



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

EXPEDIENTE N° : 2320-2022
INTERESADO :
ASUNTO : Impuesto a la Renta y Multa
PROCEDENCIA : Lima
FECHA : Lima, 19 de julio de 2024

VISTA la apelación interpuesta por con RUC N° contra la Resolución de Intendencia N° de 30 de diciembre de 2021, emitida por la Intendencia de Principales Contribuyentes Nacionales de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT, que declaró infundada la reclamación interpuesta contra la Resolución de Determinación N° girada por Impuesto a la Renta de no domiciliados de octubre de 2017.

CONSIDERANDO:

Que la recurrente alega que la Administración pretende sustraerse de su obligación de verificar el aspecto temporal del hecho imponible (fecha de pago del precio, que es el hecho previsto en la ley que da lugar al nacimiento de la obligación tributaria), lo que resulta imprescindible para la validez de la imputación de un tributo omitido. Considera que en el este caso la obligación tributaria nace únicamente cuando se percibe efectivamente la renta, más allá de la oportunidad en que se efectúe la transferencia o se celebre el contrato de transferencia de acciones.

Que indica que si bien el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta establece como responsable solidario en la enajenación de acciones efectuada por sujetos no domiciliados a la sociedad emisora (en este caso, la recurrente), esta responsabilidad no se configura sino hasta que no nazca la obligación tributaria de la entidad enajenante no domiciliada. Refiere que, en el supuesto negado de que hubiera verificado el nacimiento de la obligación tributaria en dicho periodo, la Administración no podría fiscalizar a la compañía sin antes determinar la deuda tributaria que recae en cabeza de la parte vendedora por ser esta la parte que ha cumplido el supuesto de hecho previsto en la norma y tiene la condición de contribuyente.

Que sostiene que el ajuste de precios de transferencia efectuado por la Administración no se encuentra debidamente sustentado, toda vez que, habiendo señalado que corresponde aplicar el método del Precio Comparable No Controlado (PCNC), empleó la técnica de valorización financiera de Flujo de Caja Descontado (FCD), lo que resulta un contrasentido en la medida en que para la determinación de comparables en el PCNC es necesaria la identificación de operaciones reales comparables que considere la comparación precio contra precio, en tanto que la técnica del FCD se basa en la proyección futura de flujos de efectivo. Invoca el Informe N°

Que hace referencia a diversas resoluciones de este Tribunal a partir de las cuales sostiene que las técnicas de valorización no corresponden a alguno de los métodos contemplados en el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta. Invoca la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07406-1-2021.

Que señala que la aplicación de cualquier metodología de precios de transferencia establecida en la Ley de Impuesto a la Renta se sustenta en el principio de plena competencia y, por tanto, requiere la elaboración de un análisis de comparabilidad. En ese sentido, cuestiona la posición de la Administración, la cual arguye que en el caso de aplicar técnicas de valorización financiera no resulta necesario realizar dicho análisis.

Que aduce que la Administración cuestiona el precio pactado entre vinculadas y, por tanto, en ella recae la carga de la prueba, por lo que le corresponde sustentar el ajuste aplicado a través de la oposición de un



Ministerio de
Economía
y Finanzas

Firmado Digitalmente
por ZUNIGA DULANTO
Licette Isabel FAU
20131370645 soft
Fecha: 22/07/2024
08:29:12 COT
Motivo: Soy el autor



Ministerio de
Economía
y Finanzas

Firmado Digitalmente por
MEJIA NINACONDOR Víctor
FAU 20131370645 soft
Fecha: 22/07/2024 08:42:46
COT
Motivo: Soy el autor del
documento



Ministerio de
Economía
y Finanzas

Firmado Digitalmente por
CHIPOCO SÁLDIAS Liliana
Consuelo FAU 20131370645
soft
Fecha: 22/07/2024 16:28:34
COT
Motivo: Soy el autor del
documento



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

valor que considere aplicable en la operación observada. No obstante, esta se limita a cuestionar algunas variables de la valorización realizada por a través de la técnica del FCD, para sustentar el reparo. Invoca la Resolución N° 06711-8-2014.

Que refiere que es correcta la inclusión de la prima de riesgo por tamaño de empresa en el cálculo del costo de capital que forma parte de la tasa de descuento aplicada en el FCD, lo cual se sustenta en el informe de valuación realizado por bajo la perspectiva de un inversionista que no se limita a invertir únicamente en empresas peruanas, en cuyo caso la empresa califica como pequeña empresa. Por otro lado, valida la incorporación de la prima de riesgo por actividad (alfa), en la medida que esta captura los riesgos de incertidumbre funcional o pronosticados con las compañías valorizadas, que la prima de riesgo de mercado no captura. Finalmente, refiere que es una práctica común y reconocida por la doctrina financiera y por firmas especializadas en valorizar empresas, la incorporación de elementos que permitan medir riesgos específicos, tal como fue aplicado por el agente valorizador en el informe presentado que sustenta la ecuación de costo de capital del FCD. Señala que es indispensable que para su cuestionamiento se oponga otra valorización y no un análisis subjetivo y aislado, como el realizado por la Administración.

