



Precios de transferencia en tiempos de pandemia. Creando una nueva realidad

Paula Iraia Vicario Martín

Directora en Transfer Pricing Specialists (TPS)

paulavicario@international-tps.com | <https://orcid.org/0000-0002-4418-5671>

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Jesús Gascón Catalán, doña Ana María Juan Lozano, don Luis Alberto Malvárez Pascual, don José Pedreira Menéndez, doña Aurora Ribes Ribes y don Luis Fernando Trigo y Sierra.

Extracto

La irrupción de la COVID-19 ha traído consigo la mayor crisis global de las últimas décadas, aunando la dramática crisis sanitaria a un parón empresarial sin precedentes del que la economía de los principales actores del mundo tardará en recobrase. En estos tiempos convulsos, resulta cada vez más importante poner sobre la mesa ideas innovadoras que contribuyan a recuperar la estabilidad empresarial en tan incierto panorama. En este sentido, el presente trabajo tiene como objetivo reflexionar sobre los nuevos retos a los que se enfrentan los grupos empresariales en este contexto, al verse afectadas sus operativas internas, y, por ende, sus operaciones vinculadas y las herramientas que la materia de precios de transferencia pone a su disposición para superar esta crisis con éxito. Concretamente, se analizará la importancia de la alineación de la operativa intragrupo a la situación actual mediante la revaluación de la cadena de valor, los factores determinantes para la revisión y ajuste de las políticas aplicadas y, por último, se incluirá una breve reflexión sobre el tratamiento de operaciones vinculadas de particular interés como son los servicios de apoyo a la gestión, las transacciones con intangibles y las operaciones financieras.

Palabras clave: precios de transferencia; tributación internacional; COVID-19; operaciones vinculadas.

Fecha de entrada: 01-06-2020 / Fecha de aceptación: 18-09-2020 / Fecha de revisión: 23-04-2021

Cómo citar: Vicario Martín, P. I. (2021). Precios de transferencia en tiempos de pandemia. Creando una nueva realidad. *Revista de Contabilidad y Tributación. CEF*, 459, 43-72.





Transfer pricing in pandemic times - creating a new reality

Paula Iraia Vicario Martín

Abstract

The emergence of COVID-19 has brought the greatest global crisis in recent decades, combining the dramatic health crisis with an unprecedented business stoppage from which the economy of the world's main players will take time to recover. In these turbulent times, it is increasingly important to put innovative ideas on the table that contribute to recover business stability in such an uncertain environment. In this sense, the present work aims to reflect on the new challenges faced by business groups in this context, as their internal operations are affected, and, therefore, their related-party transaction and the transfer pricing mechanisms available to overcome this crisis successfully. More specifically, the importance of aligning intra-group operations to the current situation will be addressed through the revaluation of the value chain, the determining factors for the review and adjustment of the applied policies, and finally a brief analysis of the treatment of related-party transactions of particular interest such as management support services, transactions with intangibles and financial operations.

Keywords: transfer pricing; international tax; COVID 19; related-party transactions.

Citation: Vicario Martín, P. I. (2021). Precios de transferencia en tiempos de pandemia. Creando una nueva realidad. *Revista de Contabilidad y Tributación. CEF*, 459, 43-72.





Sumario

1. Contexto actual
 - 1.1. Impacto de la disrupción global de los negocios en el tejido empresarial
 - 1.2. Los retos de la «nueva normalidad»
2. Alineación de la operativa intragrupo a la situación actual
 - 2.1. Transformación de negocios y cadenas de valor. Redefinición de perfiles funcionales
 - 2.1.1. Elementos clave para la correcta redefinición del perfil funcional de una entidad a efectos de precios de transferencia
 - 2.1.2. Cuestiones a considerar para la implementación de una nueva operativa
 - 2.2. Diseño del nuevo esquema de operaciones vinculadas
 - 2.2.1. Validación del impacto global
 - 2.2.2. Repercusiones en términos de carga administrativa
 - 2.3. Efecto de la digitalización
3. Revisión y ajuste de las políticas aplicadas
 - 3.1. Validación de la operativa intragrupo adaptada
 - 3.2. Revaluación de las condiciones aplicadas en las operaciones vinculadas preexistentes
 - 3.3. Definición de las nuevas condiciones en cumplimiento con el principio de valor de mercado
4. Tratamiento de operaciones vinculadas de especial interés
 - 4.1. Prestación de servicios de apoyo a la gestión
 - 4.2. Intangibles
 - 4.2.1. Análisis DEMPE
 - 4.3. Financiación intragrupo (préstamos, *cash pool* y garantías)
 - 4.3.1. Un nuevo entorno normativo: guías de la OCDE en materia de precios de transferencia relativas a las operaciones financieras
 - 4.3.2. Impacto de la COVID-19 en las estructuras de financiación
 - 4.3.3. Nueva hoja de ruta. Aspectos a considerar
 - 4.3.4. Beneficios de una estructura financiera hecha a medida
5. Conclusiones

Bibliografía



1. Contexto actual

Este último año ha venido marcado por la aparición de la COVID-19, que de forma completamente abrupta ha traído consigo la peor crisis sanitaria mundial que se recuerda, junto con un fuerte frenazo empresarial a nivel global que parece abocado a una nueva recesión económica.

En este contexto, que ha sido causa de la interrupción del negocio de la mayoría de las compañías con el consiguiente impacto en la forma de organizar las transacciones intragrupo, y en el que las políticas de financiación se tambalean al tiempo que la carga administrativa no deja de aumentar, la correcta planificación de las operaciones vinculadas entre las compañías que forman parte del mismo grupo es un aspecto fundamental tanto a nivel financiero como fiscal para la adecuada gestión de esta situación sin precedentes en nuestra historia moderna.

1.1. Impacto de la disrupción global de los negocios en el tejido empresarial

Como bien sabemos, y sin ánimo de abundar innecesariamente en cuestiones por todos conocidas, las primeras consecuencias económicas de esta pandemia global se empezaron a hacer notar en Asia a principios de 2020 con la interrupción general de las actividades empresariales chinas, tanto por la paralización de los suministros como por las restricciones en la circulación de personas. Este impacto negativo se hizo sentir a su vez sobre los niveles de producción de sus principales exportadores, entre los que destacamos por su importancia económica global los Estados Unidos, Japón y la Unión Europea, al depender la mayor parte de los productores localizados en aquellas regiones de los componentes y piezas importadas de China.

Fue este el primer eslabón en la cadena de desastres económicos que se han venido sucediendo imparables a lo largo de los últimos meses, ya que la mencionada falta de su-

ministros y restricciones de circulación en este escenario globalizado se ha ido contagiando de país a país y de industria a industria, llegándose a paralizar a la vez y de forma cuasi indefinida a prácticamente tres cuartas partes de la población mundial.

Aterrizando la situación en cifras al caso de nuestro país, según los datos oficiales del Banco de España, la crisis del coronavirus se ha saldado con una reducción histórica del producto interior bruto (PIB) del 10,8 %, no pudiendo asegurarse hoy en día una recuperación reseñable en 2021, que, de acuerdo con las últimas estimaciones de este organismo, se situarían en este año en torno al 6 %.

Estas estimaciones, unidas a las consideraciones del Fondo Monetario Internacional que estima un llamativo aumento en la cifra del desempleo, que en 2021 se podría colocar en torno al 17,5 %, y, por último, un aumento del déficit público situándose en un 6,7 % del PIB, no auguran el mejor de los escenarios para la ya de por sí maltrecha economía española.

En este mismo sentido se pronuncia el informe monográfico publicado en marzo de este mismo año por la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) relativo al efecto de la crisis en el sector empresarial, que considera además que las consecuencias reales de la disrupción global de los negocios en el tejido empresarial serán superiores a las previstas.

No cabe duda de que una situación de crisis de esta magnitud ha resultado inesperada para prácticamente todos los actores económicos, por lo que inevitablemente deberemos embarcarnos en un proceso de reestructuración y cambio para adaptarnos a las nuevas reglas del juego con la intención de hacer frente a esta situación de la mejor manera posible.

