riesgos al establecimiento permanente .....	693
2.3.4.3. La atribución de activos tangibles e intangibles al establecimiento permanente .....	695
2.3.4.4. La atribución de «capital libre» y de los costes de la financiación al establecimiento permanente .....	698
2.3.5. Segundo paso del enfoque autorizado de la OCDE: la aplicación de los factores de comparabilidad a las «relaciones» entre el establecimiento permanente y las partes restantes de la empresa .....	701
3. Tributación del establecimiento permanente .....	703
3.1. Renta mundial de la «empresa separada» .....	703
3.1.1. Aplicación previa al nuevo artículo 7 del MC OCDE .....	706
3.1.2. Aplicación posterior al nuevo artículo 7 del MC OCDE .....	709
3.2. Rentas imputables .....	710
3.2.1. Rendimientos de las explotaciones .....	710
3.2.2. Rendimientos y ganancias derivadas de los elementos patrimoniales afectos .....	711
3.2.2.1. Vinculación funcional .....	713
3.2.2.2. Desafecciones y/o transferencias internas de activos .....	713
3.2.2.3. Acciones y participaciones financieras .....	715
3.2.2.4. La transmisión del establecimiento permanente en su conjunto .....	716
3.2.2.5. El cese del establecimiento permanente .....	721
3.3. Determinación de la base imponible .....	722
3.3.1. Remisión general al impuesto sobre sociedades .....	722
3.3.2. Determinación de los gastos deducibles .....	724
3.3.3. Pagos a la casa central o a otros establecimientos permanentes .....	725
3.3.3.1. Servicios y operaciones internas en general .....	726
3.3.3.2. Gastos financieros .....	727
3.3.3.3. Gastos de dirección y generales .....	732
Referencias bibliográficas .....	735

<b>Capítulo 16. Gastos financieros intragrupo .....</b>	<b>737</b>
1. Introducción .....	739
2. Los gastos financieros en el impuesto sobre sociedades .....	742
2.1. Valoración según el principio de plena competencia .....	742
2.1.1. Introducción .....	742
2.1.2. Regulación .....	743
2.1.3. Factores que se deben considerar en la valoración .....	745
2.1.4. Riesgo y capital .....	746
2.2. Limitación en la deducibilidad de gastos financieros .....	750
2.2.1. Introducción .....	750
2.2.2. Norma de aplicación .....	751
2.2.3. Cuestiones controvertidas .....	757
2.3. Normas antihíbridos .....	762
2.3.1. Introducción .....	762
2.3.2. Norma de aplicación .....	764
3. Tendencias supranacionales .....	768
3.1. Trabajo de la OCDE en el ámbito BEPS .....	768
3.1.1. Acción 4 .....	768
3.1.2. Acción 2 .....	775
3.1.3. Acciones 8-10, operaciones financieras .....	778
3.1.3.1. Delineación precisa de la transacción .....	778
3.1.3.2. La función de tesorería .....	779
3.1.3.3. Garantías .....	782
3.1.3.4. Aseguradoras cautivas .....	783
3.2. Directiva antievasión fiscal de la Comisión Europea .....	784
3.2.1. Deducibilidad de gastos financieros .....	785
3.2.2. Mecanismos híbridos .....	786
4. Conclusión .....	788
<b>Capítulo 17. Procedimiento de comprobación de las operaciones vinculadas .....</b>	<b>791</b>
1. Introducción .....	792
2. Tipo de procedimiento .....	793
3. Ámbito subjetivo .....	794
4. Motivación .....	795
5. Carácter provisional de la liquidación .....	796

6. Recursos y reclamaciones .....	797
7. Tasación pericial contradictoria .....	800
8. Interrupción de la prescripción .....	801
9. Efectos frente a las demás personas o entidades vinculadas .....	802
Referencias bibliográficas .....	804

## **Capítulo 18. El ajuste secundario .....** 807

1. Introducción .....	808
2. El ajuste secundario en el nuevo marco fiscal de las operaciones vinculadas .....	809
3. Calificación contable del ajuste secundario .....	811
4. Calificación fiscal del ajuste secundario .....	813
4.1. La razón de ser del ajuste secundario .....	813
4.2. Reglas legales de calificación del ajuste secundario .....	815
4.3. Análisis crítico de las reglas legales de calificación del ajuste secundario .....	817
4.4. Análisis crítico del desarrollo reglamentario del artículo 16.8 del TRLIS .....	821
4.5. La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2014 .....	822
4.6. La Ley 27/2014, del impuesto sobre sociedades .....	824
5. El ajuste secundario en retenciones e ingresos a cuenta .....	828
6. Ajuste secundario y sanciones .....	830
7. Ajuste secundario y régimen de consolidación fiscal .....	831
8. Ajuste secundario e impuesto sobre transmisiones patrimoniales .....	831
9. Algunos pronunciamientos judiciales .....	832
10. Algunas observaciones y precisiones de interés .....	836
11. Conclusión .....	841
Referencias bibliográficas .....	847

## **Capítulo 19. Régimen especial de infracciones y sanciones .....** 849

1. Régimen de infracciones de las operaciones vinculadas .....	850
1.1. Bien jurídico protegido. Infracción del principio <i>ne bis in idem</i> .....	852
1.2. Elemento objetivo. La conducta infractora. Quebra de los principios de legalidad y tipicidad penal .....	856
1.2.1. Segunda modalidad infractora .....	856
1.2.2. Primera modalidad infractora .....	857
1.3. Elemento subjetivo .....	859