Que indica que a pesar que el informe elaborado por (presentado durante la fiscalización), para evaluar las acciones de FMB, no incorpora las primas de riesgo observadas por la Administración, este obtiene un resultado incluso menor al arrojado por el FCD aplicado por lo cual demostraría que bajo su propio enfoque no existiría ninguna sobrevaluación de las acciones transferidas.

Que mediante escrito de alegatos refiere, entre otros, que durante el procedimiento de fiscalización, la SUNAT solo se limitó a requerir información sobre la fecha en la cual se realizó la operación analizada, no habiendo la SUNAT solicitado en ningún momento información sobre la fecha en la cual se realizó el pago por la transferencia de las acciones de FMB, que según lo acordado entre (vendedor) y (comprador) debía realizarse en un período determinado, y que según se verifica de los documentos de fiscalización, cumplieron con lo específicamente requerido y señaló que el contrato de venta y cierre de la operación había ocurrido el 16 de octubre de 2017 y que el pago se realizaría en un plazo de 60 días luego de la fecha de cierre, pero al no haber sido solicitado por la SUNAT no se presentó documentación vinculada al pago de la operación. Precisa que de haber sido requerida esta información de pago, se hubiera tenido que solicitar a las empresas intervinientes de la operación de venta.

Que por su parte, la Administración refiere que la atribución de responsabilidad solidaria a la recurrente, respecto del Impuesto a la Renta de no domiciliados de por la enajenación de 3 006 acciones de a su empresa vinculada, se encuentra arreglada a ley, siendo que se pudo acreditar que la parte vendedora contaba con el 99,99% de participación en el capital social de la recurrente a través de de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta.

Que indica que el método aplicable para determinar el valor de mercado de la transferencia de acciones es el método del PCNC a través de la técnica de valorización financiera del FCD, lo cual se encuentra arreglado a ley. Señala que a la luz de la normativa contenida en la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento, dichas técnicas resultan aplicables dentro del marco de alguno de los métodos de determinación de precios de transferencia contemplados en la norma, como resulta en el presente caso.

Que refiere que la compañía no califica como pequeña empresa, toda vez que debe ser medida respecto del mercado local donde desarrolla sus funciones, que es el mercado peruano. En ese sentido, concluye que no corresponde la aplicación de la prima de riesgo por tamaño. Agrega que la recurrente no acreditó la razonabilidad e idoneidad de la aplicación de esta prima de riesgo.

Que indica que las particularidades de las funciones u operación de las compañías respecto al desarrollo de sus negocios son planteadas en los flujos operativos proyectados dentro del modelo del FDC. Refiere que los riesgos relacionados al mercado encuentran su cuantificación mediante la prima de riesgo de

¹ PricewaterhouseCoopers LLP, sociedad debidamente constituida bajo las leyes de los Estados Unidos de América (PwC US).

² Informe de valorización FMB Final Report 2017.09.20" elaborado por (en adelante, Informe de valorización de



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

mercado y el beta del sector, los cuales buscan recoger el riesgo sistémico. En ese sentido, dado que los supuestos riesgos funcionales ya se encuentran incluidos en otros elementos del FCD, no corresponde la inclusión de la prima de riesgo por actividad (alfa), y que la recurrente no habría sustentado con la documentación pertinente tal hecho.

Que precisa que resulta válido que cuestione uno o varios elementos del informe de valorización de que determinan el valor pactado en la operación analizada, como lo son las primas de riesgo por tamaño de riesgo y por actividad (alfa), toda vez que considera que se encuentran entre sus facultades verificar el cumplimiento de las obligaciones tributarias de la recurrente.

Que sostiene que corresponde a la recurrente acreditar la aplicación de las primas de riesgo adicionales consideradas en el informe de valorización de así como la razonabilidad de su uso; no siendo suficiente justificar la omisión cometida, basada en la acreditación de la eliminación que, según señala, debe presentar la Administración.

Que descarta el uso del informe elaborado por Macro Invest presentado en la etapa de fiscalización toda vez que, además de tratarse de una valorización retrospectiva y que se ha utilizado en precio pactado en el quota purchase, tiene por objetivo darle razonabilidad al resultado obtenido por la valorización de lo cual está fuera de controversia, siendo que este caso se centra en la inclusión o no de las primas de riesgo por tamaño y riesgo por actividad (alfa), elementos que no fueron incluidos en el referido informe.

Que mediante escrito de alegatos reitera lo expuesto y agrega que la recurrente se limita a señalar que en el periodo de octubre del 2017 no se produjo el pago por concepto de la enajenación indirecta de las acciones de su empresa sin presentar documentación alguna que sustente su dicho, ni indicar la fecha en la que a su parecer se habría dado el nacimiento de la obligación tributaria.

Que añade en cuanto al método de valoración de precios de transferencia, que consideró el método del PCNC, tal como se aprecia en el punto 2.2.4 Valor de Mercado del punto 2 Fundamentos de Derecho del Anexo N° 1 al Requerimiento N° considerando la aplicación de la técnica de valoración financiera denominada "Método de FCD" adoptada por el contribuyente, lo que resulta arreglado a ley, no siendo aplicable la jurisprudencia contenida en las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 00604-1-2023 y 06603-9-2020.