1.2. Los retos de la «nueva normalidad»

Con toda lógica, este nuevo escenario está siendo el origen de múltiples quebraderos de cabeza para los grupos empresariales con presencia en nuestro país, afectando por igual a todos ellos independientemente de su tamaño y de la industria en la que operan, ya que, por la dureza de las restricciones impuestas, se encuentran con una disminución generalizada de sus ingresos que muchas veces dificulta la obtención de beneficios operativos o incluso imposibilita que puedan asumir su propia estructura de costes fijos.

Así las cosas, podemos clasificar estos nuevos retos en dos grandes grupos:

- Por un lado, aquellos que requieren atención y actuación inmediata, como sería hacer frente a los cargos por operaciones vinculadas impuestos por la matriz, sin generar pérdidas durante el presente ejercicio fiscal pese al acusado descenso de la facturación; o la optimización del esquema de financiación interno del grupo para conseguir gestionar de la manera más eficiente posible la tesorería y flujos de caja.

- Por otro, retos que pese a que deben ser planteados con la mayor brevedad posible para su correcta resolución, los planes de acción que se pongan en práctica arrojarán resultados a más largo plazo, como sería la necesidad de reconfigurar las líneas de actividad de un grupo empresarial a consecuencia de las modificaciones en los hábitos de consumo de su público objetivo, considerando, por ejemplo, las alternativas de negocio que pone a disposición del empresario la digitalización y automatización de determinados procesos de carácter más rutinario.

Sin duda este resulta un momento crucial para tratar de reevaluar y, en su caso, definir una nueva operativa empresarial que se adecue tanto a las actuales demandas del mercado como a las posibilidades reales de suministro y capacidad de producción, sin perder de vista que dicha operativa debe ser necesariamente eficiente y por supuesto rentable.

Tanto es así, que la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) publicó el pasado 18 de diciembre de 2020 sus esperadísimas Guías sobre las implicaciones en el ámbito de precios de transferencia de la pandemia generada por la COVID-19. Estas guías abordan la manera en la que el principio de valor de mercado (conocido también como principio *arm's length*) y las propias Directrices de la OCDE aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias (Directrices de la OCDE) deben interpretarse en aquellos conflictos que pueden recrudecerse a causa de la pandemia, centrándose concretamente en cuatro aspectos de particular importancia como son:

- El análisis de comparabilidad.
- Las pérdidas y la distribución de costes específicos generados por la COVID-19.
- Las ayudas gubernamentales.
- Los acuerdos previos de valoración.

En estos tiempos convulsos en los que resulta complicado prever con alguna certeza el desarrollo de los acontecimientos, no podemos confiar en que los sistemas que venimos empleando hasta la fecha continúan siendo válidos, ya que es más que patente que la situación actual ha cambiado sin posibilidad de retorno, por lo que para sobrevivir será necesario aplicar esquemas nuevos y confiar en ideas innovadoras, pues lo que entendíamos como nuestro presente, ya ha quedado obsoleto.

2. Alineación de la operativa intragrupo a la situación actual

En vista de este desalentador panorama y como hemos podido comprobar en los últimos meses, una de las consecuencias que nos ha traído la crisis sanitaria de la COVID-19

ha sido la cuasiobligatoria modificación de las cadenas de suministro y producción de prácticamente todas las empresas, tanto a nivel nacional como internacional, para adecuar sus procesos productivos a las restricciones en el movimiento de mercancías y a los nuevos hábitos de consumo de la población.

Por razones obvias, el impacto de estos cambios en las operativas ha sido más que notable en las operaciones vinculadas llevadas a cabo en el seno de los grupos empresariales, la mayor parte de los cuales se encuentran actualmente inmersos en un proceso de digitalización forzosa con la intención de adaptarse a esta nueva realidad con cierta agilidad.

En este sentido, al haber tenido que transformar su organización interna, se han generado nuevas funciones que deben ser remuneradas, al tiempo que se han extinguido otras, desapareciendo, por tanto, la justificación de tal remuneración y eliminando el flujo económico de la propia transacción.

Todo ello implica la modificación de la estructura de operaciones vinculadas, siendo necesario definir el nuevo perfil funcional de las compañías involucradas y los términos y condiciones aplicables en las transacciones intragrupo.

A estos efectos, se deberá replantear el esquema de reparto de funciones, activos y riesgos entre las distintas partes vinculadas, lo que podrá llevar tanto a modificar sustancialmente los términos contractuales que se venían aplicando hasta la fecha, como a la necesidad de configurar acuerdos totalmente nuevos entre las partes que den como resultado, entre otras cuestiones, la modificación de la remuneración y el nivel de asunción de riesgo correspondiente a cada una de ellas. Esta posibilidad de ajustar la remuneración de determinadas actividades es de particular importancia en momentos como el actual, en los que los resultados de las compañías son cuanto menos inciertos y el futuro a corto-medio plazo de algunos sectores se encuentra aún por definir.

2.1. Transformación de negocios y cadenas de valor. Redefinición de perfiles funcionales

Como consecuencia directa de los trabajos realizados a nivel de la OCDE con relación a la creación e implementación de medidas antielusión (Plan BEPS, por sus siglas en inglés *Base Erosion and Profit Shifting*), la estructura de la cadena de valor dentro de los grupos empresariales está siendo objeto de análisis y comprobación por parte de la Administración tributaria, con la intención de evaluar si las funciones desempeñadas, riesgos asumidos y activos empleados se encuentran suficientemente remunerados de acuerdo con el principio de valor de mercado.

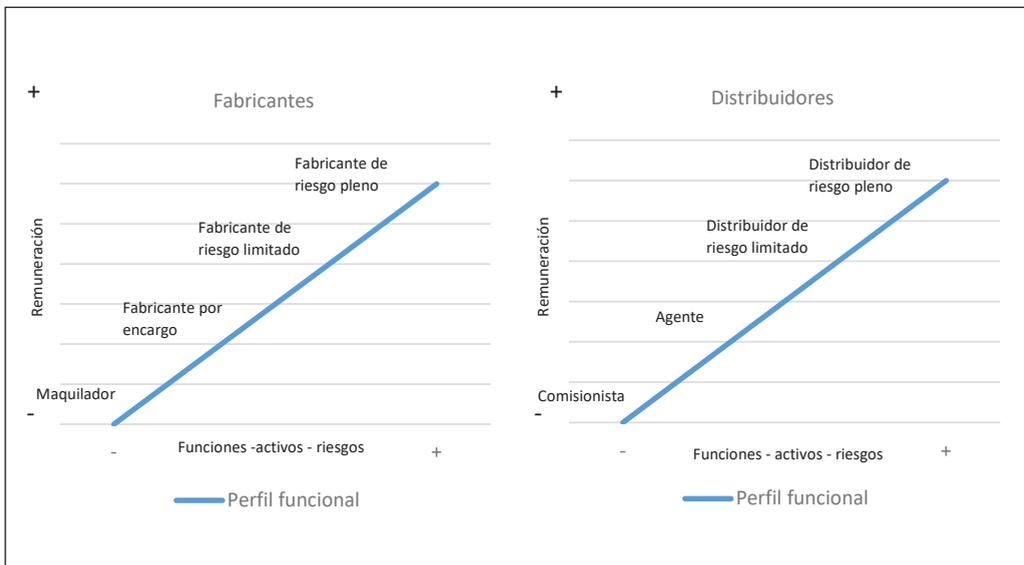
Concretamente, las acciones 8-10 del Plan BEPS versan sobre la necesidad de asegurar que los resultados de los precios de transferencia estén en línea con la creación de valor y

facilitan abundantes directrices cuyo contenido ha sido implementado de forma casi íntegra en nuestra normativa local.

En este sentido, en el caso de que sea necesario adecuar la operativa de las compañías vinculadas por parte de un grupo empresarial a la vida real, y el perfil funcional de estas se vea modificado, necesariamente se deberá reevaluar la remuneración atribuible a las mismas.

Los gráficos que se muestran a continuación ilustran los perfiles funcionales más comunes tanto para la actividad de fabricación como para la de distribución mostrados en orden funcional ascendente partiendo de la siguiente premisa: a superiores funciones, y complejidad de los intangibles empleados, mayor riesgo y, por lo tanto, derecho a una mayor remuneración (o riesgo de una mayor pérdida).

