

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ091871

TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL

Resolución de 28 de noviembre de 2023

Sala 1.^a

R.G. 8283/2020

SUMARIO:

IS. Base imponible. Gastos deducibles. Gastos financieros. Valoración de operaciones vinculadas.

Calificación crediticia de una entidad integrada en el grupo. La cuestión planteada es relativa a la regularización efectuada por los prestamos recibidos por una entidad de entidades vinculadas.

La Inspección estima que la metodología seguida para la valoración del préstamo es, en términos generales, razonable. No obstante, en lo que se refiere al nivel de solvencia del prestatario, considera que el rating estimado por el obligado tributario es incorrecto puesto que «no ha tenido en cuenta su integración en un Grupo más amplio, cuestión esta que partes independientes tomarían en consideración al establecer las condiciones de financiación, tal y como determinan las Directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia». Señala que la pertenencia a un grupo de empresas puede tener consecuencias en la calificación crediticia de los miembros del Grupo. Este aspecto se contempla, desde una perspectiva general, en el apartado 7.13 de la Directrices de la OCDE de 2010, y en los párrafos 10.81 y 10.82 incorporados a las Directrices de la OCDE por la Guía de precios de transferencia en operaciones financieras, publicada en febrero de 2020.

Alega la entidad que la interpretación realizada por la inspección de la normativa aplicable en base a la cual ha considerado que la calificación crediticia aplicable a la entidad prestataria es idéntica a la del Grupo no es correcta. La inspección señala que las Directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia contemplan que la pertenencia a un grupo de empresas puede tener consecuencias en la calificación crediticia de los miembros del Grupo.

El TEAC ya ha abordado esta cuestión manifestando que ha de analizarse caso por caso, teniendo en cuenta a estos efectos el referido Capítulo X de las Directrices de la OCDE, relativo a transacciones financieras, en cuyo discernimiento han de manejarse diversos factores y circunstancias que giran en torno al apoyo implícito del grupo, la importancia relativa de la entidad para el grupo de empresas en su conjunto, los vínculos entre la entidad y el resto del grupo, etc.

Pues bien, la inspección ha considerado que, en el presente caso, concurren varias circunstancias -falta de fiabilidad del rating estimado individualmente e importancia para el grupo de la empresa multinacional- que llevan a utilizar la calificación crediticia a nivel de grupo.

Efectivamente, de la información aportada se deduce la importancia y relevancia que tiene la entidad en el Grupo multinacional por lo que resulta razonable considerar que recibirá apoyo de otros miembros del Grupo, como de hecho así ha sucedido, siendo lo más acertado que su calificación crediticia esté cerca de la calificación del Grupo, tal y como la inspección ha considerado. En el presente caso, no cabe duda de la importancia que tiene la entidad dentro del Grupo y de los vínculos existentes entre la entidad y el resto del Grupo. Por tanto, lo más apropiado es aplicar a la entidad la calificación crediticia del Grupo en su conjunto al ser el indicador más fiable, tal y como la inspección ha considerado. **(Criterio 1 de 1)**

PRECEPTOS:

RDLeg. 4/2004 (TR Ley IS), art. 16.

Ley 27/2014 (Ley IS), art. 18.

RD 634/2015 (Rgto. IS), art. 17.

Ley 58/2003 (LGT), art. 119.

En Madrid, se ha constituido el Tribunal como arriba se indica, para resolver en única instancia la reclamación de referencia, tramitada por procedimiento general.

Se ha visto la presente reclamación contra Acuerdo de Liquidación de fecha 26 de noviembre de 2020, dictado por la Delegación Central de Grandes Contribuyentes de la AEAT (DCGC), relativo al IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES (Régimen de declaración consolidada), ejercicios 2013, 2014, 2015 y 2016.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El día 21/12/2020 tuvo entrada en este Tribunal la presente reclamación, interpuesta en 18/12/2020 contra Acuerdo de Liquidación de fecha 26 de noviembre de 2020, dictado por la Delegación Central de Grandes Contribuyentes de la AEAT (DCGC), relativo al IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES (Régimen de declaración consolidada), ejercicios 2013, 2014, 2015 y 2016.

El citado expediente se encuentra suspendido, en su tramitación en esta vía económico - administrativa, debido a la solicitud, por la entidad reclamante, de la tramitación de un procedimiento amistoso que afectaba a una de las cuestiones objeto de la regularización y, por ende, del expediente sometido a revisión. Existiendo, no obstante, otras cuestiones no afectadas por dicho procedimiento se ha procedido a suspender parcialmente la referida reclamación, desglosándose el expediente en el presente RG 8283/20 a fin de poder continuar con la tramitación de la parte correspondiente, no afectada por la tramitación. En concreto, el 18 de mayo de 2022 el Abogado del Estado - Secretario General dictó la providencia de suspensión por procedimiento amistoso en la que se acuerda:

- Suspender el procedimiento de revisión seguido ante este TEAC bajo el número 00/07919/2020, con efectos de 06/09/2021, fecha de entrada de la notificación de la ONFI de aceptación de inicio del procedimiento amistoso, en las cuestiones sometidas a procedimiento amistoso, es decir, las retribuciones que derivan del contrato de franquicia suscrito por **XZ** con la entidad **PAIS_1 XZ-QR AG**

- Proceder al desglose de la reclamación 00/07919/2020, abriendo nuevo procedimiento con RG 00/08283/2020, para las partes no afectadas por el procedimiento amistoso.

Segundo.

Con fecha 19 de junio de 2018 la Delegación Central de Grandes Contribuyentes inició actuaciones de comprobación e investigación de la situación tributaria del Grupo fiscal **GRUPO FISCAL_1**, con carácter parcial, relativas al Impuesto sobre Sociedades (IS), del ejercicio 2013.

Las actuaciones se limitaban a la comprobación de:

*"La repercusión en el modelo de declaración consolidada del **GRUPO FISCAL_1** de la regularización que se efectúe en la entidad dependiente **XZ-NP** como consecuencia de la comprobación de la tributación de las operaciones realizadas por **XZ-NP** con la sociedad **PAIS_1 XZ-QR AG** con nº de identificación ..."*

La comunicación de inicio se dirigió a la entidad **XZ-TW**, S.L., como sociedad dominante del **GRUPO FISCAL_1**.

Con fecha 11-12-2018 se notifica la ampliación de las actuaciones, con carácter parcial, respecto al IS de los ejercicios 2013 a 2017.

Las actuaciones se limitaban a la comprobación de:

"1. Las operaciones de gestión centralizada de tesorería.

2. La deducibilidad de los gastos financieros de los préstamos recibidos de las entidades **XZ-GH**, **XZ-LM AG** y **XZ-JK**.

3. La repercusión en el modelo de declaración consolidada del **GRUPO FISCAL_1** de la regularización que se efectúe en la entidad dependiente **XZ**, SA como consecuencia de la comprobación de la tributación de las operaciones realizadas por **XZ SA** con la sociedad **PAIS_1 XZ-QR AG** y por las operaciones de gestión centralizada de tesorería".

Con fecha 20-12-2019 se notifica la ampliación de las actuaciones, con carácter parcial, respecto al IRNR correspondiente a los periodos 01/2014 a 12/2017; se amplía la extensión del procedimiento a la comprobación de "las retenciones e ingresos a cuenta del Impuesto sobre la Renta de No residentes, derivadas del pago de intereses por los préstamos recibidos".

En ambas comunicaciones de ampliación de las actuaciones se advertía que se dirigían a la entidad **XZ-TW**, S.L., sociedad dominante del **GRUPO FISCAL_1** hasta el 31/12/2014, y cuya entidad dominante desde el 01/01/2015 es la entidad **XZ-CCD AG**, en su condición de representante del mismo.

Las sociedades que integran el Grupo fiscal figuran enumeradas en la pagina 3 del acuerdo de liquidación. Las actuaciones inspectoras se han desarrollado ante las sociedades **XZ-TW**, SL y **XZ SA**.

Como consecuencia de las actuaciones de comprobación e investigación con fecha 08/07/2020 se han formalizado las siguientes Actas:

- Acta de disconformidad **ACTA_1** por el IS de los ejercicios 2013/14/15/16; contiene ajustes correspondientes a operaciones vinculadas.

- Acta de disconformidad **ACTA_2** referida al IS del ejercicio 2017; contiene ajustes correspondientes a operaciones vinculadas.
- Acta de disconformidad **ACTA_3** referida al IRNR de los ejercicios 2015, 2016 y 2017.

Derivado de las anteriores Actas de disconformidad con fecha 26-11-2020 se han dictado los siguientes Acuerdos:

1. Acuerdo de Liquidación derivado del Acta de disconformidad **ACTA_1**. Se notifica al contribuyente el 30-11-2020.
2. Acuerdo de Liquidación provisional derivado del Acta de disconformidad **ACTA_2**. Se notifica al contribuyente el 30-11-2020.
3. Acuerdo de Liquidación provisional derivado del Acta de disconformidad **ACTA_3**. Se notifica al contribuyente el 30-11-2020.

Tercero.

El objeto del presente expediente es el Acuerdo de liquidación derivado del Acta de disconformidad **ACTA_1**, dictado por la Jefa de la Oficina Técnica de la DCGC el 26-11-2020 y referido al IS de los ejercicios 2013 a 2016. La deuda tributaria total asciende a 6.903404,54 euros (cuota: 5.883.037,49 euros; intereses de demora: 1.020.367,05 euros). La notificación al contribuyente se practica el 30-11-2020. Se modifican los datos declarados por los siguientes motivos:

- 1) Calificación y valoración de las retribuciones derivadas del contrato de franquicia suscrito entre la entidad **PAIS_1 XZ-QR AG** y la entidad española **XZ SA**
- 2) Valoración de los intereses de préstamos recibidos de entidades del Grupo **XZ**.
- 3) Valoración de los intereses del sistema de centralización de tesorería (Cash Pooling).
- 4) Compensación de bases imponibles negativas previas a la incorporación al Grupo.

Cuarto.

No conforme, la entidad interpone con fecha 18-12-2020 la reclamación económico-administrativa que se examina ante este Tribunal Económico-Administrativo Central, contra el acuerdo de liquidación descrito en los antecedentes previos.

Puesto de manifiesto el expediente se presentan alegaciones el 25 de mayo de 2021 en un escrito en el que desarrolla los siguientes puntos

- 1) Calificación y valoración de las retribuciones derivadas del contrato de franquicia suscrito con la entidad **PAIS_1 XZ-QR AG**
- 2) Valoración de los intereses de préstamos recibidos de entidades del Grupo **XZ**.

- Sobre la aplicación de la calificación crediticia del Grupo a la entidad española **XZ-TW SL (XZ-TW)**.
- Sobre la utilización de instrumentos o metodologías financieras de acceso público para aproximar las calificaciones crediticias.
- Sobre la utilización de la curva BFV Industrial EUR como comparable y determinación del valor de mercado en base a la curva.
- Sobre la documentación justificativa del valor de mercado de los préstamos aportada en el curso de la comprobación el 28 de mayo de 2020.

- 3) Valoración de los intereses del sistema de centralización de tesorería (Cash Pooling)

- Las entidades que participan en el cash pooling se benefician del sistema de distintas formas. La inspección no puede negar dichos beneficios sin haber llevado a cabo el correspondiente análisis funcional.
- La metodología de cálculo de los tipos de interés aplicables a las posiciones deudoras y acreedoras es incorrecta.