Que refiere que con arreglo al inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta y el inciso e) del numeral 1 del artículo 110 de su reglamento, detallado en el apartado "Fundamentos de Derecho" del anexo N° 1 al Requerimiento N° aplicó el método del PCNC, a través de la técnica financiera denominada "Método de Flujo de Caja Descontado (FCD)" que considera en su aplicación; (i) la proyección de flujos de caja a futuro, sobre el principio de empresa en marcha; y por otro lado, (ii) la determinación de la tasa de descuento; a fin que este último, permita la actualización de los flujos estimados y la obtención del valor; así, se puede observar que, de la interacción de ambos elementos, se obtiene el valor (precio) de mercado comparable, y que para la determinación del valor de mercado, consideró los flujos de caja estimados por el contribuyente, toda vez que se realizaron sobre la base de la información histórica y sobre el principio de empresa en marcha, conforme lo habrían considerado partes independientes.

Que en el presente caso, mediante Carta de Presentación N° , notificada el 30 de julio de 2020, la Administración inició a la recurrente un procedimiento de fiscalización parcial por Impuesto a la Renta de no domiciliados de octubre 2017 a febrero 2018. Posteriormente, este se amplió a un procedimiento de fiscalización definitiva a través de la Carta de Presentación N° notificada el 24 de marzo de 2021. Como resultado se emitió la Resolución de Determinación N° (fojas 1098 a 1102), en la que se estableció una retención omitida de S/189 229 038,00, respecto de la enajenación indirecta de las acciones representativas del capital de y subsidiarias con el impacto en el valor de la cual debió encontrarse sujeta

³ En enero de 2018 (Constituida de acuerdo con las leyes de los Países Bajos) realizó la venta de 3 006,00 acciones de propiedad de capital social de a su parte vinculada (Constituida de acuerdo con las leyes de los Países Bajos).



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

a la retención del Impuesto a la Renta de no domiciliados del 30%.

Que de la Resolución de Determinación N° (fojas 1091 a 1093) y del Resultado de Requerimiento N° (fojas 1047 a 1057) se aprecia que la Administración estableció la retención omitida, al aplicar la técnica de valorización financiera FCD, sin incluir la prima de riesgo por tamaño y la prima de riesgo por actividad (alfa), para establecer el valor de mercado en operación de enajenación indirecta de acciones antes aludida, obteniendo un valor de las acciones de

de S/2 736 814 512,00, a partir del cual estimó una diferencia en la base imponible de S/630 763 459,00 y una omisión en la retención de S/189 229 038,00. Señaló como base legal el inciso b) del artículo 1, artículos 2, 6, 7, 9, 32, 32-A y 68 de la Ley de Impuesto a la Renta y normas modificatorias, y los artículos 24, 39-F, 109, 110, 113, 114, 115, 116 y 117 de su Reglamento y normas modificatorias.

Que mediante el Requerimiento N° (fojas 1058 a 1061), la Administración atribuyó responsabilidad solidaria a la recurrente respecto de la operación de enajenación de acciones al encontrarse en el supuesto número 1 señalado en el artículo 39-F del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, solicitándole por escrito sus descargos debidamente sustentados, así como información societaria, contractual y del grupo empresarial relacionada a la operación analizada. En respuesta, mediante escrito de 31 de agosto de 2020 (fojas 1038 a 1041), la recurrente proporciona la información solicitada. En el Resultado de Requerimiento N° (fojas 1047 a 1057) la Administración confirmó su posición, con base en la información proporcionada en el escrito precedente.

Que mediante el Requerimiento N° (fojas 1027 a 1029), la Administración solicitó a la recurrente: (i) proporcionar en copia y en medio magnético el informe de valorización financiera de la empresa emisora de las participaciones y el cálculo de la valorización financiera de la empresa emisora que sustenta el valor de mercado de las participaciones; (ii) proporcionar la metodología de precios de transferencia aplicada en la valorización de acciones de la empresa emisora; (iii) proporcionar copia de los presupuestos y/o proyecciones financieras anuales de la empresa emisora, vigentes a la fecha de la transferencia de las participaciones, que incluyan las proyecciones de los ingresos, costos, gastos y/u otros indicadores financieros; (iv) proporcionar los Estados Financieros Auditados de la empresa emisora de las acciones por el periodo 2011-2019; (v) presentar el cálculo del Impuesto a la Renta por la compraventa de acciones de la empresa emisora de la operación analizada; y (vi) proporcionar medios de pago que acrediten el pago realizado por la parte vendedora por la compraventa de acciones de la empresa emisora.

Que en respuesta, con escrito de 22 de octubre de 2020 (fojas 1014 a 1016), la recurrente presentó parte de la información solicitada, no exhibiendo el cálculo de la valorización financiera individual de la compañía en medio magnético, bajo el argumento de que la valorización de sus acciones se dio en el marco de una valorización global de varias empresas del grupo Abbott y no empresa por empresa. Añadió que no hubo un impuesto a pagar en el Perú por la transferencia indirecta de acciones, por lo que no le correspondería presentar medios de pago según lo solicitado en el punto (vi).