Gráfico 1. Perfiles funcionales tipo: fabricantes y distribuidores



En caso de que, siguiendo con nuestro ejemplo, las modificaciones de la operativa signifiquen una asunción de mayores funciones por parte de una de las compañías, o, por el contrario, implique una reducción de las tareas realizadas por la misma, la Administración tributaria esperará ver la correspondiente modificación de la retribución sustentado por un análisis de comparabilidad exhaustivo que justifique tanto el perfil funcional como la retribución asignada.

Una de las consecuencias directas más tangibles desde el puro punto de vista de cumplimiento administrativo en materia de precios de transferencia de la implementación de este

proceso de cambio será que en ningún caso los informes que se preparen con objeto dar cumplimiento a las obligaciones de documentación en materia de operaciones vinculadas de los ejercicios fiscales 2020 y 2021, en conformidad con lo establecido en el artículo 18 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, y el capítulo V del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto 634/2015, de 10 de julio, podrán ser una mera actualización del trabajo realizado para el ejercicio 2019, al haberse modificado dramáticamente los hechos y circunstancias objeto de análisis.

2.1.1. Elementos clave para la correcta redefinición del perfil funcional de una entidad a efectos de precios de transferencia

Así las cosas, una vez identificada la inadecuación de los perfiles funcionales preexistentes a la nueva realidad y la lógica necesidad de actualizar las operativas intragrupo en consecuencia, será necesario preparar una hoja de ruta que ayude en la transición del modelo antiguo a la nueva política en materia de precios de transferencia.

Concretamente, y siendo además de particular importancia en aquellos casos en los que se prevea que las modificaciones de la operativa vayan a ser temporales y que serán objeto de una posterior transformación o incluso vuelta al funcionamiento habitual una vez finalicen las circunstancias excepcionales que han motivado el cambio, se deberá prestar atención a tres elementos esenciales para conseguir realizar una redefinición adecuada de la operativa:

- Circunstancias concretas de la operativa y entorno en la que se lleva a cabo: se deberán describir y evaluar en detalle la situación de la industria y de la compañía con carácter previo a la crisis, contrastándola con el escenario actual y, en la medida de lo posible, incluir y cuantificar las tendencias de futuro del sector y proyecciones financieras del desempeño esperado de la compañía que motivan el cambio en la operativa.
- Perfil funcional: se deberá analizar y describir el nuevo esquema operativo de la entidad con objeto de encuadrarla en el correspondiente perfil funcional e indicando además la amplitud y temporalidad esperada del cambio, así como los mecanismos de transición que vayan a aplicarse en cada caso.
- Análisis económicos: este ejercicio resulta clave para calcular la retribución que debe ser asignada a dicha entidad por su actividad a la luz de los análisis realizados en los pasos anteriores. A este respecto, se llevarán a cabo las siguientes tareas:
 - En primer lugar, deberá seleccionarse la metodología más adecuada a las circunstancias concretas de la operativa en cuestión.
 - Posteriormente se deberán identificar las referencias independientes potencialmente comparables atendiendo a las características del mercado y las condiciones de la operativa.

- Una vez seleccionadas las referencias que reúnan los requisitos de comparabilidad necesarios, se seleccionará el indicador de nivel de beneficio más razonable.
- A continuación, se procederá a aplicar el cálculo correspondiente sobre la información financiera disponible de las referencias comparables obtenidas con la intención de construir el denominado rango de mercado.
- Finalmente, con la intención de definir la remuneración, se seleccionará un valor dentro de dicho rango como punto de retribución para la entidad.

Como nota a destacar, y precisamente con relación a los análisis económicos, se está dando en estos últimos tiempos un aumento de la utilización de metodologías basadas en la distribución del resultado en las redefiniciones de operativas intragrupo a efectos de lograr un reparto aparentemente más sencillo tanto de beneficios como de pérdidas.

No obstante, la utilización de métodos de este tipo no siempre resulta la alternativa más razonable a efectos de precios de transferencia, ya que es necesario considerar tanto el perfil funcional de la entidad en cuestión, como los hechos y circunstancias que rodean la operativa y los límites de tolerancia del modelo.

A este respecto, pese a lo atípico de la situación, lo correcto sería seguir considerando todas las metodologías que permite la normativa antes de optar por aquella que, en principio, refleje de manera más razonable la adecuación a precio de mercado de las condiciones aplicadas en la operativa interna bajo análisis, siendo posible incluso combinar más de una metodología.

2.1.2. Cuestiones a considerar para la implementación de una nueva operativa

Una vez diseñada la operativa, definido el perfil funcional de cada una de las compañías vinculadas involucradas en la misma y seleccionada la remuneración más razonable para cada una de ellas de acuerdo con el principio de valor de mercado, es necesario modelizar el impacto que dichas modificaciones tendrán en sus cuentas de pérdidas y ganancias a efectos de validar la robustez y la sostenibilidad financiera del modelo.

Dentro de esta modelización, tendrán un papel fundamental los denominados gastos de transformación, que aglutinan conceptos tan diversos como aquellos gastos vinculados con la reestructuración de la plantilla, el acondicionamiento y reestructuración de los edificios de la compañía, o la obtención de permisos y licencias en función de la industria en cuestión, sobre todo en aquellos casos en los que la transformación operativa tenga como consecuencia la realización de determinadas funciones en una geografía diferente.

En la mayor parte de las ocasiones, como se analizará en detalle a continuación, la implementación de una nueva operativa traerá consigo tanto la aparición de transacciones

intragrupo que deberán ser convenientemente analizadas y remuneradas, como la desaparición de funciones con la consiguiente extinción del flujo económico, de manera que habrá que estar también a lo dispuesto en las normativas internas de las regiones en las que se encuentre cada una de las partes vinculadas tocadas por la reestructuración y las prácticas habituales en cada una de dichas geografías.

Nótese que, por razones evidentes, las modificaciones en los perfiles funcionales de las compañías que tengan como resultado un descenso en términos de resultados, con la consiguiente menor tributación, no suelen ser bien acogidas por parte de la Administración tributaria, por lo que, en la implementación de modelos que vayan a conducir a este tipo de escenarios, será imprescindible contar con un análisis sólido y bien fundamentado.

Adicionalmente, y con objeto de configurar un modelo lo más completo posible, habrán de considerarse numerosos factores adicionales a los puramente fiscales, que deberán ser cuantificados e incluidos en el modelo financiero. Este último paso es de vital importancia antes de proceder con la efectiva implementación del nuevo modelo ya que, en situaciones como esta, en la que los cambios operativos han de realizarse con urgencia, por depender de ello el futuro de la compañía, las consecuencias indirectas de la modificación pueden ser pasadas por alto por considerarse cuestiones menores, que lamentablemente puede llevar a resultados indeseados.

Finalmente, dado lo sensible de la cuestión y las numerosas implicaciones que tiene la modificación de las operativas de un grupo empresarial, que siempre y en todo caso trascienden de la pura materia fiscal, es fundamental partir de un enfoque integral que permita configurar un modelo *ad hoc* para el grupo empresarial.

2.2. Diseño del nuevo esquema de operaciones vinculadas

Una vez que se haya definido la nueva operativa del grupo y los perfiles funcionales de las entidades vinculadas involucradas en la misma –en otras palabras, y simplificando la terminología, una vez que se haya decidido quién hace qué, cómo y a cambio de qué–, es el momento de definir los flujos de transacciones vinculadas que se darán en cada uno de los ejercicios fiscales que razonablemente se puedan proyectar.

A estos efectos, dadas las actuales circunstancias, lo más apropiado sería considerar cada una de las transacciones de manera individual e independiente, analizando los términos y circunstancias que determinan las condiciones aplicadas en las mismas.

Nótese que esta recomendación no implica que en el informe en materia de precios de transferencia que debe prepararse y mantenerse a disposición de la Administración tributaria con la fecha límite de la presentación del impuesto sobre sociedades deba seleccionarse una metodología transaccional forzosamente, siendo perfectamente razonable optar por un método basado en el beneficio si las características de la transacción así lo señalan.