- 4) La liquidación adolece de un error a la hora de determinar la deuda tributaria por no compensar el importe máximo de bases imponibles negativas de entidades de periodos anteriores a la incorporación al grupo fiscal.

Quinto.

Por último, cabe señalar, como hemos anticipado, que existe un procedimiento amistoso en curso entre las autoridades competentes **PAIS_1** y española que afecta a uno de los ajustes objeto de impugnación por la reclamante, y que determina la suspensión de la tramitación del expediente en relación al mismo:

- Procedimiento MAP .../21 (OA - ...), referido a las retribuciones que derivan del contrato de franquicia suscrito por **XZ SA** con la entidad **PAIS_1 XZ-QR AG**.

En consecuencia, en esta resolución abordaremos únicamente las cuestiones restantes que no se ven afectadas por la suspensión del procedimiento económico - administrativo: los ajustes derivados de los préstamos recibidos por entidades del grupo y los derivados del cash pooling.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), así como en el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (RGRVA), aprobado por Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo. No concurre ninguna de las causas de inadmisibilidad previstas en el artículo 239.4 de la LGT.

Segundo.

Este Tribunal debe pronunciarse respecto a lo siguiente:

- 1) Procedencia o no de la regularización efectuada por los préstamos recibidos por **XZ-TW SL** de entidades vinculadas
- 2) Procedencia o no de la regularización efectuada por operaciones de gestión centralizada de tesorería (cash pooling).
- 3) Compensación de Bases imponibles negativas.

Tercero.

La primera cuestión planteada por la reclamante es la relativa a la regularización efectuada por los préstamos recibidos por XZ-TW SL de entidades vinculadas.

XZ-TW pertenece al Grupo multinacional **PAIS_1 XZ** dedicado a la logística. **XZ-TW** es la sociedad holding española. **XZSA** es la sociedad operativa del grupo en España participada al 100% por **XZ-TW**.

En los ejercicios comprobados se han realizado las siguientes operaciones financieras regularizadas por la inspección:

- 1) Préstamos recibidos por la entidad dominante, **XZ-TW SL** (en adelante, **XZ-TW**)
- 2) Operaciones de centralización de tesorería (cash pooling) realizadas tanto por la entidad dominante, **XZ-TW**, como por la entidad dependiente, **XZ SA (XZSA)**.

En cuanto a los préstamos recibidos, consta en el expediente que en los ejercicios comprobados **XZ-TW** ha pagado intereses derivados de tres préstamos concedidos por la entidad luxemburguesa, **XZ-GH** (en adelante **XZ-GH**).

Los préstamos fueron concertados en 2006 por un importe nominal total de 89.879.000 euros. Su vencimiento era en 2009 y 2010 pero han sido renovados en varias ocasiones. Formaban parte de un acuerdo de financiación global concedida por entidades del Grupo para que **XZ-TW** adquiriese participaciones en entidades del Grupo que eran propiedad de otras entidades del Grupo. En diciembre de 2017, como resultado de una reestructuración de la actividad financiera, la posición prestamista pasó a ser ocupada por la entidad **PAIS_1 XZ-LM (XZ PAIS_1)**.

En las páginas 52 y 53 del Acta de disconformidad figuran unas tablas que contienen el resumen de estas operaciones de préstamo (reproducidas en el acuerdo de liquidación, página 46). Las operaciones financieras que despliegan efectos en los ejercicios comprobados son las siguientes:

1) Respecto al préstamo 1 concedido en febrero de 2006 por un importe de 32.481.000 euros: a) la renovación 1, comprendida entre el 07-02-2010 y el 06-02-2014, 4 años, a un tipo de interés del 4,10%, y b) la renovación 2, comprendida entre el 07-02-2014 y el 06-02-2018, 4 años, a un tipo de interés del 4,13%.

2) Respecto al préstamo 2 concedido en junio de 2006 por un importe de 17.397.516 euros: a) la renovación 1, comprendida entre el 04-06-2010 y el 31-05-2013, prácticamente 3 años, a un tipo de interés del 4,15%, y b) la renovación 2, comprendida entre el 31-05-2013 y el 31-05-2018, 5 años, a un tipo de interés del 4,13%.

3) Respecto al préstamo 3 concedido en septiembre de 2006 por un importe de 40.000.000 euros: a) la renovación 1, comprendida entre el 17-12-2009 y el 16-12-2013, 4 años, a un tipo de interés del 4,16%, b) la renovación 2, comprendida entre el 17-12-2013 y el 16-12-2017, 4 años, a un tipo de interés del 4,13%, y c) la renovación 3, comprendida entre el 17-12-2017 y el 16-12-2021, 4 años (afectando a 2017) y a un tipo de interés del 4,13%.

En cada una de las renovaciones se renegocia el plazo y el tipo de interés fijo. En estos préstamos se prevé el reembolso del capital prestado al vencimiento, sin amortizaciones previas.

La deducibilidad de los intereses en el IS de estos préstamos fue objeto de regularización en anteriores actuaciones inspectoras. En las Actas **ACTA_4** (ejercicios 2005 a 2007) y **ACTA_5** (ejercicios 2008 y 2009), formalizadas el 14 de julio de 2011, se rechazó la deducibilidad de una parte de los intereses satisfechos (concretamente, el 50% de los intereses correspondientes a los préstamos 1 y 2 anteriores), debido a que parte de los recursos obtenidos a través de los citados préstamos fue utilizado en la adquisición de entidades del Grupo a otras entidades del Grupo mundial. La entidad ha asumido este criterio en los periodos impositivos siguientes, de manera que ha efectuado cada año un ajuste positivo al resultado contable, por el importe de los intereses no deducibles.

En la página 54 del Acta de disconformidad figura, para cada uno de los ejercicios comprobados, el importe de los intereses devengados, el ajuste al resultado contable efectuado por la entidad y el importe de los intereses deducidos en el IS.

En la documentación de precios de transferencia aportada por la entidad a la inspección el 14-01-2019, referida a Agosto de 2013 y relativa únicamente a la renovación 2 del préstamo número 2, respecto del cual el contribuyente manifestó a la inspección que sus resultados eran extensibles a las restantes operaciones de préstamo, la valoración de la operación se efectúa siguiendo, en síntesis, los siguientes pasos:

1) Estimación de la calificación crediticia de **XZ-TW** (el prestatario)

Ante la ausencia de información de carácter público sobre la solvencia (calificación crediticia o rating) de la prestataria, se recurre al modelo CreditModel, herramienta desarrollada por Standard and Poor's (S&P) y, concretamente, el modelo aplicable a la industria del transporte.

Se estima una calificación crediticia para **XZ-TW** en el ejercicio 2013 de B+

2) Considerada dicha calificación crediticia de la prestataria se procede, mediante el método del precio libre comparable, a la búsqueda de comparables externos (comparables de bonos) atendiendo a diversos rating, expresados en forma de yield (rentabilidad o rendimiento), utilizando las curvas preestablecidas en Bloomberg.

Dichas rentabilidades son objeto de extrapolación, con lo que se obtiene una rentabilidad a 5 años (atendiendo a un valor promedio de los tres meses anteriores, 1 de marzo a 31 de mayo de 2013) en correspondencia a tres ratings de BB-, B+ y B (3,50%, 4,02% y 4,63%), es decir, al determinado previamente junto con los inmediatos al mismo, de mayor y menor solvencia.

3) Finalmente, con el fin de obtener un tipo de interés de mercado en la fecha de la concesión del préstamo analizado, realiza ajustes sobre los tipos de interés determinados. Las tres rentabilidades anteriores se minoran en el tipo de interés sin riesgo obteniendo de esta forma un diferencial (o spread) entre el 2,64% y 3,76. Luego se agregaron estos diferenciales (spread) a las bases seleccionadas obteniendo un rango de tipo de interés en condiciones de mercado entre el 3,61% y el 4,73%.

En base a este estudio considera que los tipos de interés formalizados en los préstamos se encuentran amparados por condiciones de mercado.

La Inspección estima que la metodología seguida para la valoración del préstamo es, en términos generales, razonable. No obstante, en lo que se refiere al nivel de solvencia del prestatario, considera que el rating estimado por el obligado tributario es incorrecto puesto que "no ha tenido en cuenta su integración en un Grupo más amplio, cuestión esta que partes independientes tomarían en consideración al establecer las condiciones de financiación, tal y como determinan las Directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia". Señala que la pertenencia a un grupo de empresas puede tener consecuencias en la calificación crediticia de los miembros del Grupo. Este

aspecto se contempla, desde una perspectiva general, en el apartado 7.13 de la Directrices de la OCDE de 2010, y en los párrafos 10.81 y 10.82 incorporados a las Directrices de la OCDE por la Guía de precios de transferencia en operaciones financieras, publicada en febrero de 2020.

Como no se ha aportado por el obligado tributario información sobre la calificación crediticia del Grupo **XZ**, se determina por la inspección en función de los datos obrantes en Bloomberg. Una vez determinada la calificación crediticia del Grupo, la inspección determina mediante comparables externos, los tipos de interés de mercado, tomando como referencia información de la base de datos de Bloomberg, y determinando, a efectos de comparabilidad (comparables externos, al no disponer de comparables internos), empresas con un grado de riesgo crediticio similar al del Grupo multinacional. En escrito de fecha 14-01-2019 la entidad manifestó que "el Grupo **XZ** se autofinancia, no habiendo financiación externa por parte de entidades bancarias". Para determinar la rentabilidad de mercado la inspección tiene en cuenta la inmediata previa a cada operación y no el valor promedio que el obligado tributario ha tomado en consideración. De esta forma y teniendo en cuenta los importes no deducibles conforme con los criterios del Acta de conformidad determina el importe de los gastos financieros no deducibles en los ejercicios comprobados.

En definitiva, a los efectos de evaluar el valor de mercado de los préstamos concedidos a **XZ-TW**, la inspección sigue prácticamente la misma metodología que la seguida por la entidad aunque con algunas modificaciones, en concreto, en lo que se refiere al nivel de solvencia a considerar.

Posteriormente, el obligado tributario aportó a la inspección nueva documentación de análisis de precios de transferencia, de fecha 28 de mayo de 2020, elaborada por la firma **GGH** a solicitud de **XZ-TW**, en la que, si bien, coincide con la inspección en que la determinación de la calificación crediticia debe tener en cuenta la integración en el Grupo, también ha de considerarse el grado o nivel de apoyo del Grupo, estableciéndose en dicho documento una clasificación de cinco grados de status de grupo e integrando al obligado tributario en el penúltimo escalón (segundo escalón inferior), concluyendo que el rating que debe computarse es el que correspondería de su consideración como entidad independiente incrementado en un escalón.

La inspección rechaza las conclusiones de este estudio; considera que no se adecua a la normativa aplicable y que la calificación por escalones responde a un simple cuestionario cuyas conclusiones no aparecen fundamentadas y, además, tampoco se ha tenido en cuenta en dicho estudio que la sociedad española es titular de participaciones de filiales en diversos países lo que aumenta su relevancia dentro del Grupo **XZ**. En definitiva, considera inadecuada la selección de comparables realizada en dicho estudio a partir de una calificación crediticia que considera no es correcta.