Que en el Resultado de Requerimiento N° (fojas 1019 a 1025) la Administración confirmó la entrega de la información solicitada e indicó que comunicará sus observaciones en el siguiente requerimiento.

Que mediante el Requerimiento N° (fojas 996 a 1004) la Administración solicitó explicar las diferencias entre la información proporcionada en respuesta al Requerimiento N° (Cruce de información) y el Requerimiento N° referido al cálculo del Impuesto a la Renta por la compraventa de acciones, así como confirmar la fecha de la operación por venta de acciones y señalar la fecha y fuente tomada como referencia para la determinación del tipo de cambio considerado entre los valores determinados para la operación, valorización y determinación del impuesto. Reitera la solicitud en medio magnético de la determinación del valor de mercado de las acciones de

y la exhibición de los archivos en medio magnético de las proyecciones de presupuestos o proyecciones financieras consideradas para la determinación del flujo de caja de cada una de las empresas consideradas en la valorización. También le requiere sustentar teórica y cuantitativamente la consideración de las primas por tasa de riesgo: (i) Prima de Riesgo País; (ii) Prima de Riesgo por Tamaño de Empresa; y (iii) Prima de riesgo por actividad (alfa), y solicita brindar los asientos contables realizados



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

por la venta de acciones con su empresa vinculada.

Que con escrito de 20 de enero de 2021 (fojas 972 a 978), la recurrente brinda las explicaciones respecto a los cuestionamientos al cálculo del Impuesto a la Renta presentado, relacionados al costo computable y el tipo de cambio aplicado. Respecto de la valorización, indica que no cuenta con su versión en formato Excel, toda vez que esta fue realizada por una firma independiente internacional no obstante, luego de ser solicitada, esta fue presentada a la Administración a través de un escrito ampliatorio el 2 de febrero de 2021 (foja 970). Proporciona el sustento de la aplicación de las primas de riesgo indicadas (riesgo país, tamaño de empresa y por actividad (alfa). Indica que no corresponde proporcionar los asientos contables por la venta de las acciones de la compañía, toda vez que la operación fue realizada en el extranjero por personas jurídicas no domiciliadas (calificando como enajenación indirecta).

Que en el resultado del aludido requerimiento (fojas 981 a 995) la Administración dio cuenta que la recurrente cumplió con proporcionar la información solicitada.

Que mediante Requerimiento N° (fojas 942 a 963/reverso), la Administración da cuenta del análisis realizado, indica que la operación sujeta a análisis es la enajenación de acciones de la compañía principal accionista de compañía peruana, que resulta responsable solidario de la operación efectuada por siendo que, para evaluar la estimación de valor de mercado de la operación analizada, se basó en el informe de valorización de De la revisión del informe presentado por la recurrente, coincide en que el método más apropiado para evaluar los vehículos operativos, tales como resultaría en la aplicación del método del FCD (foja 943); sin embargo, cuestiona algunas de las primas consideradas a la determinación del Costo de Oportunidad del Capital (Ce) como adicionales al modelo original CAPM, toda vez que estas no se condicen con la realidad económica de la compañía o del entorno en el cual se desarrolla, por lo que los riesgos que pretende cuantificar resultarían inexistentes para la realidad evaluada, y considera que la recurrente no habría acreditado documentaria y/o técnicamente argumentos sólidos que soporten su aplicación. Así, habiendo descartado la aplicación de las primas de riesgo por tamaño y por actividad (alfa), recalculó la tasa de descuento considerada para la valorización de la compañía y sus subsidiarias, dando como resultado que el valor de mercado de las acciones de asciende a \$843 654,00 (en miles). En consecuencia, concluye que corresponde un ajuste a la base imponible de S/630 763 459,00 y una omisión de impuesto equivalente a S/189 229 038,00, por lo que solicita realizar los descargos a las observaciones efectuadas.

Que en respuesta, con escrito de 9 de abril de 2021 (fojas 922 a 928), la recurrente refirió que el informe de valorización de fue preparado en el marco de una reorganización global de las operaciones del en América Latina, e implicó un análisis que cubrió docenas de personas jurídicas, así como entidades legales heredadas del Señala que el informe fue preparado considerando un conjunto de supuestos de referencia para capturar los riesgos más amplios de la industria y del mercado global con ajustes adicionales requeridos de forma individual, para reflejar los perfiles de riesgo de las entidades específicas en función de su panorama geopolítico, funcional, entre otros factores.

Que de esta manera, considera aplicable la prima de riesgo por actividad (alfa) para ciertas empresas del grupo, toda vez que esta refleja los riesgos únicos que están asociados con las operaciones, el desempeño financiero proyectado y la función de cada entidad, efecto que afirma no es recogido por otros elementos de la tasa de descuento o el flujo de caja. Por otro lado, justifica la aplicación de una prima de riesgo por tamaño en la medida que los inversionistas no se limitarían a invertir únicamente en empresas peruanas

⁴ posee el 99,99% de las acciones de por lo cual el valor de sus acciones incluye el valor de sus activos fijos (-\$32 504,00 en miles) más el valor de Farminindustria y subsidiarias (\$876 158,00 en miles). Por otro lado, el valor de mercado individual de fue de \$644 510,00 en miles, mientras que el valor de las subsidiarias fue de \$231 648,00 en miles.