Lo que se intenta trasladar en este momento es la necesidad de considerar el impacto de cada nueva transacción de manera individual, mediante la realización de un análisis de comparabilidad completo y detallado para cada una de ellas. Esto permitirá justificar la política en materia de precios de transferencia seleccionada de manera más robusta, al tiempo que facilitará la posibilidad de configurar un instrumento más flexible y adaptable a situaciones cambiantes.

Es decir, en el momento en el que la remuneración asignada a una determinada transacción se apoya en una serie de circunstancias y características concretas e íntimamente vinculadas a la operación en cuestión, cualquier alteración de dichas circunstancias otorga a su vez la facultad de modificar la retribución. Por el contrario, cuanto más general sea el enfoque adoptado, será más rígido a la hora de adaptarse a los cambios que puedan afectar a una transacción en concreto, lo que puede dar lugar a una falta de adecuación al valor de mercado que sería advertida, corregida y sancionada por la Administración tributaria en caso de inspección.

2.2.1. Validación del impacto global

Una vez analizada cada una de las transacciones de manera individualizada, será necesario evaluar el impacto del conjunto de las mismas en las cuentas de pérdidas y ganancias de cada una de las compañías vinculadas involucradas, ya que puede darse la irónica circunstancia de que a pesar de que las condiciones aplicadas en cada transacción de manera individual se encuentren perfectamente de acuerdo con el principio de valor de mercado, el impacto del conjunto de dichas operaciones genere una estructura de costes inasumible para la compañía involucrada.

El sencillo ejemplo numérico que recogemos a continuación muestra la cuenta de pérdidas y ganancias simplificada de una compañía y los valores seleccionados dentro de los rangos de mercado de diferentes operaciones tipo.

Ejemplo

Caso A

Ventas	1.000
Coste de producción	580





Resultado bruto	420
Gastos operaciones vinculadas	428
Servicios de marketing	209
Servicios de consultoría financiera	219
Resultado de explotación	-8

Cargo	Rango de mercado	Valor seleccionado	Coste incurrido por el prestador	Cargo intragrupo
Servicios de marketing	1%-5% sobre costes	4,50%	200	209
Servicios de consultoría financiera	4%-10% sobre costes	9,50%	200	219

Caso B

Ventas	1.000
Coste de producción	580
Resultado bruto	420
Gastos operaciones vinculadas	414
Servicios de marketing	204
Servicios de consultoría financiera	210
Resultado de explotación	6

Cargo	Rango de mercado	Valor seleccionado	Coste incurrido por el prestador	Cargo intragrupo
Servicios de marketing	1%-5% sobre costes	2%	200	204
Servicios de consultoría financiera	4%-10% sobre costes	5%	200	210

Mientras que en el caso A, la estructura de costes de la compañía no es capaz de ser soportado por esta, aun estando pactadas las operaciones a precio de mercado, el caso B muestra



a la misma compañía con operaciones que, siendo pactadas también dentro de los rangos de mercado, configuran una estructura de costes asumible y rentable, lo que nos muestra también la relativa flexibilidad y capacidad de adecuación de una política en materia de precios de transferencia bien fundamentada.

Tal y como se desprende de estos números, en materia de precios de transferencia tan importante es el todo como la parte, siendo de vital trascendencia que todas las piezas encajen correctamente en el tablero de la operativa empresarial para obtener el resultado más eficiente posible.

2.2.2. Repercusiones en términos de carga administrativa

A consecuencia de los abundantes cambios normativos que hemos experimentado en los últimos años, que han endurecido notablemente las obligaciones de información y documentación en materia de precios de transferencia con relación a las operaciones vinculadas llevadas a cabo en cada uno de los ejercicios fiscales, es razonable cuestionarse las consecuencias que en este terreno puede tener la reestructuración de la operativa empresarial.

Así pues, al ser, según la normativa aplicable a tal efecto, los dos grandes factores que enmarcan estas obligaciones, el importe de las transacciones y el importe neto de la cifra de negocio del grupo en los términos descritos por el artículo 42 del Código de Comercio, y en previsión de que tanto uno como otro vayan a verse modificados en esta transformación de la cadena de valor, se puede afirmar sin duda alguna que el nuevo diseño del esquema de transacciones vinculadas podrá acarrear modificaciones en las obligaciones de información y documentación a las que una compañía se encuentre sujeta.

Esto obligará a analizar cada caso, ya que, tal y como se ha advertido anteriormente, no será suficiente con replicar los procedimientos seguidos en ejercicios anteriores para asegurar el correcto cumplimiento de la norma y evitar la sanción, al haberse configurado una nueva realidad.

2.3. Efecto de la digitalización

Como se está viendo en estos días, la digitalización es ya una realidad en el mundo empresarial en España, lo que está afectando sustancialmente tanto la manera de ver los negocios como de ejecutarlos.

Tradicionalmente, nuestro país no ha sido uno de los principales actores en este escenario, ocupando el undécimo puesto en la Unión Europea, según el informe de 2020 del Índice de la Economía y la Sociedad Digitales (DESI) que analiza el rendimiento tecnológico, lo que evidencia que tenemos aún mucho campo de mejora en este aspecto.

No obstante, la crisis de la COVID-19 con las restricciones de movimientos que ha traído de la mano, nos ha situado a todos de forma rápida e inexorable en una situación de forzosa digitalización con objeto de poder seguir funcionando con cierta normalidad.

Figuras antes relativamente desconocidas como el teletrabajo han irrumpido con fuerza en el panorama empresarial, al tiempo que ya empezamos a hablar con cotidianeidad de conceptos como acentuar la innovación en los procesos, impulsar la cohesión entre las áreas de negocio, la integración de metodologías ágiles y nuevos estilos de liderazgo.

En este sentido, la reinención tecnológica debe ser profunda y disruptiva, revelándose como imprescindible la gestión y análisis de datos y la interpretación del *big data* y la inteligencia artificial. Así pues, nos encontramos en el momento adecuado para tratar de automatizar procesos y tareas rutinarios que nos permitan invertir tiempo y talento en tareas innovadoras de mayor valor añadido. Nuestra forma de vivir ha cambiado, y con ella nuestros objetivos, circunstancias y hábitos de consumo, por lo que esas tareas innovadoras deberían centrarse en la creación de nuevas líneas de actividad y formas novedosas de acercamiento a los potenciales clientes.

No obstante, debemos estar atentos a los resultados de estos procesos, ya que como se ha venido mencionando, cualquier nueva función que aporte valor deberá llevar aparejada la correspondiente remuneración, y por su parte la extinción de determinadas tareas fruto de la simplificación o automatización de procesos deberá tener su reflejo en la cuenta de pérdidas y ganancias de las compañías del grupo, siendo particularmente relevantes aquellas operaciones que tengan como objeto activos intangibles.

En este contexto de cambio, será de vital importancia la capacidad de los grupos empresariales por adaptarse al nuevo medio y aprender a vivir en él, lo que tendrá como evolución lógica la configuración de nuevas funciones dentro de las operativas empresariales y la desaparición de otras ya obsoletas. En este sentido, de la misma manera que las compañías dedican sus esfuerzos a encontrar nuevas vías de ingreso, tratan también de funcionar de la manera más eficiente posible y rebajar dentro de lo razonable su nivel de gasto, siendo deseable hasta remodelar la estructura de costes fijos en el caso de determinadas compañías.

A título de ejemplo, y mencionando de nuevo la práctica del teletrabajo, varios grupos empresariales se han servido de la posibilidad de no tener necesariamente que contar con un edificio capaz de albergar a todos los empleados de una compañía, ya que estos son capaces de desarrollar sus funciones con solvencia desde sus domicilios, para explorar un nuevo mundo de alternativas con relación a posibles objetivos en los que destinar esa inversión inmobiliaria que no resulta necesaria.

Así pues, la digitalización, de la mano de la propia globalización, ha venido para quedarse siendo la crisis de la COVID-19 únicamente un factor que ha contribuido a acelerar

esta evolución, por lo que nos encontramos en un momento perfecto para explorar las posibilidades que nos ofrece la tecnología para reestructurar nuestras operativas y adaptarlas satisfactoriamente a esta nueva realidad.