La reclamante insiste en que la valoración de los intereses de los préstamos recibidos por **XZ-TW** de entidades del Grupo, efectuada por la inspección, no es correcta y, por tanto, no procede ajuste alguno, fundamentalmente, porque:

1) La interpretación realizada por la inspección de la normativa aplicable en base a la cual ha considerado que la calificación crediticia aplicable a la entidad prestataria (**XZ-TW**) es idéntica a la del Grupo **XZ** no es correcta.

2) La calificación crediticia está basada en un análisis económico erróneo e inconsistente con el principio de valor de mercado.

Cuestiona la herramienta DRSK de la plataforma Bloomberg utilizada por la inspección para estimar la calificación crediticia del Grupo

3) La inspección se equivoca en su análisis en tanto en cuanto considera que la curva BFV EUR Industrial (tipo de interés) es la que determina un valor único de mercado.

4) El Informe de fecha 28 de mayo de 2020 elaborado por **GGH** sigue lo establecido en materia de precios de transferencia por lo que sus conclusiones son una fiel representación del valor de mercado de las operaciones de préstamos.

Cuarto.

Dentro de la regularización de los préstamos la cuestión sustancial debatida es la relativa a la calificación crediticia aplicable a la prestataria.

El artículo 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (TRLIS), en la redacción vigente en los ejercicios 2013 y 2014, disponía:

"1.1º Las operaciones efectuadas entre personas o entidades vinculadas se valorarán por su valor normal de mercado. Se entenderá por valor normal de mercado aquel que se habría acordado por personas o entidades independientes en condiciones de libre competencia.

2º La Administración tributaria podrá comprobar que las operaciones realizadas entre personas o entidades vinculadas se han valorado por su valor normal de mercado y efectuará, en su caso, las correcciones valorativas que procedan...;".

Para los ejercicios 2015 y 2016, el artículo 18 de la Ley 27/2014 (LIS) dispone:

"1. Las operaciones efectuadas entre personas o entidades vinculadas se valorarán por su valor de mercado. Se entenderá por valor de mercado aquel que se habría acordado por personas o entidades independientes en condiciones que respeten el principio de libre competencia.

.....

3. Las personas o entidades vinculadas, con objeto de justificar que las operaciones efectuadas se han valorado por su valor de mercado, deberán mantener a disposición de la Administración tributaria, de acuerdo con principios de proporcionalidad y suficiencia, la documentación específica que se establezca reglamentariamente.

Y el apartado 4, tanto del artículo 16 del TRLIS como del artículo 18 de la LIS, especifica los métodos que han de seguirse para determinar el valor normal de mercado.

Alega la entidad que la interpretación realizada por la inspección de la normativa aplicable en base a la cual ha considerado que la calificación crediticia aplicable a la entidad prestataria (**XZ-TW**) es idéntica a la del Grupo **XZ** no es correcta.

La inspección señala que las Directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia contemplan que la pertenencia a un grupo de empresas puede tener consecuencias en la calificación crediticia de los miembros del Grupo.

Señala que, desde una perspectiva general este aspecto se contempla en el párrafo 7.13 de las Directrices de Precios de Transferencia de la OCDE en materia de precios de transferencia (Directrices 2010) -en términos similares versión 2017- que al hacer referencia a las sinergias derivadas de la pertenencia un grupo dispone lo siguiente:

"7.13 Asimismo, no debería considerarse que una empresa asociada se beneficia de un servicio intragrupo cuando obtiene ventajas accesorias que sólo se generan por formar parte de una empresa mayor y no por ejercer una actividad específica. Por ejemplo, no hay prestación de servicios cuando una empresa asociada, por el mero hecho de ser filial, tiene una mejor calificación crediticia que si no lo fuera; (...)."

Además indica que la Guía de precios de transferencia en operaciones financieras, publicada en febrero de 2020 (incorporada a las Directrices de la OCDE en el capítulo 10) trata en el apartado C.1.1.3, el efecto de la pertenencia al Grupo y, en el apartado C.1.1.4, el uso del rating crediticio del grupo. En concreto, en las páginas 72 a 74 del acuerdo de liquidación reproduce los siguientes párrafos (según traducción efectuada por la inspección):

Párrafo 10.81:

"También es importante señalar que, aunque existen enfoques establecidos para estimar una calificación crediticia de una determinada empresa del grupo o de una emisión de deuda, las consideraciones detalladas anteriormente significan que un enfoque de fijación de precios basado en las calificaciones crediticias de entidades independientes que se derivan de las herramientas financieras disponibles públicamente (véase el párrafo 10.72), el análisis de apoyo implícito, las dificultades para contabilizar las transacciones controladas de manera fiable y la presencia de asimetría de la información pueden plantear problemas que, si no se resuelven, pueden dar lugar a resultados no fiables.

Párrafo 10.82:

"En este caso, la calificación crediticia del grupo de empresas multinacionales también puede utilizarse a los efectos de fijar la retribución del préstamo delimitado con precisión cuando los hechos así lo indiquen, en particular en situaciones tales como cuando la empresa multinacional es importante para el grupo, como se describe en los párrafos 10.78 y 10.79, y cuando los indicadores de solvencia de la empresa multinacional no difieren significativamente de los del grupo. La calificación crediticia de un grupo de empresas multinacionales no se ve afectada por las transacciones controladas y refleja la base real sobre la cual el grupo busca financiación externa de prestamistas independientes.

En los casos en que un grupo de empresas multinacionales no tiene una calificación crediticia externa, se puede considerar la posibilidad de realizar el análisis de la calificación crediticia a nivel del grupo de empresas multinacionales para evaluar la transacción controlada. En todos los casos, la calificación crediticia del grupo de empresas multinacionales, como cualquier otra calificación crediticia, sólo será apropiada si se determina que es el

indicador más fiable de la calificación crediticia de la empresa multinacional a la luz de todos los hechos y circunstancias."

Párrafo 10.78:

"El apoyo implícito del grupo puede afectar a la calificación crediticia del prestatario o a la calificación de cualquier deuda que emita. La situación relativa de una entidad dentro del grupo puede ayudar a determinar el impacto que ese posible apoyo del grupo tiene en la calificación crediticia de un emisor de deuda. Es más o menos probable que las entidades de un grupo de empresas multinacionales reciban apoyo del grupo según la importancia relativa de la entidad para el grupo de empresas multinacionales en su conjunto y los vínculos entre la entidad y el resto del grupo de empresas multinacionales, ya sea en su forma actual o en términos de estrategia futura. Un miembro del grupo de empresas multinacionales que tenga vínculos más fuertes, que sea parte integral de la identidad del grupo o que sea importante para su estrategia futura, y que normalmente opere en el negocio principal del grupo, normalmente tendría más probabilidades de recibir apoyo de otros miembros del grupo de empresas multinacionales y, por consiguiente, tendría una calificación crediticia más estrechamente vinculada a la del grupo de empresas multinacionales. A la inversa, puede ser razonable suponer que una entidad tendría probabilidades de recibir apoyo del resto del grupo de empresas multinacionales en circunstancias más limitadas en las que no muestra esos mismos indicadores o los vínculos son más débiles. En el caso de una entidad en la que hay pruebas de que el grupo de empresas multinacionales no prestaría apoyo, puede ser apropiado, sobre la base de los hechos y circunstancias imperantes, considerar la entidad sobre la base de su propia calificación crediticia independiente únicamente.

Párrafo 10.79:

"Otra consideración clave sería las probables consecuencias para otras partes del grupo de empresas multinacionales de apoyar o no al prestatario. Los criterios utilizados para determinar la condición de una entidad a este respecto pueden incluir consideraciones tales como las obligaciones jurídicas (por ejemplo, requisitos reglamentarios), la importancia estratégica, la integración operacional y significación, el nombre compartido, las posibles repercusiones en la reputación, los efectos negativos en el conjunto del grupo de empresas multinacionales, la declaración general de política o intención, y todo historial de apoyo y comportamiento común del grupo de empresas multinacionales con respecto a terceros. La importancia relativa de esos factores puede variar de una industria a otra."

Asimismo, conviene señalar que el artículo 17.2 del Real Decreto 634/2015 por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (en vigor desde 12-07-2015) indica que a los efectos de determinar el valor de mercado que habrían acordado personan o entidades independientes en condiciones que respeten el principio de libre competencia también deberá tenerse en cuenta cualquier otra circunstancia que sea relevante y sobre la que el contribuyente haya podido disponer razonablemente de información, como por ejemplo sucede con la existencia de sinergias.

La entidad no cuestiona la aplicación del Capítulo X de las Directrices de la OCDE.

Este **TEAC** ya ha tenido ocasión de abordar esta cuestión **en resolución de 30 de octubre de 2023 (RG 3317-2020)**, manifestando que esta es una cuestión que ha de analizarse caso por caso, teniendo en cuenta a estos efectos el referido Capítulo X de las Directrices de la OCDE, relativo a transacciones financieras, en cuyo discernimiento han de manejarse diversos factores y circunstancias que giran entorno al apoyo implícito del grupo, la importancia relativa de la entidad para el grupo de empresas en su conjunto, los vínculos entre la entidad y el resto del grupo, etc.

Pues bien, la inspección ha considerado que, en el presente caso, concurren las circunstancias recogidas en los párrafos 10.81 (falta de fiabilidad del rating estimado individualmente) y 10.82 (importancia para el grupo de la empresa multinacional, en los términos recogidos a su vez en los párrafos 10.78 y 10.79, que llevan a utilizar la calificación crediticia a nivel de grupo).

Como argumentos que apoyan la postura de la inspección, consta en el expediente lo siguiente:

1) **XZ-TW** pertenece al Grupo multinacional **PAIS_1 XZ** dedicado a la logística. **XZ-TW** es la sociedad holding española. **XZSA** es la sociedad operativa del grupo en España participada al 100% por **XZ-TW**.

2) Tanto el prestatario (**XZ-TW**) como **XZSA**, realizan transacciones con otras entidades del grupo, cuyas retribuciones se han considerado no acordes con el principio de libre competencia, lo que sin duda afecta a la fiabilidad de cualquier calificación que incorpore dichas transacciones.

No pueden considerarse irrelevantes ni los ajustes por transacciones con otras entidades del grupo ni la no deducibilidad del 50% de los intereses de los préstamos conforme a la regularización correspondiente a los ejercicios 2005-2007 (ya ajustadas por el propio contribuyente) ni el impacto de los préstamos ahora analizados.

Es evidente que el hecho que en la contabilidad de dichas entidades se deduzcan mayores gastos que los que correspondería realmente afecta a las Cuentas anuales de dichas entidades. Por tanto, en contra de lo manifestado por la entidad en sus alegaciones el hecho de que ambas entidades hayan realizado con otras entidades del Grupo operaciones no acordes al principio de libre competencia sí afecta a sus Cuentas Anuales y, por tanto, a su fiabilidad.

3) Relevancia e importancia estratégica de **XZ-TW** (prestataria) dentro del Grupo.

XZ-TW es una sociedad holding titular de las participaciones de las sociedades del Grupo en España y además es titular de las participaciones de sociedades del Grupo radicadas en numerosos países (... , ..., ...,, ..., ..., ..., ..., etc), que operan en el negocio principal del grupo.