⁵ En 2014, adquirió el 99,9% de las acciones de Con posterioridad a tal adquisición, el llevó a cabo un reordenamiento de las empresas a través de una serie de procesos de reorganización empresarial de sus subsidiarias, involucrando dentro de este proceso a titular de las acciones de Como parte de esta reestructuración empresarial se efectuó la transferencia de acciones de en favor de configurándose la transferencia indirecta de la compañía susceptible de generar Impuesto a la Renta en el ejercicio.



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

con lo cual, al desarrollar el análisis de la tasa de descuento aplicable desde la perspectiva de un tercero independiente, debe considerarse a la entidad como parte de una economía global, en la cual

se considera pequeña. Por tanto, reafirma la aplicabilidad de ambos ajustes, en la medida que estos son consistentes con la metodología de valorización del FCD que fuera aplicada. Posteriormente, el 10 de mayo de 2021, la recurrente presentó un escrito (foja 920), a través del cual hizo entrega de un reporte de valorización realizado por (fojas 120 a 149), para que pueda ser utilizado como referencia de la razonabilidad del informe de valorización de no constituyéndose como una nueva revisión, sustitución, reemplazo o complemento de este.

Que en el resultado del anotado requerimiento (fojas 930 a 941) la Administración dejó constancia de la respuesta de la recurrente. Respecto del informe de valorización elaborado por refiere que el hecho que lo hubiera realizado un tercero, no la exime de responsabilidad sobre su contenido, toda vez que este fue presentado como sustento de valor de mercado en el proceso de fiscalización. Señala que, si bien se aplicaron ajustes para reflejar de forma individual las características del entorno y de cada entidad para la elaboración del informe de valorización encargado al proveedor (el cual incluye a varias empresas del grupo), ello no sería necesario dado que el enfoque del FCD considera las características propias de cada compañía mediante la proyección de los flujos, la cual considera información histórica.

Que respecto de la prima de riesgo por actividad (alfa), señala que si bien la recurrente indicó que correspondía su aplicación debido a que consideraba un alto nivel de incertidumbre en las proyecciones realizadas, no presentó documentación que sustente lo argumentado, ni el sustento cualitativo o teórico que explique la aplicación de la prima por actividad (alfa), ni el procedimiento cualitativo de su estimación. Por otro lado, descarta la incorporación de la prima de riesgo por tamaño, toda vez que, al incluir la prima de riesgo país en la determinación de la tasa de descuento para la actualización de los flujos, debe evaluarse la entidad desde la perspectiva del mercado en que se desarrolla (por tanto, el peruano), en el cual no califica como pequeña empresa. Por estas razones, entre otras, reafirma en la exclusión de las primas adicionales en referencia y ratifica la omisión del impuesto por S/189 229 038,00.

Que de lo expuesto, la controversia se centra en establecer si el valor de mercado establecido por la Administración a las acciones transferidas y, consecuentemente, el reparo determinado, se efectuó observando la normativa de precios de transferencia prevista en el artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta.

Que al respecto, conforme con el numeral 4 del artículo 32 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 179-2004-EF, se considera valor de mercado para las transacciones entre partes vinculadas o que se realicen desde, hacia o a través de países o territorios de baja o nula imposición, los precios y monto de las contraprestaciones que hubieran sido acordados con o entre partes independientes en transacciones comparables, en condiciones iguales o similares, de acuerdo a lo establecido en el artículo 32-A.

Que el citado numeral 4 del artículo 32, modificado por el Decreto Legislativo N° 945, vigente desde el 1 de enero de 2004, al igual que antes con la Ley N° 27356, recoge a nivel de la legislación interna el denominado principio de libre concurrencia o «arm's length principle», según el cual, los precios acordados en transacciones entre partes vinculadas deben corresponder a los que habrían sido fijados en transacciones entre partes independientes en condiciones iguales o similares.

Que para comprobar el cumplimiento de dicho principio, el citado Decreto Legislativo N° 945, introdujo el artículo 32-A a la Ley del Impuesto a la Renta, por el cual se establece que en la determinación del valor de mercado a que se refiere el numeral 4 del artículo 32 antes mencionado, deberá tenerse en cuenta las disposiciones incorporadas por el aludido artículo, disposiciones que establecen los métodos, análisis y directrices para la anotada determinación, las cuales detallan y desarrollan lo que a nivel internacional se denominan como las normas de precios de transferencia.

Que entre las anotadas disposiciones incorporadas por el referido Decreto Legislativo N° 945, se encuentra el inciso e) del citado artículo 32-A, referido a los métodos utilizados para la determinación de precios de



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

transferencia, el cual dispuso⁶ que los precios de las transacciones sujetas al ámbito de aplicación de este artículo serían determinados conforme a cualquiera de los siguientes métodos internacionalmente aceptados, para cuyo efecto debía considerarse el que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación: 1) Precio comparable no controlado, 2) Precio de reventa, 3) Costo incrementado, 4) Partición de utilidades, 5) Método residual de partición de utilidades, y 6) Margen neto transaccional. Añadía dicho inciso e) que mediante decreto supremo se regularían los criterios que resulten relevantes para establecer el método de valoración más apropiado.