3. Revisión y ajuste de las políticas aplicadas

Es patente estos días la necesidad que presentan los grupos empresariales de reevaluar de manera global las funciones desempeñadas, riesgos incurridos y activos empleados en cada uno de los eslabones de su cadena de valor a fin de adaptar su actividad a la nueva normalidad.

No obstante, puede suceder que, tras realizar un análisis concienzudo del funcionamiento del grupo y las interrelaciones de las partes vinculadas que lo componen en los términos descritos a lo largo de este estudio, el resultado obtenido de dicha evaluación no arroje la necesidad de realizar una reestructuración operativa.

En este sentido, el análisis realizado podría concluir que al no haberse visto sustancialmente modificadas sus operativas, manteniendo un perfil funcional similar y no habiéndose visto alteradas sus relaciones con otras partes vinculadas en términos operativos, no cabría reinventar el esquema de operaciones intragrupo, ya que el preexistente seguiría siendo de aplicación.

El caso típico de esta situación sería el de filiales cuya caracterización funcional se corresponde con entidades de riesgo limitado que, pese a mantener esencialmente la misma operativa, presentan serias dificultades para hacer frente a los cargos realizados por partes vinculadas a consecuencia de la falta de ingresos, ya que, si satisficieran efectivamente esos cargos, la situación se traduciría en la generación de pérdidas a nivel operativo.

Por regla general, estas operaciones se corresponden con cargos emitidos por su matriz, tratándose en la mayor parte de los casos de transacciones como *management fees*, *royalties* y operaciones financieras, de las que por su particular relevancia haremos una breve reflexión específica más adelante.

En este sentido se nos presenta la siguiente disyuntiva irresoluble: por un lado, nos encontramos con operaciones que se traducen en un beneficio efectivo para la entidad receptora y sin la realización de las cuales, en muchos casos, no podría siquiera realizar su actividad por ser la piedra angular de su negocio (tomemos, por ejemplo, el caso de un *know-how* de fabricación, sin el cual la filial no sería capaz de desempeñar su función), pero que por la bajada de sus ingresos no se encuentra en posición de poder satisfacer; y por el otro, una matriz prestadora que en modo alguno se puede permitir realizar estas prestaciones de manera gratuita, siendo ambos casos situaciones que la Administración tributaria podría

cuestionar en una eventual inspección: el primero aduciendo que un tercero independiente no contrataría servicios que no es capaz de pagar, y en el segundo señalando que ninguna compañía realizaría una prestación a cambio de nada.

3.1. Validación de la operativa intragrupo adaptada

Así pues, con ánimo de conocer en primer lugar cuál es la situación en la que se encuentra el grupo empresarial, se deberá realizar un análisis diagnóstico exhaustivo de las compañías involucradas en las operaciones vinculadas objeto de revisión, comprobando que las operativas no han sufrido modificaciones sustanciales en los últimos tiempos. En otras palabras, se verificará que no existe ningún flujo operativo nuevo o prestación viva no remunerada, ni flujos monetarios que no tienen como contraprestación una actividad por haberse extinguido la función.

Para ello, resultará clave desarrollar en profundidad los factores fundamentales a considerar en la realización de un análisis de comparabilidad, a saber:

- Las características de los productos o servicios.
- Análisis funcional.
- Términos (condiciones) contractuales.
- Circunstancias económicas.
- Estrategias de negocio.

En este sentido, se contrastarán los resultados obtenidos de dicho análisis sobre el perfil teórico de las entidades con la realidad del funcionamiento de las compañías a efectos de identificar posibles desacuerdos entre la teoría y la práctica.

En caso de que las conclusiones de este análisis confirmen que efectivamente las operativas se han mantenido inalteradas, correspondería comprobar si las condiciones aplicadas en las operaciones vinculadas se han pactado con arreglo al principio de valor de mercado.

3.2. Revaluación de las condiciones aplicadas en las operaciones vinculadas preexistentes

Toda vez que el esquema de operaciones vinculadas haya sido convenientemente verificado, se procederá a comprobar la adecuación a valores de mercado de las condiciones pactadas en las transacciones vinculadas identificadas mediante la realización de los análisis pertinentes.

Así las cosas, se llevaría a cabo un esquema de tareas muy similar al que ya se ha comentado con respecto a la definición de una política en materia de precios de transferencia al analizar la alineación de la operativa intragrupo a la nueva realidad. La diferencia principal entre esta situación y aquella radica en que, mientras que entonces el objetivo consistía en redefinir de manera completa la cadena de valor de la manera más sólida posible considerando más factores que los puramente fiscales, en esta el foco se coloca no tanto en la operativa completa sino en los términos y condiciones aplicados en la transacción.

De esta manera se procederían a analizar tanto las condiciones aplicadas en las operaciones vinculadas que dan sustancia a las operativas objeto de revisión, como su impacto en la cuenta de pérdidas y ganancias de las compañías involucradas, a efectos de comprobar su razonabilidad y su adecuación al principio de valor de mercado.

Es en este momento cuando entran en juego las ventajas de realizar un correcto ajuste de los precios de transferencia que permita adecuar las condiciones aplicadas en las operaciones vinculadas a la realidad del mercado y las circunstancias de la compañía. Como ya se ha comentado anteriormente, el valor de mercado en raras ocasiones se corresponde con un único valor, siendo comúnmente aceptada la utilización de rangos de mercado dentro de los cuales se entiende que se debería encontrar la remuneración adecuada para una transacción en concreto. Por ello, sería posible explorar diferentes alternativas de remuneración que permitan alcanzar un resultado más adecuado para las compañías involucradas en la transacción.

3.3. Definición de las nuevas condiciones en cumplimiento con el principio de valor de mercado

Llegados a este punto, y partiendo de la base de los análisis realizados en fases anteriores, se seleccionaría la metodología de valoración que pueda reflejar de manera más razonable el valor que se acordaría entre terceros independientes, que constituye en definitiva la esencia última del principio de valor de mercado.

Así pues, una vez realizados los análisis económicos pertinentes, y tras haberse desarrollado una primera aproximación a lo que serían los nuevos términos que regularían la operación vinculada, correspondería aplicar los resultados del cálculo sobre la cuenta de pérdidas y ganancias de las compañías involucradas con la intención de verificar que el impacto producido por las nuevas políticas no dejan sumido al grupo en situaciones indeseadas, como puede ser el descenso excesivo de su rentabilidad en términos operativos o posibles situaciones de pérdidas.

En este sentido, tras realizar la pertinente modificación de las condiciones a aplicar en la operativa objeto de revaluación, convendría completar el análisis diagnóstico de manera

que incluya una modelización de la modificación de los términos de las operaciones vinculadas, junto con el correspondiente argumentario justificando la propuesta de cambio de política. Contar con un instrumento de estas características puede resultar determinante para una filial tanto a la hora de negociar un posible ajuste de los precios de transferencia con su matriz, como para justificar la modificación efectiva de su política en el caso de una inspección.

Resulta de vital importancia resaltar que la implementación de dichos ajustes deberá ser cuidadosamente evaluada (de ahí la conveniencia del análisis diagnóstico), ya que, además de fijar unas condiciones económicamente más adecuadas a la situación actual, siempre y en todo caso deberán estructurarse los correspondientes mecanismos de transición entre el sistema preexistente y el nuevo esquema, para evitar cuestionamientos por parte de la Administración tributaria.

4. Tratamiento de operaciones vinculadas de especial interés

En línea con lo que ya se ha adelantado en epígrafes anteriores, a continuación, nos detendremos en el análisis de determinadas particularidades de las operativas de prestaciones de servicios de apoyo a la gestión, transacciones con intangibles y, por último, esquemas de financiación intragrupo.

Estas tres tipologías de transacción revisten de particular interés toda vez que son las operativas más comunes que se dan en grupos empresariales de cualquier tipo, razón por la que la Administración tributaria cuenta ya con alguna experiencia en su análisis y cuestionamiento.