Se trata de una sociedad que tiene vínculos con numerosas sociedades del Grupo y es titular de las participaciones de varias entidades operativas del mismo por lo que forma parte del núcleo de su negocio. Siendo estos hechos relevantes para determinar la importancia de la entidad en el grupo y así determinar el impacto del apoyo implícito.

En definitiva, todas estas circunstancias determinan que es razonable pensar que **XZ-TW** recibirá apoyo de otros miembros del Grupo, siendo, por tanto, muy probable que su calificación crediticia esté cerca de la calificación crediticia del Grupo tal y como señalan las Directrices de la OCDE.

4) **XZ-TW** comparte nombre con la marca del grupo (**XZ**) por lo que es evidente que una hipotética insolvencia de la entidad tendría una repercusión negativa en la reputación del Grupo en su conjunto.

5) **XZ-TW** ha recibido apoyo financiero de otras entidades del Grupo

- El apoyo financiero del grupo ha quedado patente en momentos de ciertas dificultades financieras de la entidad; en la pagina 4 de la Memoria anual de 2012 consta que la entidad contaba con un fondo de maniobra negativo de unos 65 millones de euros y, a pesar de ello, formula sus cuentas anuales en base al principio de empresa en funcionamiento debido a que " la sociedad ha obtenido con posterioridad al cierre del ejercicio el compromiso escrito de dos sociedades del Grupo, **XZ-GH** y **HHJ** SLU, con domicilio en **PAIS_2** y España, respectivamente, de aplazar el vencimiento de la deuda a corto plazo que la sociedad mantiene con dichas sociedades a 31 de diciembre de 2012 más allá del 31 de marzo de 2014".

- También existe este apoyo financiero del grupo en el hecho de que la entidad del grupo de **PAIS_2** ha ido concediendo sucesivas renovaciones de los préstamos, en condiciones muy parecidas a las inicialmente pactadas. Los préstamos se conceden en 2006 con vencimiento inicial en 2009 y 2010. Se han ido concediendo por parte del acreedor del Grupo sucesivas prorrogas y aplazamientos en los préstamos intragrupo que ahora se valoran.

Por tanto, de lo expuesto se deduce la importancia y relevancia que tiene la entidad XZ-TW en el Grupo multinacional por lo que resulta razonable considerar que recibirá apoyo de otros miembros del Grupo, como de hecho así ha sucedido, siendo lo más acertado que su calificación crediticia esté cerca de la calificación del Grupo, tal y como la inspección ha considerado.

Los párrafos de las Directrices de la OCDE anteriormente reproducidos indican que en los casos, como el presente, en los que un análisis de calificación crediticia para una entidad determinada realizado utilizando el enfoque tradicional pueda dar lugar a un resultado poco fiable puede ser apropiado confiar en la calificación crediticia del grupo para la fijación del precio de un préstamo intragrupo (párrafo 10.81).

Las Directrices reconocen que las calificaciones crediticias pueden resultar útiles para determinar la solvencia y para ayudar a identificar posibles comparables; reconocen la existencia de efectos derivados de formar parte de un Grupo empresarial y consideran que el apoyo implícito del Grupo es un factor importante para evaluar el riesgo crediticio (párrafo 10.78: *El apoyo implícito del grupo puede afectar a la calificación crediticia del prestatario o a la calificación de cualquier deuda que emita*). Las Directrices proponen un enfoque basado en los hechos y circunstancias para determinar la importancia relativa de la entidad dentro del grupo y así determinar el impacto del apoyo implícito. Señalan que en los casos en los que resulte razonable pensar que el prestatario recibe apoyo de otros miembros del grupo, es probable que la calificación crediticia del prestatario este mas cerca de la calificación del Grupo

Por tanto, conforme la normativa expuesta es correcta la aplicación de la calificación crediticia del Grupo a la entidad prestataria, **XZ.TW**, tal y como la inspección ha concluido; en el acuerdo de liquidación consta que "*teniendo en cuenta las limitaciones de la calificación crediticia individual y la relevancia apuntada de la entidad prestataria para el grupo en los términos expuestos, se considera que el indicador más fiable de calificación crediticia en el presente caso viene determinada a partir de la estimación que puede realizarse del grupo en su conjunto*".

En la documentación de precios de transferencia inicialmente aportada por la entidad a la inspección (la elaborada en 2013 por Deloitte), y que es la utilizada en la valoración de los préstamos (la que se trasladó a las declaraciones del IS presentadas), se determinaba una calificación crediticia para **XZ-TW** sin considerar el apoyo implícito del grupo.

Posteriormente, aportó nueva documentación elaborada por **GGH** en mayo de 2020 a solicitud de **XZ-TW**, en la que se reconoce la existencia de efectos derivados de formar parte de un Grupo; en la misma se indica que

"De acuerdo con las Directrices de la OCDE, una entidad que forma parte de un Grupo puede recibir beneficios incidentales o "apoyo implícito" por el mero hecho de ser parte del Grupo, y éste puede condicionar la calificación crediticia de dicha entidad. De esta manera, una vez que se ha estimado la calificación crediticia standalone, se ha procedido a ajustar la misma en base al apoyo implícito otorgado por el Grupo a **XZ-TW** en su condición de entidad holding.

Según lo establecido en el nuevo Capítulo X de las Directrices de la OCDE, el nivel de apoyo implícito de una entidad depende de la importancia relativa de la entidad para el grupo en su conjunto y de los vínculos entre la entidad y el resto del grupo entre otros factores".

Ahora bien, aunque este informe coincide con la inspección en que en la determinación de la calificación crediticia debe tenerse en cuenta la integración en el Grupo, considera que el apoyo implícito del Grupo no es relevante. En este informe, para determinar el nivel de apoyo implícito que **XZ-TW** recibe del Grupo se ha seguido "la metodología definida por S&P en "Group Rating Methodology" y, a partir del posicionamiento que otorga a **XZ-TW** en relación con los factores o criterios contenidos en la misma, concluye que "la entidad **XZ-YTW** tiene el status de "moderadamente estratégica" dentro del Grupo al que pertenece", lo que le lleva a valorar el apoyo implícito del Grupo un escalón por encima a la calificación crediticia standalone. En definitiva, considera que no es probable que el prestatario (**XZ-TW**) reciba apoyo del Grupo y, por tanto, la calificación crediticia del prestatario está más cercana a la calificación crediticia de la entidad considerada individualmente.

Pues bien, tal y como señala la inspección y reconoce la reclamante en el escrito de alegaciones la metodología S&P utilizada en el informe está basada en un modelo pregunta-respuesta (cuestionario), en el que las respuestas se limitan a una afirmación ("si") o una negación ("no") sin explicación ni acreditación adicional alguna. Por otro lado, en el enfoque presentado subyace la consideración de **XZ-TW** simplemente en su condición de entidad holding; en el informe consta que se ha ajustado la calificación crediticia standalone de **XZ-TW** (la individual) "en base al apoyo implícito otorgado por el Grupo a **XZ-TW** en su condición de entidad holding". Esto es, respecto a su operativa y funciones, se le ha considerado únicamente desde una perspectiva meramente formal o individual, sin tener en cuenta la realidad económica de la misma en cuanto a la estructura societaria y operativa. No se tiene en cuenta aspectos claves como las sinergias y diversificación geográfica del Grupo. A este respecto la inspección, al contestar lo manifestado en dicho informe, señala lo siguiente:

"(...) lo que parece desprenderse de las respuestas dadas es que la documentación de **GGH** podría adolecer de un problema u objeción conceptual de gran relevancia. En todas las respuestas ofrecidas parece que no se habría tenido en cuenta la estructura societaria y operativa que depende de **XZ-TW**. Para valorar el nivel de apoyo implícito del grupo, esta Inspección entiende que hay que atender a la actividad y materialidad económica no solamente de la entidad individualmente considerada, como entidad holding, sino también de las entidades que dependen de ella y conforman su verdadera realidad jurídica y económica. Como se ha indicado en otras partes de esta acta, **XZ-TW** es la sociedad holding en la que se residen las participaciones de sociedades del grupo radicadas en varios países, incluida España, que operan en el negocio principal del grupo. En concreto, ostenta el control de participaciones en sociedades del grupo en España, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., etc. La relevancia estructural y operativa del subgrupo cuya dominante es **XZ-TW** es meridiana, y el nivel de apoyo financiero implícito que cabría esperar ha de ser consecuente con dicha realidad.

Frente a ello, el cuestionario aportado parece descansar en una visión aislada y meramente superficial de la entidad holding que rebaja de forma plena la relevancia de la misma y del sector operativo en el que actúa, alejándose con ello de la visión asumible de un tercer prestamista independiente y, con ello, de la debida aplicación del principio de libre competencia."

Los hechos y circunstancias anteriormente expuestos, ponen de manifiesto la importancia y relevancia que tiene la entidad **XZ-TW** en el Grupo multinacional; **XZ-TW** es la sociedad holding en la que se residen las participaciones de sociedades del grupo radicadas en varios países, incluida España, que operan en el negocio principal del Grupo. El párrafo 10.78 de las Directrices de la OCDE anteriormente reproducido señala que "un miembro del Grupo de empresas multinacionales, que tenga vínculos más fuertes, que sea parte integral de la identidad del grupo o que sea importante para su estrategia futura, y que normalmente opere en el negocio principal del grupo, normalmente tendría más probabilidades de recibir apoyo de otros miembros del grupo de empresas multinacionales y, por consiguiente, tendría una calificación más estrechamente vinculada a la del grupo de empresas multinacionales".

Y, en el presente caso, no cabe duda de la importancia que tiene la entidad dentro del Grupo y de los vínculos existentes entre la entidad y el resto del Grupo. Por tanto, a la luz de todos los hechos y circunstancias expuestos, parece más correcto considerar que **XZ-TW** recibirá apoyo de otros miembros del Grupo (como así ha sucedido en ocasiones), por lo que lo más apropiado es aplicar a **XZ-TW** la calificación crediticia del Grupo en su conjunto al ser el indicador más fiable, tal y como la inspección ha considerado.

Interesa destacar que la **Audiencia Nacional en Sentencia de 23-03-2023** (recurso número 113/2020), en un supuesto de cash pooling, señala al respecto lo siguiente (FD segundo):

"También nos parece más acertado utilizar la calificación crediticia del grupo, pues como hemos explicado, el diseño de la operativa es mutua, de hecho, tras el "barrido", la entidad no sabe de cuál entidad del grupo presta o de cuál entidad del grupo recibe el dinero, no resultando relevante ni conocida la identidad de las destinatarias, limitándose la entidad aportante a cumplir con el "barrido" de su saldo excedentario. Por lo tanto, se aporta o se retira dinero del cash pool sin conocer el concreto destino de los fondos. Por lo que coincidimos con la Administración en entender que, en el caso enjuiciado, " la calificación del grupo es el modo más aproximado de reconstruir la comparabilidad de operaciones".

Dicha **Sentencia confirma la resolución de este TEAC de 08-10-2019 (RG 5536/2018)** en la que se establecía, al igual que en la resolución de 08-10-2019 (RG 6537/2017), que para la determinación del valor de mercado, en la selección del tipo de operación utilizada como comparable, no es procedente partir de la calificación crediticia individual de las entidades operativas o beneficiarias económicas de la financiación, sino que los procedente era tomar la del Grupo.