Que por su parte, el inciso a) del artículo 113 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 122-94-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 258-2012-EF, señala que a efectos de establecer el método de valoración que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, a que se refiere el inciso e) del artículo 32-A de la Ley, se considerará el que mejor compatibilice con el giro del negocio, la estructura empresarial o comercial de la empresa o entidad, describiéndose en dicho inciso a) algunos criterios relevantes que pueden considerarse para la aplicación de cada uno de los seis métodos recogidos en el anotado inciso e) del artículo 32-A de la Ley.

Que como se aprecia, a través del anotado inciso e) del artículo 32-A, aplicable al caso de autos, se contempló la utilización de seis métodos internacionalmente aceptados, mediante los cuales se determinarían los precios de las operaciones sujetas al ámbito de aplicación del régimen de precios de transferencia, resultando necesario para la resolución del presente caso, verificar si la citada norma prevé que la referida determinación se efectúe únicamente sobre la base de los mencionados seis métodos o si, por el contrario, aprueba la aplicación de otra metodología no descrita en la misma, a fin de comprobar si en la determinación del valor de mercado para la cuantificación del reparo materia de análisis, en el que se ha aplicado la metodología de FCD, se ha observado la normativa de precios de transferencia vigente en el periodo acotado.

Que sobre el particular, en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 945, respecto a la problemática identificada y vinculada a la normativa de precios de transferencia en la legislación del Impuesto a la Renta, regulada por la anterior Ley N° 27356⁷, se describió como uno de los problemas existentes en dicho momento, el hecho que no se había señalado ni definido en la ley todos los métodos que se podían utilizar para efectos de determinar los precios de transferencia⁸. En ese sentido, se aprecia que una de las problemáticas a resolver, y que motivó la modificación introducida por el mencionado decreto legislativo, fue la falta de regulación de todos los métodos internacionalmente aceptados en la Ley del Impuesto a la Renta.

Que en efecto, en la citada Exposición de Motivos⁹, en referencia a los métodos utilizados para la determinación de los precios de transferencia, se indicó lo siguiente:

En general, los métodos para la determinación de precios de transferencia son un aporte de la OCDE y se les señala en los informes de esta institución desde 1979, estos métodos se clasifican en:

Métodos Tradicionales Transaccionales

1. Método de los precios comparables no controlados.

⁶ Antes de la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1312, publicado el 31 diciembre 2016 y vigente desde el 1 de enero de 2017, que incorporó el numeral 7 al citado inciso e) del artículo 32-A.

⁷ La Ley N° 27356, publicada el 18 de octubre de 2000 y vigente a partir del 1 de enero de 2001, que modificó el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 054-99-EF, no señalaba ni definía todos los métodos que se podían utilizar para efectos de determinar los precios de transferencia. Así, el numeral 4 del segundo párrafo del artículo 32 de la referida ley señalaba que: "Para los efectos de la presente Ley se considera valor de mercado: (...) 4. Para las transacciones entre empresas vinculadas económicamente, el que normalmente se obtiene en las operaciones que la empresa realiza con terceros no vinculados en condiciones iguales o similares, o en su defecto se considerará el valor que se obtenga en una operación entre sujetos no vinculados en condiciones iguales y similares. Supletoriamente, la Administración Tributaria aplicará el método de valoración que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, tales como los métodos de costo incrementado y precio de reventa. Mediante decreto supremo se regularán los métodos de valoración que la SUNAT utilizará".

⁸ Página 160/206 de la citada Exposición de Motivos.

⁹ Página 174/206 de la referida Exposición de Motivos.



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

2. Métodos del coste incrementado en un margen de beneficio.
3. Método de Precio de reventa.

Métodos Basados en Utilidades

1. Método de partición de utilidades.
2. Método residual de partición de utilidades.
3. Métodos del margen neto transaccional.

En el proyecto de modificación de la Ley se propone que el contribuyente aplique el método más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, debiendo elegir entre los seis que se ha indicado y que son definidos de manera individual¹⁰.

Esta es una diferencia fundamental con el texto vigente en tanto este reconoce implícitamente el método de precio comparable no controlado al describir el principio de Arm's Length en el numeral 4) del artículo 32. Sin embargo, sólo señala además el método del costo incrementado y el de precio de reventa, dejando al Reglamento su regulación y no se establece una regla para la elección del método que se debe emplear. (El subrayado es agregado)

Que con posterioridad a las modificaciones introducidas por el anotado Decreto Legislativo N° 945 se efectuaron diversas modificaciones a las normas que conforman el régimen de precios de transferencia, las cuales no implicaron la alteración del marco de los seis métodos antes señalados¹¹, hasta la publicación del Decreto Legislativo N° 1312, vigente desde el 1 de enero de 2017, mediante el cual se incorporó el numeral 7 al referido inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, el cual establece lo siguiente: «7) Otros métodos: Cuando por la naturaleza y características de las actividades y transacciones no resulte apropiada la aplicación de ninguno de los métodos anteriores, podrá acudirse a la aplicación de otros métodos, de acuerdo a lo que establezca el reglamento».