Estas tres figuras, que para los actuarios son ya viejos conocidos, suelen ser las tipologías de transacción que con más frecuencia se someten a análisis en el contexto de actuaciones inspectoras, por lo que no está de más hacer una breve referencia a las peculiaridades de cada una de ellas.

4.1. Prestación de servicios de apoyo a la gestión

Los servicios de apoyo a la gestión, comúnmente conocidos como *management fees*, son aquellos servicios de corte rutinario que consisten principalmente en funciones administrativas de limitado valor estratégico.

Estructuras de común utilización en el contexto de grupos empresariales de todo tipo tanto nacionales como internacionales han sido objeto de revisión y controversia en nume-

rosas ocasiones a lo largo de los últimos años, siendo merecedoras de especial tratamiento y consideración en el contexto de las acciones BEPS.

Si bien es cierto que hoy en día la definición detrás de este contexto se encuentra ya bastante homogeneizada, siendo comúnmente aceptado hasta el usual margen del 5 % sobre los costes incurridos en la prestación de dichos servicios, la Administración tributaria muestra una especial predilección en la comprobación de la realidad del servicio, para lo cual solicita abundante documentación probatoria.

Como consecuencia, cada vez resulta más recomendable proceder a la preparación de los denominados *defence files* cuya función consiste precisamente en organizar dicha documentación y estructurar el argumentario de defensa que será desplegado en caso de inspección.

En este sentido, y como indicadores a la hora de incluir y organizar esta información en el *defence file*, conviene resaltar que la Administración tributaria en la comprobación de estas operativas suele centrarse en las siguientes notas características:

- Comprobación de la realidad del gasto e identificación de los costes relevantes asociados.
- Conveniencia en la aplicación y, si fuera el caso, determinación del margen de mercado.
- Verificación de que la actividad supone un interés económico o comercial que refuerza la posición del receptor.
- Razonabilidad de que un tercero independiente en la misma situación que la compañía objeto de inspección aceptase la contratación de dichos servicios en las mismas circunstancias y bajo idénticos términos.

A pesar de que las primeras cuestiones pueden ser justificadas frente a la Administración con relativa seguridad en caso de inspección, es precisamente esta última nota la que puede ocasionar más problemas en la situación actual, ya que podría esgrimirse en una futura inspección que, en un escenario de crisis económica global, un tercero independiente no accedería a contratar servicios de apoyo a la gestión.

Ante esta situación, y aun resultando de vital importancia realizar un análisis individualizado de cada caso concreto, existen varias opciones que en una primera aproximación podemos explorar, como son:

- Modificación de términos contractuales: en este sentido, se podría proceder a renegociar los términos y condiciones contractuales acordados entre matriz y filial para permitir revisar el calendario de pagos, pactando un aplazamiento o incluso

cancelarlo completamente por no resultar en estos momentos de utilidad el servicio recibido en caso, por ejemplo, de que la actividad de la compañía receptora se encuentra paralizada o significativamente reducida.

- Preparación de *defence files*: en caso de que no fuera posible concluir con éxito una revisión de las condiciones contractuales entre la matriz y la filial (o incluso si estas se han podido modificar como medida complementaria a la solución anterior), se podrían plantear alternativas de defensa destinadas a justificar frente a la Administración, en el caso de verse inmerso en actuaciones inspectoras en el futuro, la necesidad de recibir dichas prestaciones por parte de la matriz para el correcto desempeño de la actividad principal de la compañía.

No debemos dejar de tener en cuenta que la mera pertenencia a un grupo empresarial no resulta causa necesaria para obtener resultados positivos en todos los ejercicios, por lo que sería conveniente tratar de identificar el efecto de las drásticas modificaciones en el mercado a consecuencia de las restricciones causadas por la crisis de la COVID-19 para argumentar que la política en materia de precios de transferencia aplicada en esta operativa no es una herramienta del grupo para erosionar las bases imponibles de las compañías receptoras del servicio.

4.2. Intangibles

De la misma manera que viene sucediendo con la prestación de servicios de apoyo a la gestión, el pago de *royalties* en concepto de cesión de intangibles no se encuentra nunca exento de cierta polémica, tanto por la vaguedad de su definición, dificultad en su identificación y, por último, y no menos importante, complejidad en su valoración, máxime cuando las transacciones de las que este tipo de activos son objeto, se llevan a cabo entre compañías vinculadas integrantes del mismo grupo empresarial.

Así las cosas, la OCDE trata de definir el concepto de «intangible» como aquel bien que no es un activo físico ni un activo financiero que puede ser objeto de propiedad o control para su uso en actividades comerciales, y cuyo uso o transmisión sería remunerado si se produjera en una operación entre compañías independientes en circunstancias comparables.

Adicionalmente, dentro de este, incluye la OCDE tres subcategorías, a saber: intangibles comerciales, intangibles de marketing e intangibles de comercialización, en un intento de dar algo más de sustancia a esta definición.

Como hemos comentado, en vista de la más que posible aparición de nuevas transacciones vinculadas en las que se vean involucrados distintos tipos de activos intangibles, precisamente por las nuevas funciones que actualmente se encuentran en desarrollo relacionadas en su mayoría con diferentes aspectos de la economía digital, es predecible que

el ya notable interés de la Administración tributaria por transacciones de esta naturaleza no haga sino aumentar.

Por otro lado, y dada la generalizada situación de pérdidas que está siendo experimentada por todo el tejido empresarial español, será recomendable proceder a la evaluación de la pertinencia de los cobros la cesión de determinados intangibles cuando esta se da en una situación de inoperatividad por efecto del parón empresarial fruto de la COVID-19. Así pues, la ponderación de factores relevantes como son la necesidad, proporcionalidad y beneficios que se obtienen de estos, serán determinantes para evitar cuestionamientos por su deducibilidad en el futuro en el hipotético caso de comprobación o inspección por parte de la Administración tributaria.

En este contexto, como sabemos, las marcas se han convertido además en un activo comercial de alto valor para una compañía, ya que generan una imagen asociada a la entidad y permiten conocerla en el entorno empresarial. Por ello, una buena estrategia de marca puede influir en la percepción del mercado sobre la empresa, lo que en la situación actual puede ser un factor crítico, reforzando aún más la conveniencia de realizar un análisis adecuado de este tipo de intangible.

4.2.1. Análisis DEMPE

Los intangibles por su propia naturaleza abarcan determinados elementos que son diferentes de otras transacciones dentro de la materia de precios de transferencia, como ya hemos comentado principalmente debido a la dificultad tanto en su valoración como en la identificación de la compañía legitimada para percibir la remuneración proveniente de la explotación de dichos intangibles.

A este respecto se pronuncian las Directrices de la OCDE señalando que la propiedad legal y los términos contractuales podrían ser una primera aproximación para identificar las funciones, activos y riesgos involucrados en la misma por parte de cada entidad vinculada, pero en la práctica, en multitud de ocasiones, nos hemos encontrado con que no existía ningún contrato válido y que la mera propiedad legal por sí misma no implica necesariamente que se tengan derecho a los beneficios generados por el uso del intangible en cuestión.

A nuestros efectos, centraremos nuestra reflexión en las claves y factores a considerar para poder realizar con éxito el análisis de un intangible según la propia guía dada por la OCDE, y de habitual aplicación por parte de la Administración tributaria, no solo en la revisión de pago de *royalties* en concepto de cesión de intangibles, sino en la cumplimentación del apartado correspondiente a los intangibles existentes en un grupo empresarial que se incluye como requisito para la documentación de grupo o *masterfile*, según lo establecido en el artículo 15 del Reglamento del impuesto sobre sociedades.

En este sentido, la guía mencionada establece que la retribución generada por la explotación de un determinado activo intangible se atribuirá a aquella parte vinculada que contribuyó a la creación del activo en cuestión a través del desarrollo de las funciones DEMPE (denominación correspondiente con las siglas en inglés de los factores Desarrollo, Mejora, Mantenimiento, Protección y Explotación).