Todas estas razones hacen que consideremos más acertado utilizar la calificación crediticia del Grupo.

Insiste la reclamante en que del párrafo 10.82 de las Directrices de la OCDE debe entenderse que la utilización de la calificación crediticia del Grupo requiere que concurran los requisitos de la importancia de la entidad en el Grupo multinacional y que los indicadores de solvencia de la empresa y el Grupo no difieran.

El Párrafo 10.82 (cuya redacción original consta en la página 77 del acuerdo de liquidación) reconoce que la calificación crediticia del grupo puede utilizarse a los efectos de fijar la retribución del préstamo "cuando los hechos así lo indiquen, en particular, cuando la empresa multinacional es importante para el grupo, como se describe en los párrafos 10.78 y 10.79, y cuando los indicadores de solvencia de la empresa multinacional no difieren significativamente de los del grupo".

Como se indica en el acuerdo de liquidación y este TEAC está de acuerdo, dichos supuestos, importancia para el grupo y cuando no se difiere en términos de solvencia, son "dos supuestos particulares que se enumeran y que no se exigen de forma simultánea o concurrente y no una situación única en la que concurren dos condiciones". Como se razona en la página 77 del acuerdo de liquidación "Aceptar dicha concurrencia les privaría incluso de sentido. Considérese que no parece razonable exigir la importancia del grupo cuando la solvencia no discrepa especialmente, ni que este último requisito deba darse como condición necesaria, lo que llevaría prácticamente a vaciar de contenido la aplicación del rating del grupo. Al contrario, la situación de que los niveles de solvencia no discrepen especialmente hay que entenderla relacionada con el principio de proporcionalidad, conducente a no realizar un mayor esfuerzo en el estudio de una entidad que, de por sí, ya es considerada prácticamente equivalente en solvencia al grupo al que pertenece."

Conforme lo expuesto, este TEAC considera correcta la aplicación de la calificación crediticia del Grupo a la entidad **XZ-TW**.

Quinto.

Una vez concluido que corresponde aplicar a **XZ-TW** la calificación crediticia del Grupo la inspección procede a determinar la calificación crediticia del Grupo.

La entidad no aportó información relativa a la calificación crediticia del Grupo efectuada por terceras personas (agencias de ratings) y tampoco una elaborada por el propio contribuyente.

En diligencia de fecha 17-01-2019 la inspección solicitó información sobre el "rating crediticio a efectos de las agencias de calificación del grupo mundial **XZ** "

La entidad en escrito aportado en fecha 08-02-2019 contestó lo siguiente:

*"Se ha procedido a solicitar a D&B el rating crediticio de **XZ Internacional AG** para los ejercicios objeto de comprobación (...) constatamos que efectivamente 5 A (1) es la máximo, en donde 5 A se corresponde con el indicador más alto de fortaleza financiera basado en el Patrimonio Neto y el 1 se corresponde con el menor indicador de riesgo. A este respecto, constatamos que el rating de 5 A (1) se otorgó en base a los estados financieros correspondientes al ejercicio 2017 . (...)".*

Como consecuencia de ello la inspección procede a determinar la calificación crediticia del Grupo. Para ello utilizó "la herramienta DRSK (Bloomberg Default Risk) de la plataforma Bloomberg, que calcula la probabilidad de impago de un sujeto económico y, con base en la misma, considerada la escala de riesgo, resulta posible determinar una posición crediticia por fecha".

A partir de dicha herramienta se establecen diversas posiciones de riesgo junto con las respectivas probabilidades de incumplimiento (constan en la página 3 del Anexo-operaciones financieras) cuya equivalencia aproximada se resume en la página 64 del Acta de disconformidad en la que consta una tabla donde figuran

identificados los prestamos que despliegan efectos en la comprobación inspectora, su vencimiento y su correspondiente calificación crediticia.

Acto seguido busca comparables externos (no existen comparables internos), emisiones de bonos y sus valores de rendimiento en cada una de las fechas de valoración que se ajusten al riesgo crediticio estimado. Para conocer dichos valores recurre a la curva de rentabilidad a vencimiento -YTM- (BFV EUR Industrial). Sigue prácticamente la misma metodología que la seguida por el contribuyente pero atendiendo a la fecha de valoración de cada operación (la inmediata a su concesión) y no a un valor promedio.

En la página 65 del Acta figura una tabla que contiene para cada uno de los prestamos la rentabilidad (YTM) y el tipo de interés establecido por el contribuyente.

La entidad insiste en que la calificación de la calificación crediticia del Grupo Kuehne +Nagel a través de la herramienta DRSK de Bloomberg no sigue un método fiable ni su uso es recomendado por el capítulo 10 de las Directrices de la OCDE

También insiste en que la utilización de la rentabilidad a vencimiento (YTM) basada en la curva BFV Eur Industrial para determinar el valor de mercado de los préstamos no es correcta.

En cuanto a la utilización de la herramienta DRSK de Bloomberg no se observa incorrecto el proceder de la inspección.

El Párrafo 10.72 de las Directrices de la OCDE contempla las herramientas de estimación de calificación crediticia. El párrafo 10.73 insiste en que las agencias de calificación contemplan un análisis riguroso en el orden tanto cuantitativo como cualitativo, siendo el resultado del mismo el que exponen al público.

Los párrafos 10.72 y 10.73 de las Directrices de la OCDE señalan lo siguiente (según traducción efectuada por la inspección):

Párrafo 10.72

"Los instrumentos financieros de acceso público están diseñados para calcular las calificaciones crediticias. En general, estos instrumentos dependen de enfoques como el cálculo de la probabilidad de incumplimiento y de la pérdida probable en caso de incumplimiento para llegar a una calificación implícita del préstamo. Esto se puede comparar con una base de datos del mercado en una búsqueda de comparables para llegar a un precio o rango de precios para el préstamo. Al considerar si la aplicación de estos instrumentos da lugar a una evaluación fiable de la calificación crediticia de las transacciones controladas, es preciso tener en cuenta, entre otras cosas, que los resultados no se basan en una comparación directa con las transacciones entre partes independientes sino que están sujetos a la exactitud de los parámetros de los datos introducidos, una tendencia a basarse más en datos cuantitativos a expensas de los factores cualitativos y una falta de claridad en los procesos (es decir, el funcionamiento de los algoritmos y procesos subyacentes puede no ser transparente).

Párrafo 10.73

"La metodología de calificación crediticia utilizada en los instrumentos financieros de acceso público puede diferir considerablemente en ciertos aspectos de las metodologías de calificación crediticia aplicadas por las agencias independientes de calificación crediticia para determinar las calificaciones crediticias oficiales, por lo que debe examinarse cuidadosamente el impacto de esas diferencias. Por ejemplo, los instrumentos de acceso público suelen utilizar sólo una muestra limitada de datos cuantitativos para determinar una calificación crediticia. Las calificaciones crediticias oficiales publicadas por los organismos independientes de calificación crediticia se derivan de un análisis mucho más riguroso que incluye un análisis cuantitativo de los resultados históricos y previstos de la entidad, así como un análisis cualitativo detallado de, por ejemplo, la capacidad de la dirección para gestionar la entidad, las características específicas de la industria y la cuota de mercado de la entidad en su industria".

En este caso no existe una calificación crediticia del Grupo oficial publicada por un organismo de calificación. El Grupo no contaba con un rating oficial ni tampoco la entidad aportó ninguno. La inspección solicitó reiteradamente dicha calificación y al no aportársela ha procedido a determinar la misma a través de la herramienta DRSK de la plataforma Bloomberg, plataforma financiera de acceso público.

La reclamante critica la utilización de dicha herramienta pero lo cierto es que como indica la inspección esta herramienta es frecuentemente utilizada y, de hecho, la plataforma Bloomberg es utilizada por la propia entidad (los informes aportados utilizan las bases de datos de Bloomberg para seleccionar comparables).

Es cierto que el párrafo 10.73 indica que "Las calificaciones crediticias oficiales publicadas por los organismos independientes de calificación crediticia se derivan de un análisis mucho más riguroso", pero también es cierto que el párrafo 10.72 indica que "Los instrumentos financieros de acceso público están diseñados para calcular las calificaciones crediticias". Por tanto, aunque parece que se hace descansar una mayor credibilidad en la calificación crediticia de una agencia de calificación no se cierra a otras posibles vías ni las excluye. Como señala la inspección "la OCDE no excluye el recurso a DRSK ni tampoco DRSK se excluye en su consideración puesto que

no nos encontramos en un supuesto en el que por norma internacional o interna se exija necesariamente el recurso a una calificación por agencia".

En este caso, ante la ausencia de una calificación crediticia del Grupo por agencia de calificación nada impide a la inspección acudir a la herramienta DRSK de la plataforma de Bloomberg, herramienta de acceso público y que es utilizada frecuentemente por los inversores.

El párrafo 63 de las Directrices de la OCDE (incorporado en el capítulo X) señala lo siguiente:

"Las calificaciones crediticias pueden determinarse en función de la solvencia general de una empresa multinacional o de un grupo de empresas multinacionales o de una emisión específica de deuda. (...) la determinación de las calificaciones crediticias requiere la consideración de factores cuantitativos -por ejemplo, información financiera- y cualitativos - por ejemplo, la industria y el país en que opera la empresa multinacional o el grupo de empresas multinacionales".

Y, según señala la inspección, DRSK es una herramienta que se sustenta en "información predominantemente cuantitativa (la información financiera disponible respecto al prestatario)" y, también "toma en consideración otros aspectos de orden cualitativo como país y sector (como expresamente los califica el párrafo 63 del capítulo 10)" y, "otra información de mercado como CDS de otros comparables (que también aparecen en la captura)", "alcanzando con toda esta información sus aproximaciones al rating".

Finalmente señalar que el hecho de que la calificación crediticia otorgada al Grupo sea superior a la del país (España) no invalida lo efectuado por la inspección puesto que lo relevante es el entorno geográfico en el que opera la empresa siendo esencial, en el presente caso, aspectos como las sinergias y la diversificación geográfica del grupo. Por lo demás, en las páginas 82 a 84 del acuerdo de liquidación se contestan las objeciones formuladas en el uso de la herramienta DRSK de la plataforma Bloomberg de forma adecuada.

En definitiva, no se observa incorrecto el proceder de la inspección que, por otra parte, consideramos razonable dado que la entidad no aportó información relativa a la calificación crediticia del Grupo efectuada por terceras personas (agencias de ratings) y tampoco una elaborada por el propio contribuyente.

También insiste la reclamante en que la utilización de la rentabilidad a vencimiento (YTM) basada en la curva BFV Eur Industrial para determinar el valor de mercado de los préstamos no es correcta. Considera que se debe construir un rango de tipos de interés, dentro del cual, cualquier tipo de interés cumpliría con el principio de plena competencia. Señala que la consideración de un único punto o tipo de interés conduciría a pensar que todas aquellas operaciones financieras en condiciones similares deberían tener un tipo idéntico, algo que no sucede en la realidad del mercado.

