

# Libertades fundamentales, préstamos intragrupo y lucha contra la elusión fiscal: el Tribunal de Justicia precisa la doctrina del caso *Lexel*

En la Sentencia de 4 de octubre del 2024, *X BV* (C-585/22), el Tribunal de Justicia precisa la posición adoptada en el caso *Lexel* (C-484/19) y concluye que el respeto del principio de plena competencia no protege a las operaciones intragrupo carentes de justificación económica de su consideración como montaje puramente artificial.

---

## SATURNINA MORENO GONZÁLEZ

Catedrática de Derecho Financiero y Tributario  
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

### 1. Introducción

El Tribunal de Justicia, en la reciente Sentencia de 4 de octubre del 2024, *X BV* (C-585/22), ha abordado la compatibilidad con la libertad de establecimiento (art. 49 TFUE) de una normativa tributaria nacional en virtud de la cual se presume, *iuris tantum*, que la deuda de un contribuyente contraída a través de un préstamo concedido por una entidad vinculada, a efectos de adquirir o ampliar una participación en otra entidad, constituye un montaje artificial, por lo que prohíbe la deducción de

los intereses pagados de la base imponible del impuesto sobre sociedades.

Pese a que el Tribunal de Justicia reitera, como en decisiones anteriores, que las medidas antiabuso destinadas a evitar la elusión fiscal pueden justificar restricciones de las libertades fundamentales, el interés y relevancia de este fallo reside en que el Tribunal de Justicia matiza y precisa la postura expuesta en la Sentencia de 20 de enero del 2021, *Lexel* (C-484/19), sobre si los préstamos intragrupo pueden considerarse montajes puramente artificiales,

aunque se concedan en condiciones de plena competencia y los intereses se fijan al tipo habitual de mercado, lo que muestra un planteamiento más estricto frente a la planificación fiscal transfronteriza.

## 2. Antecedentes

Los hechos que están en el origen del litigio principal son los que se resumen a continuación. La sociedad X, establecida en los Países Bajos, formaba parte de un grupo multinacional de sociedades y estaba participada al 100 % por la sociedad A, establecida en Bélgica. Asimismo, la sociedad A era la accionista mayoritaria de la sociedad C, entidad belga que, en el momento de los hechos, tenía la consideración de centro de coordinación con arreglo a la legislación tributaria belga. En el año 2000, la sociedad X adquirió la mayoría de las acciones de otra sociedad neerlandesa en la que, a su vez, la sociedad A adquirió el resto de las acciones. En consecuencia, la sociedad adquirida pasó a ser una entidad vinculada al grupo. La sociedad X financió la adquisición mediante préstamos concedidos por la sociedad C, que utilizó para ello fondos propios obtenidos mediante una aportación de capital efectuada por la sociedad A.

En la liquidación del impuesto sobre sociedades correspondiente al 2007 practicada a la sociedad X, la Administración tributaria neerlandesa denegó la deducción de los intereses pagados a la sociedad C. La legislación tributaria neerlandesa vigente en el momento de los hechos no permitía deducir los intereses pagados por préstamos intragrupo empleados para la adquisición o ampliación por el contribuyente de participaciones en entidades que se convirtieran

en entidades vinculadas a raíz de la adquisición o ampliación. No obstante, como excepción, admitía la deducción del interés pagado si el contribuyente acreditaba a) que el préstamo y la operación jurídica a la que aquél estaba ligado se fundaban, de manera concluyente, en razones económicas, o b) que el acreedor de los intereses tributaba por ellos en un impuesto que gravase la renta de forma razonable, entendiéndose por tal el impuesto que conllevara un tipo impositivo como mínimo del 10 % de la base imponible determinada de conformidad con la legislación neerlandesa.

El Tribunal Supremo de los Países Bajos pregunta al Tribunal de Justicia si la libertad de establecimiento se opone a una normativa nacional como la descrita más arriba, que deniega en su totalidad la deducibilidad del gasto financiero cuando se considera que la deuda constituye un montaje puramente artificial o forma parte de tal montaje, aun cuando tal deuda se haya contraído en condiciones de plena competencia y el importe de los intereses no supere el que se habría acordado entre empresas independientes.

## 3. La respuesta de Tribunal de Justicia

La argumentación del Tribunal de Justicia es, en síntesis, la siguiente:

- La legislación neerlandesa controvertida puede implicar efectivamente una diferencia de trato con efectos disuasorios sobre el ejercicio de la libertad de establecimiento si en el marco del régimen tributario neerlandés no fuera aplicable un impuesto a un tipo inferior al 10 %, de modo que este requisito, en apariencia empleado de