Concretamente, el proceso de análisis desarrollado consta de los siguientes seis pasos:

- Identificación de los intangibles objeto de la transacción y los riesgos relacionados con el desarrollo, mejora, mantenimiento, protección y explotación de dichos intangibles.
- Identificación de los acuerdos y términos contractuales que regulan dicha transacción, y especialmente la propiedad legal.
- Identificación de las partes que llevan a cabo las funciones, emplean los activos y asumen los riesgos relacionados con el desarrollo, mejora, mantenimiento, protección y explotación de dichos intangibles, identificando las partes que ejercen el control efectivo de las funciones externalizadas.
- Verificación de la adecuación de los términos contractuales aplicables en la operación a la conducta de las partes y evaluación de la asunción por parte de la entidad designada de los riesgos vinculados a las funciones de control, desarrollo, mejora, mantenimiento, protección y explotación de dichos intangibles.
- Identificación de las transacciones relativas al desarrollo, mejora, mantenimiento, protección y explotación de los intangibles en cuestión atendiendo a su propiedad legal, otros términos contractuales relevantes, la conducta de las partes y su contribución mediante funciones, activos y riesgos.
- Finalmente, si fuera posible, determinación del precio de mercado aplicable en dichas operaciones de manera consistente con la contribución realizada por cada parte a través de funciones, activos y riesgos.

Es reseñable a este respecto la importancia de la asunción real y efectiva de las funciones descritas, ya que las directrices establecen claramente que en el caso de entidades que se limiten a financiar dichos activos, pero que no ejerzan las funciones de control correspondientes al riesgo inherente a dicha financiación, únicamente tendrán derecho a recibir una rentabilidad comparable a la que correspondería a un préstamo libre de riesgo.

4.3. Financiación intragrupo (préstamos, *cash pool* y garantías)

En los últimos meses, hemos podido comprobar que las operaciones financieras intragrupo, fundamentalmente préstamos simples, *cash pools* y garantías, se han convertido en

el foco de atención de la Administración española y en origen de numerosas disputas fiscales tanto nacionales como internacionales. En este sentido, al hilo de lo señalado en las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2021, en las que se establecía que las operaciones vinculadas de carácter financiero serán objeto de atención preferente, se espera un aumento significativo en las actuaciones de comprobación en materia de precios de transferencia por parte de la Administración.

Adicionalmente, la reciente publicación de la nueva guía en materia de precios de transferencia por parte de la OCDE, relativa al tratamiento de las operaciones financieras en febrero de 2020, confirma el interés de todas las autoridades fiscales a nivel mundial por el adecuado funcionamiento y utilización empresarial de las operaciones de este tipo.

Así las cosas, debemos considerar en esta ecuación un elemento adicional: la irrupción de la COVID-19, que además de significar una crisis sanitaria sin precedentes a escala global, nos ha traído catastróficas consecuencias a nivel económico a causa del parón empresarial que se ha sufrido en la mayor parte de los países del mundo. Esta situación está generando tensiones de liquidez en las compañías derivadas principalmente de la reducción de ingresos, de forma que los grupos empresariales están tratando de hacer uso de sus acuerdos de financiación intragrupo para asegurar los flujos de caja y gestionar la tesorería, lo que, de no realizarse con la diligencia debida, puede ser la causa de una innecesaria exposición al riesgo fiscal.

4.3.1. Un nuevo entorno normativo: guías de la OCDE en materia de precios de transferencia relativas a las operaciones financieras

Antes de analizar en detalle la conveniencia de rediseñar la política de financiación intragrupo con el fin de adecuarla a la nueva situación, es de vital importancia destacar lo establecido por la OCDE en su nueva guía relativa a las operaciones financieras, ya que precisamente será esta la línea de actuación que adoptará la Administración española en caso de inspección.

En este sentido, la remuneración que deberá pactarse en las operaciones financieras siempre y en todo caso tendrá que basarse en un análisis de comparabilidad riguroso y preciso que tendrá en cuenta factores que impacten directamente en el precio como son, entre otras, la calificación crediticia de las entidades involucradas, la moneda en la que se pacta la operación, el plazo de vencimiento y condiciones de pago de la transacción, o fechas de concesión y terminación.

Adicionalmente, en sus nuevas guías, la OCDE va más allá de los tradicionales factores puros de comparabilidad, entrando a valorar cuestiones relevantes a nivel financiero y fiscal como son las siguientes:

- Posibilidad de que la operación financiera bajo análisis pueda tener la consideración de inyección de capital en lugar de préstamo (ya sea por el momento empresarial en el que se realizó dicha transacción, como por las características del prestatario y del prestamista entre otras razones).
- Límite de la capacidad de endeudamiento del prestatario.
- Razonabilidad de las cláusulas incluidas en el contrato más allá del puro precio (por ejemplo, plazos, condiciones de devolución, etc.) desde el punto de vista del prestamista y el prestatario, considerando el funcionamiento normal del mercado.
- Análisis de la correcta remuneración de la función de tesorería.
- Análisis de las garantías financieras tanto explícitas como implícitas.

Esto significa que si únicamente se aplica un tipo de interés aparentemente razonable en la operación financiera, pero no se valoran y justifican adecuadamente el resto de las notas señaladas, la Administración podrá concluir que el precio pactado no se encuentra a valor de mercado, procediendo a continuación al correspondiente ajuste.

Por todo lo anterior, el análisis de comparabilidad que habrá de realizarse para determinar la adecuación a valor de mercado de las características de una determinada operación financiera, tendrá que considerar todos los factores anteriormente mencionados para reducir el riesgo de ser cuestionada en el contexto de una potencial inspección por parte de la Administración.

4.3.2. Impacto de la COVID-19 en las estructuras de financiación

En este contexto ya convulso de por sí, la crisis provocada por la COVID-19 ha supuesto un impacto financiero sin precedentes en nuestra historia reciente, que parece llevarnos a una más que posible nueva recesión económica. Estamos viendo como las especiales circunstancias provocadas por el confinamiento han sido la causa directa de la interrupción en mayor o menor medida de la actividad en todas las industrias, llegando incluso a paralizar por completo tanto a grupos empresariales de gran solvencia como a pequeños empresarios pasando por grupos del *middle-market*, que están experimentando descensos generalizados en su facturación.

La falta de liquidez derivada de esta falta de ingresos está repercutiendo muy negativamente en las operativas de todos los grupos empresariales, llegando a constituir una seria amenaza a su negocio. Lógicamente, esto ha aumentado la complejidad de la función de gestión de la tesorería independientemente del tamaño del grupo en cuestión, al verse obligados a lidiar con mercados extremadamente volátiles, gestionar la financiación externa y garantizar los flujos de caja y el equilibrio en la liquidez de las compañías integrantes del mismo.

No obstante, las políticas de precios de transferencia aplicables en las operaciones financieras deben seguir siendo un reflejo de las condiciones pactadas entre terceros independientes, y por razones más que evidentes, lo que actualmente se está acordando en los mercados financieros se encuentra muy alejado de las condiciones normalmente aplicables en un entorno empresarial normal.

Por ello, hoy más que nunca es de vital importancia analizar en profundidad las circunstancias específicas que envuelven a una operación financiera antes siquiera de firmar el contrato, ya que nos encontramos en un momento en el que apoyarnos en la práctica habitual en el negocio no va a servir, ni para justificar el valor de mercado de las condiciones aplicadas en la transacción, ni para obtener el máximo rendimiento de la estructura de financiación.

4.3.3. Nueva hoja de ruta. Aspectos a considerar

Como se ha venido comentando, desde el punto de vista de los precios de transferencia, cualquier transacción llevada a cabo entre partes vinculadas necesariamente debe estar alineada con el principio de valor de mercado, lo que a la luz del impacto causado por la COVID-19 puede ser una tarea más que complicada.