A partir de los datos de cada préstamo (vencimiento, fecha y rating) la inspección busca comparables (emisiones de bonos, obligaciones) y sus valores de rendimiento en cada una de las fechas de valoración. Para conocer dichos valores la inspección recurre a la curva de rentabilidad YTM -rentabilidad a vencimiento- (BFV Eur Industrial). Sigue prácticamente la misma metodología que la seguida por el contribuyente pero atendiendo a la fecha de valoración de cada operación (la inmediata a su concesión) y no a un valor promedio. Recordar que en el informe aportado por la entidad, referido a agosto de 2013, y que es el que se trasladó a las declaraciones del IS de los ejercicios objeto de comprobación, se seleccionan comparables externos atendiendo a diversos ratings expresados en forma de YTM (rentabilidad a vencimiento). Este informe, según manifiesta en el escrito de alegaciones, se realizó *"conforme con los principios de proporcionalidad y suficiencia amparados tanto por la normativa del Impuesto sobre Sociedades como por las Directrices de la OCDE, y de acuerdo con las mejores prácticas conocidas en el momento temporal en el que se realizó"*.

Por lo tanto es la propia entidad la que ya utilizó la curva de rentabilidad YTM (rentabilidad a vencimiento), amparada, según manifiesta, por la normativa aplicable.

Según consta en el pie de página que figura en la página 65 del Acta dichas curvas proporcionan rentabilidades o rendimientos medios a vencimiento de emisiones de bonos vigentes en cada fecha ofreciendo, respecto a una fecha concreta, los rendimientos para distintos plazos en función de emisiones de bonos cuya fecha de vencimiento coincide con los citados plazos.

El YTM o rendimiento al vencimiento se define como "el porcentaje de tasa de rendimiento satisfecho si el valor se mantiene hasta el vencimiento. El cálculo está basado en el tipo de interés del cupón, la duración hasta el vencimiento y el precio de mercado".

El YTM o rentabilidad a vencimiento es el concepto que se utiliza habitualmente para comparar el rendimiento de las inversiones en bonos emitidos en fechas diferentes, que busca homogeneizar su rendimiento refiriéndolo a una misma fecha, teniendo en cuenta los intereses que restan por vencer actualizados y la cotización del bono en el mercado y ello referido al momento objeto de análisis.

Por tanto, como dice la inspección dichas curvas de rentabilidad YTM llevan a un valor medio derivado de valores que reúnen las principales circunstancias de comparabilidad que se buscan en la aproximación al precio de libre competencia aplicable a los préstamos intragrupo (fecha de valoración, moneda, rating, plazo), sintetizando en un resultado único aquello que puede presentar una eventual disparidad.

En relación con el tipo de interés de mercado de un préstamo, el párrafo 10.91 de las Directrices, al que alude la reclamante, señala *"que puede compararse con los datos públicos disponibles de otros prestatarios de la misma calificación crediticia para préstamos con condiciones suficientemente similares y otros factores de comparabilidad"*, resaltando que en este ámbito financiero, dado el grado de competencia que suele existir, cabría esperar un tipo único. Y, aunque a continuación admite que en la práctica es poco probable que haya un tipo único y, por tanto, considera que puede haber un rango, resalta que éste debería ser reducido.

La reclamante critica la utilización de la curva de rentabilidad YTM (rentabilidad a vencimiento), curva que fue de hecho la que se utilizó en el informe aportado por la entidad, referido a agosto de 2013 (a un préstamo en concreto cuyos resultados hizo extensibles a todos los demás), y que es el que se trasladó a las declaraciones del IS de los ejercicios comprobados. Como se indica en las páginas 89 y 90 del acuerdo de liquidación, en dicho informe a partir de un rating de "componente básico standalone" (B+) se realiza una búsqueda de comparables externos, terminando en un rango que esencialmente consiste en considerar los valores de rentabilidad YTM correspondientes a tres ratings (BB-, B+ y B) en lugar del considerado representativo ((B+); esto es, en vez de tomar el rendimiento correspondiente al ratings estimado establece un rango constituido por las posiciones inmediatas, superior e inferior.

A este respecto se señala en el acuerdo de liquidación que si lo que pretende la entidad es que el YTM obtenido por la inspección vaya acompañado por los valores inmediatos del rating determinado, superior e inferior, ello se encuentra presente en el expediente, en la medida en que se incorpora a la regularización la información correspondiente a dichos valores en las fechas de valoración destacando que, existe una extremada proximidad entre los distintos ratings (rango muy reducido; diferencia de décimas); en las páginas 91 y 92 del acuerdo de liquidación figura para cada uno de los préstamos, junto con el rating estimado las posiciones inmediatas, superior e inferior.

Conforme lo expuesto, unido a los argumentos dados por la Administración y como la rentabilidad a vencimiento de un bono representa el tipo de interés de mercado o retribución de una operación financiera respecto de una fecha y plazo concreto, hace que, al igual que la inspección, a efectos de obtener una comparabilidad adecuada, consideremos correcto acudir al rendimiento al vencimiento (rentabilidades en la fecha de valoración).

Sexto.

Finalmente, insiste la reclamante en que las conclusiones del informe elaborado por **GGH** son un fiel reflejo del valor de mercado de las operaciones de préstamos cuestionadas. Señala que el documento de **GGH** ha seguido todas las buenas prácticas aplicables en materia de precios de transferencia, detallando los pasos seguidos y realizando una interpretación razonable a la luz de la nueva Guía de precios de transferencia sobre operaciones financieras.

Consta en el expediente que la entidad aportó a la inspección nueva documentación de análisis de precios de transferencia, de fecha 28 de mayo de 2020, elaborada por la firma **GGH (GGH)** a solicitud de **XZ-TW**.

Según consta en dicha documentación, el análisis se ha realizado siguiendo los siguientes pasos:

- 1) Estimación de la calificación crediticia (rating) de **XZ-TW** (prestatario)
- 2) Identificación de transacciones comparables externas
- 3) Evaluación de la naturaleza de valor de mercado de las operaciones.

En la estimación de la calificación crediticia, coincide con la inspección en que se debe tener en cuenta que la entidad forma parte de un Grupo por lo que puede recibir beneficios accidentales o apoyo implícito. Se sigue la metodología definida por S&P para determinar el nivel de apoyo implícito que **XZ-TW** recibe del Grupo. De acuerdo con dicha metodología se establecen cinco categorías de "status de grupo" en las que se puede clasificar una entidad. A cada una de estas categorías le corresponde un nivel de apoyo implícito determinado y, por consiguiente, un rating a aplicar distinto. La documentación concluye que la posición de **XZ-TW** dentro del Grupo es la de moderadamente estratégica por lo que no es probable que reciba apoyo del Grupo y, por tanto, considera que la calificación crediticia que corresponde a **XZ-TW** "es la de un escalón (notch) superior a la calificación crediticia standalone" (un escalón superior a la considerada individualmente).

A este respecto, cabe señalar que la metodología S&P está basada en un modelo pregunta-respuesta (cuestionario), en el que las respuestas se limitan a una afirmación (sí) o una negación (no). Preguntas que parten de una premisa que no es correcta y es la de considerar a **XZ-TW** únicamente "en su condición de entidad holding"; considera que el prestatario es simplemente una tenedora de participaciones al margen de las funciones y operativa de sus participadas. Esto es, no tiene en cuenta aspectos claves como las sinergias y diversificación geográfica del Grupo. En el cuestionario se contestan con un "no" preguntas como, por ejemplo, si "constituye una porción significativa del grupo consolidado o está completamente integrada con el Grupo" o si "esta vinculada estrechamente a la reputación, nombre, marca o administración de riesgo del grupo". Preguntas que de tener en cuenta las sinergias y la diversificación del Grupo se debían contentar con un "sí". Como hemos indicado en anteriores Fundamentos **XZ-TW** es una sociedad holding en la que se residen las participaciones de numerosas sociedades del grupo

radicadas en varios países, incluida España, que operan en el negocio principal del Grupo por lo que la relevancia estructural y operativa dentro del Grupo es clara y, por tanto, es lógico pensar que el nivel de apoyo financiero que recibirá será consecuente con dicha realidad. Además no hay que olvidar que comparte nombre con la marca del Grupo por lo que cualquier insolvencia afectaría a la reputación del Grupo.

Por lo tanto, si el cuestionario hubiera tenido en consideración aspectos que atienden a la realidad económica de la entidad y no sólo a su aspecto formal, el status que correspondería a la entidad dentro del grupo sería "fundamental" lo que hubiera conducido a asignarle la calificación crediticia del Grupo.

En consecuencia, consideramos no adecuada la calificación crediticia asignada a **XZ-TW** en dicho informe.

Una vez determinada la calificación crediticia, el siguiente paso es la identificación de comparables externos. La búsqueda de comparables se realiza a partir de una calificación crediticia que hemos considerado inadecuada por la que la selección de comparables realizada a partir de la misma no es correcta.

No obstante conviene señalar que se realiza la búsqueda en las bases de datos Dealscan y Bloomberg, Se obtiene una muestra de prestamos comparables en Bloomberg de 490 y en Dealscan de 1.705, los cuales son objeto de una revisión posterior realizada manualmente (consta en el informe que "se aplicó un proceso de depuración manual"). Se descartan en Dealscan cerca de 1.700 transacciones y en Bloomberg, oscilan entre 80 y 460 transacciones (dependiendo de la fecha de concesión del préstamo).

El párrafo 3.46 de las Directrices de la OCDE señala que

"el proceso seguido para verificar comparables potenciales es uno de los aspectos más críticos del análisis de comparabilidad y debe ser transparente, sistemático y verificable"

En el presente caso, es evidente, que una depuración manual de más de 1000 transacciones no parece ser verificable por lo que no se cumplirían las condiciones de dicho párrafo.

Conforme lo expuesto, en contra de lo manifestado por la reclamante, consideramos que, teniendo en cuenta los hechos y circunstancias del presente caso, las conclusiones del informe elaborado por **GGH** no son una fiel representación del valor de mercado de los préstamos aquí cuestionados.

Finalmente interesa señalar que en el momento en que se elaboro el informe de 2013 (el que se ha trasladado al IS de los ejercicios comprobados), las sinergias derivadas de la pertenencia al Grupo ya se encontraban recogidas en el apartado 7.13 de las Directrices de la OCDE de 2010 que señala:

"7.13 Asimismo, no debería considerarse que una empresa asociada se beneficia de un servicio intragrupo cuando obtiene ventajas accesorias que sólo se generan por formar parte de una empresa mayor y no por ejercer una actividad específica. Por ejemplo, no hay prestación de servicios cuando una empresa asociada, por el mero hecho de ser filial, tiene una mejor calificación crediticia que si no lo fuera; (...)"

Conforme lo expuesto, unido a los argumentos dados por la Administración (en el Acta y en el Acuerdo de liquidación) consideramos más ajustada a Derecho la valoración de los prestamos realizada por la inspección, desestimándose las alegaciones de la reclamante al respecto.

Septimo.

La siguiente cuestión planteada es la relativa a la regularización efectuada por las **operaciones de centralización de tesorería (cash pooling)**.

En los ejercicios comprobados, **XZ-TW**, ha formado parte de un sistema de gestión centralizada de tesorería (Cash Pooling). **XZ-TW** ha actuado como sociedad centralizadora del cash pooling para una serie de entidades del Grupo con domicilio en España, ..., ... y

Las entidades participantes en el cash pooling centralizado por **XZ-TW** figuran detalladas en el punto 3 de la Diligencia nº 8 de fecha 15-10-2019.