Que la Exposición de Motivos del precitado decreto legislativo describió la situación y problemática existente antes de la incorporación del mencionado numeral 7, para así proponer la anotada incorporación en los siguientes términos:

El artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta dispone que las normas de precios de transferencia serán de aplicación a las transacciones realizadas por los contribuyentes del impuesto con sus partes vinculadas o las que se realicen desde, hacia o a través de países o territorios de baja o nula imposición, además que contiene la metodología a seguir para determinar dichos precios de transferencia, señalándose en su inciso e) los seis métodos internacionalmente aceptados para ello. Así, el contribuyente deberá aplicar el método que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación:

- Numeral 1: Método del precio comparables no controlado,*
- Numeral 2: Método del precio de reventa,*
- Numeral 3: Método del costo incrementado,*
- Numeral 4: Método de la partición de utilidades,*
- Numeral 5: Método residual de la partición de utilidades*
- Numeral 6: Método del margen neto transaccional.*

... se advierte que, por las características de determinadas operaciones, la utilización del método más apropiado de los establecidos en el artículo 32-A de la Ley, presenta inconvenientes en su aplicación.

¹⁰ "Argentina, México, Colombia, Venezuela, Alemania, Francia, Italia, Australia y Canadá también adoptan estos seis métodos, sin descartar ninguno".

¹¹ Cabe precisar que mediante el Decreto Legislativo N° 1120, vigente a partir del 1 de enero de 2013, se incorporaron cuatro párrafos al numeral 1 del inciso e) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta, que sin modificar el método de precio comparable no controlado regulado por el citado numeral 1, fijaron lo que se conoce como "sexto método", destinado a establecer el valor de mercado de los *commodities* y de los bienes que, sin serlo, fijan su precio tomando como referencia el de un *commodity*, en el mercado internacional, bolsas de comercio y similares, negociados ambos en operaciones de importación o exportación entre partes vinculadas en las que intervenga un intermediario internacional que no sea el destinatario efectivo de la mercancía; o desde, hacia, o a través de países o territorios de baja o nula imposición. Lo señalado se detalla también en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1312.



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

... se propone incluir el numeral 7 al inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, a fin que se permita la aplicación de otros métodos cuando por la naturaleza y características de las actividades y transacciones no resulte apropiada la aplicación de ninguno de los métodos previstos en dicho inciso, de acuerdo a lo que establezca el reglamento. (El subrayado es agregado).

Que en ese sentido, a partir de una interpretación histórica de las normas tributarias que rigen la temática de precios de transferencia en nuestro país, se colige que el propósito del inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta fue señalar de forma expresa y taxativa los métodos que podían ser utilizados en la determinación de los precios de transferencia, siendo que es recién con la modificación incorporada por el Decreto Legislativo N° 1312 que se permitió la utilización de «otros métodos» de valoración distintos a los seis métodos internacionalmente aceptados que se encontraban específicamente mencionados en el aludido inciso, utilización que, sin embargo, estaba condicionada a lo que estableciera el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta sobre el particular, no obstante, de la verificación del citado reglamento se aprecia que a la fecha no se han establecido las disposiciones que desarrollen el contenido del mencionado numeral 7, por lo que no resulta posible el uso de «otros métodos».

Que en el caso materia de análisis se observa que, para establecer el valor de mercado de la operación analizada, esto es, enajenación indirecta de acciones de la empresa _____ (que a su vez cuenta con una participación del 99,62% de _____), la Administración utilizó la metodología de FCD, sin embargo, tal como ha sido expuesto para el periodo acotado los métodos que correspondían aplicar en materia de precios de transferencia son los específicamente regulados por el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, dentro de los cuales no se encontraba el método aplicado por la Administración en su análisis de precios de transferencia.

Que en efecto, para la valorización del contrato se aplicó la técnica de valorización del FCD, la cual considera por un lado la proyección del flujo de caja de la compañía, estimando su estabilización a largo plazo, que justifica su condición de compañía en marcha y, por otro lado, la determinación de la tasa de descuento que actualiza los flujos de caja mencionados (foja 1354/reverso). Para la aplicación de esta metodología, se tiene que la tasa de descuento (WACC¹²) resulta de un promedio ponderado entre los Costos de deuda (Cd) y el Costo de oportunidad del capital (Ce), a fin de reflejar los riesgos de la compañía, siendo que a efectos de lograr una determinación objetiva, se aplicó el modelo financiero del CAPM, el cual se detalla en el informe de valorización de _____. Respecto de la determinación del Costo de oportunidad de capital (Ce) en el modelo CAPM¹³, se observa que en el informe de valorización de _____ considera en su composición la Tasa libre de riesgo; la prima de riesgo considerando el riesgo del sector (beta); prima de riesgo país y primas adicionales, tales como la Prima de riesgo por tamaño y la Prima de riesgo por actividad (alfa), cuya inclusión fue observada en el proceso de fiscalización.

Que si bien los cuestionamientos de la Administración se centran en ciertos elementos de la técnica del FCD es importante señalar que, previo a este punto, debe verificarse si la aplicación del método se da de acuerdo a Ley.