2. Régimen sancionador de las operaciones vinculadas .....	860
2.1. Relevancia del concepto que da el reglamento de «dato» y «conjunto de datos». Infracción del principio de legalidad. Arbitrariedad y desproporción punitiva ..	862
2.2. La progresión en las sanciones .....	866
3. La sancionabilidad de las conductas en materia de operaciones vinculadas antes de la Ley 36/2006 .....	867
4. La inviabilidad de castigar las desviaciones del valor normal de mercado salvo mediante la aplicación del ajuste secundario .....	870
Referencias bibliográficas .....	872

## Capítulo 20. Los acuerdos previos de valoración ..... 875

1. Antecedentes .....	877
2. Definición .....	879
3. Marco jurídico .....	881
4. ¿Qué es un APA? .....	884
4.1. Una visión general del proceso para alcanzar un APA .....	885
4.2. Actividades habitualmente cubiertas por un APA .....	886
4.3. Principios jurídicos .....	887
4.3.1. Efectos legales de los APA .....	887
4.3.2. Los convenios de doble imposición .....	888
4.3.3. Los APA y el valor en aduana .....	889
4.3.4. Metodología y principio de libre concurrencia .....	889
4.3.5. Confidencialidad de los datos .....	890
5. Candidatos para el APA .....	891
6. Solicitud del APA .....	891
6.1. Actuaciones previas .....	891
6.1.1. Objetivo perseguido por las actuaciones previas preliminares .....	891
6.1.2. Aspectos procedimentales .....	892
6.1.3. Elementos de discusión .....	892
6.1.3.1. Cuestiones procedimentales .....	892
6.1.3.2. Cuestiones de hecho .....	893
6.2. Propuesta de APA .....	893
6.2.1. Introducción .....	893
6.2.2. Reglas procesales .....	893
6.2.3. Cuestiones generales .....	894
6.2.4. Información sobre precios comparables .....	900

6.2.5. Metodología .....	900
6.2.6. Asunciones críticas .....	900
7. Procedimiento para la obtención de un APA .....	902
7.1. Criterios de evaluación .....	902
7.2. Realización del APA .....	902
7.2.1. Primer contacto con la Administración posterior a la solicitud del APA ...	902
7.2.2. Criterios de coordinación entre las autoridades competentes intervinientes ..	902
7.2.3. Desistimiento durante la negociación .....	903
7.2.4. Efectos de un acuerdo sin presencia del contribuyente .....	904
7.3. Formalización del acuerdo .....	904
7.3.1. Formato .....	904
7.3.2. Posible contenido .....	904
7.3.3. Tasas y costas del APA .....	905
8. Vigilancia del APA .....	906
8.1. Conservación de justificantes .....	906
8.2. Métodos de supervisión .....	906
8.2.1. Informe anual .....	906
8.2.2. Inspección .....	906
8.3. Cancelación de un APA .....	907
8.4. Revisión de un APA .....	907
8.5. Renovación del APA .....	908
9. Análisis del comportamiento de los participantes en un APA .....	908
10. Evaluación crítica del programa de APA .....	909
11. Conclusión .....	911
Anexo. Datos estadísticos sobre los APA. EU Joint Transfer Pricing Forum. Statistics on APAs in the EU at the end of 2017. Meeting of 24 October 2018 .....	913
Referencias bibliográficas .....	918

## **Capítulo 21. Procedimiento amistoso y mecanismos de resolución de conflictos de la Unión Europea .....** 919

1. Introducción .....	921
2. Procedimientos amistosos .....	924
2.1. Nuevo modelo de convenio de la OCDE, 2017, Convenio Multilateral y convenios bilaterales españoles en vigor .....	925
2.2. Artículo 9. Empresas asociadas .....	926
2.2.1. Acción 14 de BEPS: nuevos comentarios relacionados con el artículo 9 ..	928

2.3. Procedimientos amistosos previstos en los apartados 1 y 2 del artículo 25 del modelo de convenio de la OCDE .....	930
2.3.1. Personas que pueden presentar el procedimiento amistoso .....	931
2.3.2. Actos que determinan el momento a partir del cual puede presentarse este procedimiento .....	932
2.3.3. Plazos para plantear un procedimiento amistoso .....	933
2.3.4. Recursos internos .....	933
2.3.5. Obligación de llegar a un acuerdo, ¿es lo mismo que obligación de eliminar la doble imposición? .....	934
2.3.6. Prescripción .....	936
2.3.7. Aplicación del acuerdo .....	937
2.3.8. Compatibilidad de los acuerdos y las posibles sentencias .....	938
2.4. Artículo 25.3 .....	938
2.5. Artículo 25.5. Arbitraje .....	941
2.5.1. Diferentes opciones para plantear a la Comisión de Arbitraje .....	944
2.6. Plazo de tramitación .....	945
3. Convenio de Arbitraje de la Unión Europea .....	946
3.1. Principios básicos .....	947
3.2. Personas que pueden presentarlo .....	947
3.3. Inicio del cómputo de los dos años .....	947
3.4. Compatibilidad con los recursos internos .....	949
3.5. Comisión de Arbitraje .....	950
3.5.1. Miembros .....	950
3.5.2. Funcionamiento .....	951
3.5.3. Efectos del dictamen .....	951
3.6. Existencia de sanciones graves .....	952
3.7. Otras cuestiones planteadas en el Código de Conducta .....	953
3.7.1. Subcapitalización .....	953
3.7.2. Casos triangulares .....	954
3.7.3. Intereses .....	956
4. Normativa interna .....	958
4.1. Autoridad competente y participación del interesado .....	959
4.2. ¿Son susceptibles de recurso los acuerdos de los procedimientos amistosos? .....	960
4.3. Tratamiento de los intereses .....	960
4.4. Suspensión de la deuda .....	961
5. Directiva de resolución de conflictos .....	962
Referencias bibliográficas .....	964