El funcionamiento del sistema de tesorería centralizado por **XZ-TW** es, en resumen, el siguiente (punto 3 de la diligencia nº 8 de fecha 15-10-2019):

- Diariamente las entidades partícipes realizan aportaciones y/o disposiciones en el sistema de tesorería centralizado.

- A continuación, también de forma diaria, el saldo conjunto de aportaciones y/o disposiciones es transferido por **XZ-TW** a la entidad **PAIS_1 XZ-CCD AG**, matriz del Grupo.

Por tanto, el perímetro de las entidades que participan en el cash pooling del Grupo es mucho más amplio que el denominado por la inspección "subgrupo **XZ-TW**". La entidad, pese a solicitarlo reiteradamente la inspección, no ha identificado a las entidades que conforman el perímetro global del Cash Pooling del Grupo. En escrito aportado

el 05-11-2019, la entidad manifiesta que desconoce las entidades que conforman dicho perímetro, salvo las entidades que figuran en una serie de contratos aportados.

Las remuneraciones del "subsistema" de cash pooling liderado por la entidad española **XZ-TW** son:

1) Para las operaciones de aportación de fondos

- Ejercicios 2013 y 2014: Eonia minorado en un 1%
- Ejercicios 2015, 2016 y 2017: Eonia minorado en un 0,5%

2) Para las operaciones de retirada de fondos

- Ejercicios 2013 y 2014: Eonia incrementado en un 1%
- Ejercicios 2015, 2016 y 2017: Eonia incrementado en un 0,5%

No se ha aportado por la entidad justificación documental de los tipos de interés aplicados, argumentando que las retribuciones de las operaciones de cash pooling no han alcanzado los importes mínimos establecidos por la normativa.

En escrito aportado el 14-01-2019 la entidad manifestó lo siguiente:

"No se dispone de documentación específica en relación con las operaciones de Cash pooling en la medida que la retribución de las mismas no ha alcanzado los importes mínimos establecidos por la norma a tal efecto.

*En concreto, la remuneración del Cash Pooling en los periodos que abarca la comprobación han supuesto para **XZ-TW** un ingreso de 131 euros, consecuencia directa de los bajos niveles que ha mantenido y mantiene en la actualidad el índice de referencia EONIA (Euribor a 1 día), no habiendo incurrido en coste alguno".*

La inspección regulariza estas remuneraciones por considerarlas no ajustadas a valor mercado, conforme lo señalado en el artículo 16 del TRLIS (ejercicios 2013 y 2014), el artículo 18 de la LIS (ejercicios 2015 y 2016) y las Directrices de la OCDE.

La inspección considera que debe existir una simetría en la remuneración de las operaciones, tanto de aportación como de retirada de fondos, al tratarse de operaciones dentro del mismo Grupo. Además, realiza una valoración del tipo de interés tomando en consideración los datos de Bloomberg para determinar el riesgo de solvencia y, por tanto, el diferencial aplicable, y los datos disponibles sobre operaciones con vencimientos más reducidos. De la valoración efectuada resultan ajustes en la base imponible (positivos y negativos) de las entidades **XZ-TW** y KNSA. El importe de estos ajustes constan en la página 81 del Acta (reproducidos en la página 109 del acuerdo de liquidación).

La inspección considera que no es aceptable la asimetría en la remuneración de las operaciones de aportación y de obtención de fondos dentro del cash pooling, fundamentalmente, por lo siguiente:

"En términos generales, el objetivo de los acuerdos de cash-pooling es gestionar las posiciones de tesorería de las entidades participantes, optimizando los resultados financieros del grupo mediante la canalización de los excesos de liquidez de las compañías del grupo que los generan hacia las compañías del grupo que precisan de la misma y sólo acudiendo a financiación de terceros cuando el propio grupo no es capaz de generar dichos recursos por sí mismo. De esta forma se consigue una mayor eficiencia en la utilización de los fondos, así como una mejora de la rentabilidad de éstos junto con una reducción de costes administrativos y de la generalidad de los financieros de las entidades participantes en el acuerdo; ello solamente puede lograrse como parte de una estrategia colectiva que afecta a los miembros del pool, realizada para beneficio exclusivo de dichos miembros y cuya adhesión solo se permite a entidades del grupo.

Por otra parte, de acuerdo con el principio de libre competencia, ningún miembro del convenio de cash-pooling participaría en estas transacciones si no esperara un resultado mejor que cualquier otra opción disponible. En este punto, se considera que tanto las operaciones de aportación de fondos como de detracción de los mismos no resultan sino las dos caras de la misma moneda y que deberían ser retribuidas como lo que son, a saber, préstamos entre entidades no financieras.

Tomando en consideración que, en último término, mediante un simple análisis de la formalización contractual de una y otra operación (de aportación, de retirada), el origen y el destino últimos de los fondos recibidos y aportados por razón del cash-pooling no se puede concretar en una entidad, debe aceptarse que el origen y destino es el propio cash pooling en su conjunto. Consecuencia de lo anterior, la remuneración de las operaciones debería ser la misma, cualquiera que fuera el sentido de la financiación (otorgada, recibida), al encontrarse motivadas bajo dicho mismo riesgo. Es decir, dado que en último término se presta a dicho conjunto y se reciben fondos del mismo, la remuneración debería coincidir puesto que el prestatario (y demás circunstancias) al retirar o aportar es el mismo."

La reclamante insiste en que no puede considerarse correcta la conclusión alcanzada por la inspección de aplicar tipos de interés simétricos puesto que no está fundada en un análisis funcional. Defiende que se debe remunerar al líder del cash pool de acuerdo con las funciones, activos y riesgos que realiza, emplea y asume, existiendo distintos modos de remuneración. También insiste en que la metodología de cálculo de los tipos de interés es incorrecta. Cuestiona la estimación de la calificación crediticia del Grupo mediante la función DRSK de Bloomberg y la utilización de la curva de rentabilidad de bonos europeos industriales (YTM a partir de la curva BFV Industrial EUR) remitiéndose a lo expuesto en las alegaciones de los prestamos a largo plazo.

Octavo.

La reclamante defiende la aplicación de tipos de interés distintos en los saldos deudores y acreedores en las operaciones analizadas fundamentalmente porque no está basado en ningún tipo de análisis por lo que la conclusión alcanzada por la inspección de aplicar tipos de interés simétricos para las aportaciones y disposiciones de fondos no es correcta.

Consta en el expediente que el sistema de tesorería centralizado por **XZ-TW** es sólo un paso previo respecto del sistema centralizado de tesorería del grupo, en el que participan muchas otras entidades del grupo multinacional. **XZ-TW** centraliza las aportaciones y disposiciones diarias de una serie de entidades y, seguidamente, transfiere el saldo resultante al sistema de tesorería del Grupo centralizado por la entidad **PAIS_1**, matriz del Grupo. Por tanto, el perímetro de entidades que participan en el cash pooling global del grupo es mucho más amplio que el denominado por la inspección "Subgrupo **XZ-TW**".

Con el objeto de determinar si la retribución derivada de las operaciones de cash pooling respetaban el principio de plena competencia la inspección solicitó documentación que justificará los tipos de interés aplicados así como documentación relativa a las entidades que conforman el sistema centralizado de tesorería del Grupo.

En concreto, respecto a las entidades que integran el sistema centralizado de tesorería del Grupo, en comunicación de ampliación de actuaciones, notificada el 11-12-2018, la inspección solicita la identificación de todas las entidades participantes. En contestación, aportada el 14-01-2019, el contribuyente identifica únicamente a las entidades que forman parte del denominado "subgrupo **XZ-TW**".

Posteriormente, en la diligencia nº 8 de fecha 15-10-2019, la inspección solicita nuevamente la identificación de todas las entidades que han formado parte del sistema de tesorería centralizado del Grupo, manifestando, la representante del Grupo lo siguiente (punto 5):

*"la entidad no dispone de información sobre las entidades que forman parte del sistema centralizado de tesorería del grupo a nivel europeo o a nivel mundial. Es decir, únicamente conoce las entidades partícipes en el cash pooling que centraliza **XZ-TW**, así como las entidades que figuran en el "Contrato de acceso al cash pooling" como Customer affiliates.*

Por tanto, al no conocer las entidades que conforman el "perímetro" del cash pooling mundial o europeo, desconoce igualmente si existe información financiera consolidada en las que se integren estas entidades."

También, en diligencia de fecha 15-10-2019, se solicitaba lo siguiente:

*"En el "Contrato de acceso al cash pooling", junto a **XZ-TW**, se identifica a otras 11 entidades como "Customer affiliates". Estas entidades, ¿Siguen formando parte del Crossborder cash concentration agreement en los periodos comprobados? Se solicita la identificación de todas las entidades que han formado parte de este sistema centralizado de tesorería (como "Customer affiliates") durante los periodos comprobados, indicando su fecha de acceso y/o salida".*

En contestación aportada en fecha 5-11-2019, la representante de la entidad manifiesta lo siguiente:

"No se dispone de información adicional a la expuesta anteriormente y a la contenida en el "Global Cash Management Accession Agreement for Crossborder Cash Concentration" de 24 de Noviembre de 2008 y en el "Global Cash Management Amendment Agreement For Cross-Border Cash Concentration" de 19 de junio de 2015".

Así pues, de la documentación aportada únicamente pueden identificarse las entidades que forman parte del "subgrupo **XZ-TW**" durante los ejercicios comprobados y una serie de entidades que se califican como "Customer affiliates" en el contrato de acceso al cash pooling de **XZ-TW** (Global Cash Management Accession Agreement for Crossborder Cash Concentration", de 24 de Noviembre de 2008) y en el "Global Cash Management Amendment Agreement For Cross-Border Cash Concentration" , de 19 de junio de 2015. Señalando al respecto la inspección que "de la documentación aportada por el obligado tributario únicamente pueden conocerse las funciones realizadas por las entidades del "Subgrupo **XZ-TW**" que derivan de lo manifestado por la representante de la entidad, de lo previsto en los contratos y de los movimientos de saldos aportados". Añadiendo que "las entidades integrantes del

"Subgrupo **XZ-TW**" se limitan a realizar aportaciones y disposiciones de saldo, según sus necesidades de tesorería a corto plazo" y que "adicionalmente, **XZ-TW** centraliza diariamente el saldo conjunto de estas aportaciones y disposiciones (incluido su propio saldo), y lo transfiere a la denominada como entidad líder, **XZ-CCD AG** (matriz del grupo mundial)".

Respecto a las funciones y competencias realizadas por la entidad líder del cash pooling, en comunicación de ampliación de actuaciones, notificada a la entidad el 11-12-2018, la inspección solicita la siguiente información: "si sólo realiza funciones administrativas y de gestión, si puede adoptar las decisiones sobre dónde invertir o dónde obtener los fondos y con qué entidad financiera o si asigna fondos". En contestación aportada el 14-01-2019, el obligado tributario se limita a señalar que "Las principales decisiones sobre dónde invertir y con qué entidad financiera se toman a nivel de la cabecera del grupo en **PAIS_1**, si bien pueden existir necesidades locales de negocio en los cuales se puede optar por otra entidad financiera pre aprobada que pueda brindar los servicios específicos requeridos"

En relación con la remuneración de la entidad líder, en diligencia de 15-10-2019, se solicitaba lo siguiente:

"6) Remuneración de la entidad líder del sistema de gestión centralizada de tesorería: Se solicita la identificación de las cantidades soportadas en los periodos de comprobación por razón de la remuneración de la entidad líder del cash pooling (**XZ-CCD AG**), en correspondencia con las funciones administrativas y de gestión, activos y riesgos en cuanto entidad gestora del cash-pooling y atendiendo al aprovechamiento de (ENTIDAD/ES ESPAÑOLA/S) en relación con las restantes partícipes del cash -pooling, indicándose el criterio de reparto. Justificación documental".