Que es importante precisar que en el Requerimiento N° _____ y en la resolución apelada (fojas 943, 945/reverso y 1354/reverso), la Administración afirma que el método de valoración de precios de transferencia más apropiado para la operación sujeta a análisis corresponde al PCNC y que la técnica de valorización financiera empleada para la determinación del valor asignado de las acciones es el FCD.

Que al respecto, de acuerdo con lo señalado en el numeral 1 del inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, el método del PCNC consiste en "determinar el valor de mercado de bienes y servicios entre partes vinculadas considerando el precio o el monto de las contraprestaciones que se hubieran pactado con o entre partes independientes en operaciones comparables". Asimismo, el numeral 1 del inciso a) del artículo 113 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta indica que el PCNC "compatibiliza con operaciones de compraventa de bienes sobre los cuales existen precios en mercados nacionales o internacionales y con prestaciones de servicios poco complejas".

¹² Weighted Average Cost of Capital (por sus siglas en inglés).

¹³ Capital Asset Pricing Model (por sus siglas en inglés).



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

Que por otra parte, los Lineamientos de la OCDE¹⁴ en su párrafo 6,157, indican que el FCD "consiste en calcular el valor de un activo intangible a partir del valor estimado de los flujos de caja que dicho activo intangible pueda generar durante el tiempo que está previsto le quede de vida útil". Agrega que "este valor se puede estimar calculando el valor actualizado de los flujos de caja previstos". Asimismo, advierte que "según este enfoque, la valoración requiere, entre otras cosas, definir de forma realista y fiable las previsiones financieras, las tasas de crecimiento, las de descuento, los periodos de vida útil de los activos intangibles y las consecuencias fiscales de la operación".

Que según lo señalado por Ley del Impuesto a la Renta y los Lineamientos de la OCDE, se tiene que mientras que el método del PCNC busca determinar el valor de mercado a través de la comparación de precios pactados con o entre terceros; la técnica del FCD es una técnica de valorización que consiste en determinar el valor presente de flujos de caja a futuro, cuya solidez requiere "definir de forma realista y fiable" diversos elementos que sustentan las hipótesis que, a su vez, determinan el valor final estimado, con lo cual se concluye que no son métodos equivalentes.

Que de lo observado, no se aprecia que la Administración hubiera aplicado correctamente el referido método del PCNC, toda vez que estima el reparo a partir de la observación de ciertos elementos utilizados en la metodología del FCD, sin establecer una "operación comparable" en sí, siendo que este FCD no busca operaciones comparables sino que, para obtener el valor de la empresa, según lo reseñado, calcula el valor actual de sus fondos utilizando una tasa de descuento apropiada, según el nivel de riesgo y las volatilidades históricas, entre otros elementos. Por tanto, se entiende que el método utilizado por la Administración para determinar el valor de mercado de la operación sujeta a análisis es el FCD¹⁵.

Que por tanto, contrariamente a lo afirmado por la Administración, no se encuentra acreditado que esta hubiera efectuado un análisis de acuerdo con la normativa de precios de transferencia, según lo establecido por el inciso e) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta, vigente en el caso en autos, por lo que el reparo no se encuentra debidamente sustentado¹⁶, correspondiendo levantarlo, dejar sin efecto la resolución de determinación impugnada y revocar la resolución apelada.

Que estando al sentido del fallo, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos destinados a cuestionar la determinación del reparo.

Que el informe oral solicitado se llevó a cabo con la asistencia de los representantes de ambas partes, conforme se verifica de la constancia que obra en autos (foja 1654).

Con los vocales Mejía Ninacondor, Chipoco Saldías, e interviniendo como ponente la vocal Zúñiga Dulanto.

RESUELVE:

REVOCAR la Resolución de Intendencia N° de 30 de diciembre de 2021 y **DEJAR SIN EFECTO** la Resolución de Determinación N°

Regístrese, comuníquese y remítase a la SUNAT, para sus efectos.

ZÚÑIGA DULANTO
VOCAL PRESIDENTA

MEJÍA NINACONDOR
VOCAL

CHIPOCO SALDÍAS
VOCAL

¹⁴ "Directrices de la OCDE aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias". OCDE Julio 2017.

¹⁵ Criterio similar se siguió en las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 07406-1-2021 y 08865-3-2022, entre otras.

¹⁶ Cabe precisar que en relación con la carga de la prueba, tratándose del valor de mercado, este Tribunal ha dejado establecido en las Resoluciones N° 13167-3-2008, 03760-2-2010, 00898-4-2008, 03813-5-2010, 04197-1-2010, 04640-3-2010 y 02087-3-2002, que la carga de la prueba recae en la Administración, tratándose de reparos al precio de venta por considerar que la operación no se ha realizado a valor de mercado o al valor de mercado de consumo; siendo que en estos casos la Administración a efecto de sustentar el reparo debe oponer el valor que considere aplicable a la operación de venta observada, valor de mercado que deberá determinar teniendo en cuenta las condiciones particulares en que se ha desarrollado la transacción objeto de comparación.



Tribunal Fiscal

N° 06856-1-2024

Huertas Valladares
Secretaria Relatora (e)
ZD/HV/rmh

Nota: Documento firmado digitalmente