- forma objetiva e indistinta en situaciones internas y transfronterizas, afectaría únicamente a las situaciones transfronterizas, extremo que corresponde apreciar, en última instancia, al órgano jurisdiccional nacional.
- Las situaciones internas y transfronterizas son comparables habida cuenta del objetivo de la normativa nacional controvertida, que no es otro que conferir la posibilidad de deducir, en el marco de la determinación del beneficio, los intereses relativos a deudas contraídas con otras entidades vinculadas —con independencia de que estén o no establecidas en el mismo Estado— cuando dichos intereses deudores no se hayan generado artificialmente.
  - Pese a que la legislación tributaria neerlandesa controvertida puede dar lugar a una diferencia de trato que repercuta negativamente en la libertad de establecimiento, la restricción generada está justificada por la necesidad de prevenir la elusión y la evasión fiscales. La legislación neerlandesa trata de «evitar que los fondos propios de un grupo se presenten, de manera artificial, como fondos prestados por una entidad neerlandesa de dicho grupo y que los intereses de ese préstamo puedan deducirse del resultado imponible en los Países Bajos». Este objetivo es igualmente válido para los supuestos en los que, como en este caso, una sociedad se convierte en una entidad vinculada al mismo contribuyente únicamente a raíz de la adquisición o ampliación de una participación.
  - La normativa controvertida es apropiada y no va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo buscado. La posibilidad de que el contribuyente pueda desvirtuar la presunción según la cual los intereses pagados por préstamos concedidos por una entidad vinculada, a efectos de adquirir o ampliar una participación en otra entidad, constituyen un montaje artificial, permite limitar la denegación de la deducción de los intereses «únicamente a las situaciones en las que el préstamo en el seno de un grupo de sociedades vinculadas obedezca a motivos fiscales en tal medida que dicho préstamo no sea necesario para la realización de objetivos económicamente fundados y no se habría concertado en ningún caso entre entidades que no estén especialmente relacionadas».
  - La denegación total del derecho a deducir tampoco va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido. Cuando el artificio en una operación consiste en un tipo de interés excepcionalmente elevado de un préstamo que, por lo demás, refleja la realidad económica, el principio de proporcionalidad exige que no se tenga en cuenta la fracción de los intereses pagados que rebase el tipo habitual del mercado. En cambio, cuando el préstamo en cuestión carece, en sí mismo, de justificación económica y nunca se habría concertado de no existir una relación especial entre las sociedades de que se trata y la ventaja fiscal perseguida, resulta conforme con el principio de proporcionalidad denegar la deducción de la totalidad de los referidos intereses.

No obstante, como ya se ha adelantado, el aspecto más destacable de esta decisión reside en que el Tribunal de Justicia aclara y precisa lo declarado en el caso *Lexel*. En esa sentencia, el Tribunal de Justicia afirmó que las «operaciones realizadas en condiciones de plena competencia no constituyen montajes puramente artificiales o ficticios llevados a cabo con el fin de evadir el impuesto normalmente adeudado sobre los beneficios generados por actividades desarrolladas en el territorio nacional» (párr. 56). El órgano jurisdiccional remitente cuestiona si, a partir de esa afirmación, es posible concluir que las operaciones consistentes en contraer deudas con una entidad vinculada al contribuyente no constituyen, por definición, montajes puramente artificiales si han sido realizadas en condiciones de plena competencia. El Tribunal de Justicia, siguiendo la recomendación del abogado general Emiliou, rechaza esa inferencia y subraya que el examen del cumplimiento de las condiciones de plena competencia se refiere no sólo a las estipulaciones del contrato de préstamo relativas a su importe o tipo de interés, sino también a la lógica económica del préstamo en cuestión y de las operaciones jurídicas ligadas a él, asegurándose de que tales operaciones podrían haberse celebrado entre las sociedades que son parte en ellas en caso de que no estuvieran especialmente relacionadas. Ello equivale a cerciorarse de la realidad económica de las transacciones, pues, de no existir tal realidad económica, concurrirá uno de los elementos determinantes para la calificación de una transacción como puramente artificial. El examen de los requisitos

formales de las operaciones no basta por sí solo para apreciar la realidad económica de una determinada operación.

#### 4. Conclusiones

A la luz de esta sentencia, el respeto del principio de plena competencia no constituye un «puerto seguro» que proteja las operaciones financieras intragrupo carentes de justificación económica o comercial de su posible consideración como montaje puramente artificial. El énfasis que el Tribunal de Justicia hace sobre la sustancia económica de las transacciones por encima del

### *El cumplimiento formal de las normas no basta para apreciar la realidad económica de la operación*

cumplimiento formal de las normas sobre precios de transferencia es indicativo de un enfoque más estricto hacia la planificación fiscal transfronteriza, lo que subraya la importancia de una documentación sólida que demuestre claramente la justificación comercial de las transacciones intragrupo transfronterizas.

En España existe una norma similar en el artículo 15h de la Ley del Impuesto sobre Sociedades que impide la deducción de gastos financieros derivados de deudas con entidades del mismo grupo destinadas a adquirir, a otras entidades del grupo, participaciones en el capital o fondos propios de cualquier tipo de entidades, o a la realización de aportaciones en el capital o fondos propios de otras entidades del

grupo, salvo que existan motivos económicos válidos para la realización de dichas operaciones. Aunque la norma española presenta diferencias con la analizada en la sentencia objeto de comentario, el pronunciamiento del Tribunal de Justicia puede servir como punto de referencia en la interpretación de aquellas situaciones que caigan en el ámbito del citado artículo 15h de la Ley del Impuesto sobre Sociedades o que, no cayendo en el literal, pueda plantearse la cuestión como, por

ejemplo, en los casos en que la adquisición se efectúa a un tercero, y no a una entidad del grupo.

Ahora bien, cabe entender que, tal y como se desprende de la sentencia *Lexel*, las operaciones financieras intragrupo genuinas o provistas de realidad económica quedan protegidas por el Derecho de la Unión Europea, incluso en los supuestos en que esté presente una estrategia de optimización fiscal.

Para más información, contacte con los siguientes letrados:

**Mariana Díaz-Moro Paraja**

Tel.: (+34) 91 582 91 00  
mdiazmoro@ga-p.com

**Luis Cuesta Cuesta**

Tel.: (+34) 934 157 400  
lcuesta@ga-p.com

*Advertencia legal:* El contenido de este documento no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

Para más información, consulte nuestra web [www.ga-p.com](http://www.ga-p.com), o diríjase al siguiente e-mail de contacto: [info@ga-p.com](mailto:info@ga-p.com).