Con objeto de facilitar esta labor, y partiendo de la base de que cada grupo de empresas necesitará una solución hecha a medida en función de sus circunstancias concretas y particularidades propias, señalamos a continuación varios aspectos clave que debemos tener en cuenta a la hora de configurar la estructura de financiación del grupo:

- Es necesario considerar el impacto del posible deterioro de la calificación crediticia resultante del empeoramiento del desempeño de las compañías parte de un grupo empresarial, ya que puede alterar su capacidad de recibir financiación en unas determinadas condiciones o incluso eliminar esta en su totalidad, por considerarse que una compañía independiente de las mismas características no sería capaz de obtener financiación.
- Con relación a la liquidez a corto plazo, como por ejemplo en estructuras de *cash pool*, será necesario revisar la duración real y la estimada de las posiciones tanto deudoras como acreedoras. Al alargarse los ciclos de disposición de efectivo como consecuencia de los efectos económicos de la COVID-19, puede suceder que alguna de las entidades integrantes del *cash pool* se encuentre de manera reiterada en posición deudora, lo que podría ser cuestionado por la Administración al considerar que se trata de un instrumento financiero a largo plazo encubierto. Adicionalmente puede que aquellas compañías que ostenten de manera reiterada una posición acreedora asuman un mayor nivel de riesgo financiero, al estar expuestas al nivel de solvencia de las compañías deudoras y su potencial

deterioro, por lo que deberán monitorizarse cuidadosamente las dos posturas del *cash pool* y actualizar las condiciones aplicables cuando corresponda.

- Será necesario revisar en detalle los términos contractuales que regulan los instrumentos financieros ya existentes con objeto de actualizar las condiciones aplicables en los mismos, por ejemplo, mediante subidas temporales del tipo de interés si las nuevas circunstancias del mercado así lo requieren. Es necesario destacar que puede ser que algunas operaciones financieras vivas en el momento de la irrupción de la crisis sanitaria hayan perdido su sentido económico, por lo que habrá que reevaluar incluso la necesidad de la existencia del instrumento en sí.
- Según las últimas estadísticas publicadas por el Banco Central Europeo, se está observando en los últimos meses una progresiva subida en los diferenciales aplicados sobre tipos de referencia en determinadas operaciones financieras, lo que indica que los tipos de interés están aumentando a medida que la liquidez abandona los mercados. En ese sentido, será necesario revisar los tipos aplicados en las operaciones financieras concedidas en los últimos seis meses, dado que a efectos de análisis y documentación la información financiera histórica empleada para planificar la transacción no reflejaría las circunstancias reales del mercado en 2020 y 2021, de manera que las operaciones podrían ser cuestionadas por la Administración en caso de inspección.
- En estos momentos y con objeto de fortalecer la capacidad de repago en la operación financiera, es recomendable valorar en las transacciones de esta naturaleza cuando sean de nueva concesión algún tipo de garantía financiera, ya sea formal o informal, para asegurar que las compañías del grupo puedan seguir teniendo acceso a la financiación que necesite.
- Adicionalmente, es crítico realizar un análisis detallado de la entidad prestataria a efectos de evaluar su capacidad de repago de acuerdo con las condiciones que se establezcan en cada operación financiera. En caso de que el análisis realizado no arroje conclusiones positivas, sería señal clara de que el prestatario no sería capaz de obtener financiación de terceros en los términos en los que la estaría obteniendo de su grupo, implicando el riesgo de que esta deuda sea re-caracterizada como una aportación de capital en caso de inspección. En estos casos, y considerando que en la situación de crisis actual tendremos compañías en extrema necesidad de financiación, lo que correspondería sería revisar las condiciones aplicadas (plazos, tipo de interés, calendarios de pago...) con la intención de encontrar un instrumento que posibilite la financiación en condiciones de mercado, y preparar un argumentario que permita justificar la razonabilidad de las expectativas de devolución de la deuda con anterioridad a la firma del contrato.
- Destacamos también la importancia de analizar la postura del prestamista en la operación financiera, poniendo el foco en las potenciales alternativas de inver-

sión que podría tener. Pudiera suceder que, dada la situación actual, conceder un préstamo intragrupo en unas determinadas condiciones significaría una posibilidad de inversión más segura que embarcarse en un negocio distinto, ya que la rentabilidad obtenida vía interés sería superior y más segura en el caso del hipotético préstamo. Este argumento fortalecería la naturaleza y las condiciones aplicadas en la operación financiera de turno, ya que serviría para justificar que un tercero independiente en la misma situación concedería el préstamo, lo que no es sino la esencia del precio de mercado.

- Por último, hemos de considerar que, según las últimas informaciones disponibles, varios grupos internacionales de particular relevancia para la economía del país en el que se radican podrían recibir algún tipo de asistencia financiera por parte de sus gobiernos, cuyo impacto global deberá ser analizado en unos meses.

4.3.4. Beneficios de una estructura financiera hecha a medida

En estos días de incertidumbre en los que aún estamos descubriendo y definiendo una nueva normalidad, es necesario hacer frente a los retos que se nos presentan en materia económica y fiscal, debiendo priorizar en la identificación, valoración e implementación de medidas innovadoras que permitan mitigar en la medida de lo posible estos nuevos riesgos.

En este sentido, desde el punto de vista de eficiencia empresarial mediante la revisión y definición de una estructura financiera hecha a medida para cada grupo, se podrá:

- Facilitar el equilibrio y adecuado movimiento de los flujos de caja entre las compañías que forman parte del grupo, lo que a su vez permitirá continuar con las actividades de fabricación y suministro que puedan ser necesarias para llevar a cabo su actividad.
- Optimizar la estructura de financiación obteniendo, por un lado, la máxima rentabilidad posible e incurriendo, por otro, en el menor nivel de gasto financiero dentro de lo razonable, mediante la selección del instrumento financiero más conveniente y adecuado en cada caso.
- Facilitar el acceso a condiciones de financiación externa en condiciones más favorables al poder contar con el respaldo del grupo.
- Asegurar el cumplimiento de las obligaciones financieras tanto internas como externas de cada entidad.

Adicionalmente, a efectos de cumplimiento de las obligaciones en materia de precios de transferencia, el correcto análisis de las operaciones vinculadas de naturaleza financiera con anterioridad a la realización de las mismas facilitará la justificación de la adecuación

a nivel de mercado, lo que en caso de inspección servirá para evitar sanciones formales y potenciales ajustes de valoración.

Por todo ello, contar con un esquema de financiación interno bien fundamentado que sirva para gestionar las necesidades de liquidez dentro de un grupo de empresas, puede ser el factor determinante que permita la supervivencia del grupo en estos tiempos de crisis.

5. Conclusiones

Como hemos podido extraer de las novedades normativas de los últimos meses, actualmente existe un marcado interés por la correcta aplicación del principio de valor de mercado por parte de las Administraciones tributarias de todo el globo, a causa de la importancia de la organización de los flujos de tesorería y las transacciones intragrupo para una eficiente gestión empresarial.

El impacto fiscal y económico producido por la COVID-19 obliga a las compañías a tratar de obtener el máximo partido de sus estructuras de financiación para así contribuir al mantenimiento de sus procesos de fabricación y suministro sin desvirtuar gravemente su cadena de valor, al tiempo que se ven en la necesidad de reorganizar esas mismas líneas de actividad a fin de adaptarse a los nuevos hábitos de consumo y las restricciones de la circulación de mercancías y personas, por lo que cada vez toma más importancia la adopción de soluciones innovadoras que contribuyan a allanar el camino hacia la bonanza económica.

Bibliografía

- Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE). (Marzo 2021). Monográfico de los efectos de la crisis en el sector empresarial. Panorama Económico. <<https://www.ceoe.es/es/publicaciones/economia/panorama-economico-marzo-2021>>.
- Fondo Monetario Internacional (FMI). (2021). <https://www.imf.org/external/spanish/index.htm>
- Instituto Nacional de Estadística (INE). (2021). <https://www.ine.es/prensa/pib_prensa.htm>.
- Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades.
- OCDE. (2017). Directrices de la OCDE aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias 2017. <<https://doi.org/10.1787/9788480083980-es>>.
- OCDE. (2020). Transfer Pricing Guidance on Financial Transactions: Inclusive Framework on BEPS: Actions 4, 8-10. <<https://www.oecd.org/tax/beps/transfer-pricing-guidance-on-financial-transactions-inclusive-framework-on-beps-actions-4-8-10.htm>>.



Resolución de 19 de enero de 2021, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueban las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2021. (BOE, 1 de febrero de 2021).

Real Decreto 634/2015, de 10 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.