En contestación a esta solicitud, en escrito aportado el 05-11-2019, la representante de la entidad manifiesta: "Ninguna de las entidades españolas que participan en el sistema centralizado de tesorería soportaron cargos en los periodos de comprobación en concepto de las actividades llevadas a cabo por la entidad líder del cash pooling (**XZ-CCD AG**)".

Por otro lado, la entidad en escrito aportado el 14-01-2019 manifestó que "no se dispone de documentación específica en relación con las operaciones de cash pooling" y ello porque "la retribución de las mismas no ha alcanzado los importes mínimos establecidos por la norma a tal efecto". En concreto dice que la remuneración del cash pooling, en los ejercicios comprobados, ha supuesto únicamente para **XZ-TW** un ingreso de 131 euros.

Por tanto, la entidad no aportó documentación alguna sobre como se han determinado los tipos de interés de las operaciones de gestión centralizada de tesorería. Es decir, no ha aportado el estudio de comparabilidad.

Pues bien, tal y como señala la inspección no es aceptable la asimetría en la remuneración de las operaciones de aportación y de obtención de fondos dentro del cash pooling pues los beneficios de la operación corresponden a todos los partícipes; el origen y el destino último de los fondos recibidos y aportados no se puede concretar en una entidad por lo que se acepta que el origen y destino de los mismos es el propio cash pooling y, en consecuencia, la remuneración de las operaciones debe ser la misma, cualquiera que sea el sentido de la financiación (otorgada o recibida), al encontrarse bajo el mismo riesgo. Se trata de una operativa mutual.

Respecto a quien asume el riesgo de impago e insolvencia en un cash pooling de traspaso a saldo cero, como el presente, la Audiencia Nacional en sentencia de 23-03-2023, recurso nº 113/2020, (confirma la resolución de este TEAC de 08-10-2019, RG 5536/2018) señala lo siguiente:

"Los riesgos son asumidos por, en efecto, cuando esta entidad actúa como prestataria, el riesgo de impagos es de las entidades aportantes o prestamistas y cuando actúa como depositaria o aportantes, asume el riesgo de insolvencia de las prestatarias, para el caso de que no devuelvan lo recibido. Es decir, la entidad líder "no asume riesgo alguno de impago al no tener el control....ni capacidad financiera que esta radica en las entidades partícipes".

Según señala la inspección, el objetivo de los acuerdos de cash pooling es gestionar las posiciones de tesorería de las entidades participantes, optimizando los recursos financieros del grupo mediante la canalización de los excesos de liquidez de entidades del Grupo hacia entidades que precisan de la misma. Por tanto, teniendo en cuenta que el objetivo de un cash pooling es la gestión eficaz de la tesorería de un grupo, se llega a la conclusión de que las funciones de la entidad líder del cash pooling son "funciones de gestión y administración". Y en este caso la documentación aportada no permite determinar que la entidad **XZ-TW** realiza otras funciones a parte de las de gestión y administración. La citada Sentencia de la Audiencia Nacional de 23-03-2023, recurso nº 113/2020, señala al respecto lo siguiente:

"... esta entidad no decide a que entidades se destinan los fondos que aportan otras y tampoco puede rechazar las aportaciones de fondos de las entidades que las realizan, lo que nos confirma la idea de que las funciones a atribuir a esta entidad serían, como señala la inspección, funciones de gestión y administrativas. Ello,

unido a la imposibilidad de identificar individualmente al prestatario y al prestamista en cada aportación o retirada de fondos nos lleve a situar la función de prestamista y prestatario en el grupo en su conjunto ... "

Por otro lado, la inspección no cuestiona que las operaciones de centralización de tesorería traen consigo indudables ventajas para el grupo; permite una financiación intragrupo, distribuyendo los excesos de tesorería de una sociedad a otra que pueda tener necesidades de liquidez, produciéndose un ahorro de costes. Además, permite un mayor poder de negociación con las entidades financieras al producirse economías de escala. Sin embargo, eso no justifica la asimetría en la remuneración de las operaciones de aportación y de obtención de fondos. Lo lógico es que el cash pooling produzca una ventaja "mutual", las ventajas deben ser compartidas entre todos los participantes de la operación (SAN 23-03-2023).

La entidad también cuestiona la metodología seguida en el cálculo de los tipos de interés remitiéndose a las alegaciones efectuadas en la alegación segunda (referida a los préstamos recibidos de entidades del Grupo) sobre la calificación crediticia del Grupo en la utilización de la herramienta DRSK de la plataforma de Bloomberg y sobre la utilización de la curva de rentabilidad a vencimiento de bonos europeos industriales (YTM a partir de la curva BFV Industrial EUR).

Cuestiones que ya han sido contestadas en los Fundamentos de Derecho Cuarto, Quinto y Sexto, a los que nos remitimos.

Noveno.

Finalmente señalar que, en contra de lo manifestado por la reclamante, **sí es aplicable al presente caso, la doctrina sentada por este TEAC en Resolución de 8 de octubre de 2019 (RG 6537-17 y acumulada)**, pues, en ambos casos nos encontramos ante un cash pooling de traspaso a saldo cero y al igual que en el presente caso no resulta acreditado que la entidad líder realice otras funciones distintas de la mera gestión y administración. En dicha resolución este TEAC tiene fijado el siguiente criterio:

"No es admisible la asimetría en el tratamiento dado por el obligado tributario a las operaciones acreedoras y deudoras en el cash pooling:

Tal como está configurado este sistema, ambos tipos de operaciones deberían tener el mismo tratamiento; El análisis de la lógica y filosofía que existe en las operaciones con entidades financieras no es trasladable a las operaciones de centralización de tesorería aquí implicadas; en este, las operaciones que son canalizadas a través de la entidad líder del cash pooling, desprendiéndose del análisis funcional que actúa como prestadora de servicios gestionando y administrando el cash pooling, pero no como una entidad de crédito que asumiese las consecuencias de las aportaciones y detracciones al/del pool de tesorería. Y todas las compañías que forman parte del cash pooling pueden tener la condición de aportantes o receptoras de fondos, sin que, con carácter general, se sepa a priori cuál va a ser la posición deudora o acreedora de cada una de ellas."

En igual sentido se ha pronunciado este TEAC en resoluciones de 8 de octubre de 2019, RG 35/2018 y RG 5536/2018, también citadas en el acuerdo de liquidación (en las paginas 117 a 123 del acuerdo de liquidación se reproducen los Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero del RG 5536/2018).

La resolución de 08-10-2019 (RG 5536/2018) ha sido confirmada por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23-03-2023, recurso 113/2020. En el FD Segundo de dicha sentencia consta lo siguiente respecto a la regularización efectuada en relación al cash pooling:

"... En el caso de autos nos encontramos ante un cash pooling de traspaso a saldo cero o zero balancing, donde la cuenta central recibe los saldos de las cuentas de las filiales dejando estas a saldo cero.

.....

Pero ya hemos explicado que, en contra de lo sostenido por la recurrente, la asimetría no es razonable en un supuesto de cash pooling zero balancing, en el que nos parece más lógico y acorde con la realidad, entender que la idea mutual que preside la figura jurídica por la que se ha optado implica que sea más razonable entender que debe existir una cierta simetría cuando se actúa como prestamista o como prestatario, máxime en un caso como el de autos en el que la entidad pooler, no aporta valor añadido alguno. Lo pretendido por la recurrente se traduciría en un deterioro significativo de las bases imponibles, en nuestro caso de la entidad española, en beneficio de la entidad gestora del cash pool residente en Holanda, que simplemente realiza funciones de gestión y sin asumir riesgo alguno. Dicho de otra manera, se consigue que el beneficio se coloque en la entidad líder, sin que se haya probado que esta entidad sea merecedora de tal beneficio.

También nos parece más acertado utilizar la calificación crediticia del grupo, pues como hemos explicado, el diseño de la operativa es mutual, de hecho, tras el "barrido", la entidad no sabe de cuál entidad del grupo presta o de cuál entidad del grupo recibe el dinero, no resultando relevante ni conocida la identidad de las destinatarias,

limitándose la entidad aportante a cumplir con el "barrido" de su saldo excedentario. Por lo tanto, se aporta o se retira dinero del cash pool sin conocer el concreto destino de los fondos. Por lo que coincidimos con la Administración en entender que, en el caso enjuiciado, " la calificación del grupo es el modo más aproximado de reconstruir la comparabilidad de operaciones".

En efecto, la Sala comparte la argumentación del TEAC, cuando afirma que " tal y como ha sido diseñada la operación de centralización de tesorería se proporcionan facilidades de préstamo de una forma recíproca a las diversas entidades del cash pooling, puesta en común que favorece a los partícipes respecto de una situación de financiación aislada que pudiera haberse instrumentado mediante el recurso al depósito o al préstamo, por lo que carece de sentido que el beneficio de la operación se localice en la entidad líder, sin que las funciones que esta desarrolla en la operativa puesta de manifiesto en la documentación analizada por la inspección se corresponde con este beneficio". Siendo conveniente destacar que "esta entidad no decide a que entidades se destinan los fondos que aportan otras y tampoco puede rechazar las aportaciones de fondos de las entidades que las realizan, lo que nos confirma la idea de que las funciones a atribuir a esta entidad serían, como señala la inspección, funciones de gestión y administrativas. Ello, unido a la imposibilidad de identificar individualmente al prestatario y al prestamista en cada aportación o retirada de fondos nos lleve a situar la función de prestamista y prestatario en el grupo en su conjunto tal y como plantea la inspección en su informe,".

En definitiva, conforme lo expuesto, no parece acorde con el principio de plena competencia la asimetría de tipos de interés para las aportaciones y retiradas de fondos. En consecuencia, se confirma la regularización efectuada por la inspección desestimándose las alegaciones de la reclamante.

Decimo.

La última de las cuestiones a tratar consiste en determinar **si procedía o no atender a la solicitud efectuada por el obligado tributario consistente en aplicar en los ejercicios objeto de comprobación, el importe máximo de las bases imponible negativas pendientes al inicio de la inspección, aun cuando ya hubieran sido compensadas, en los ejercicios posteriores, también objeto del procedimiento inspector.**

En la declaración del IS correspondiente al ejercicio 2013 el obligado tributario consignó, al inicio del ejercicio, bases imponible negativas previas a la incorporación al Grupo de la sociedad dependiente **HHJ SL**, generadas en los ejercicios 2005 (1.938.927,38 euros) y 2006 (351.785,55 euros).

En la declaración del IS correspondiente al ejercicio 2016 se consignan bases imponible negativas previas a la incorporación del Grupo pendientes de compensar en ejercicios posteriores, generadas en 2006, por un importe de 59.155,60 euros.

Consta en el expediente que en el ejercicio 2017, **HHJ, S.L.** fue absorbida por **XZ-TW**. En las declaraciones de los ejercicios 2017, 2018 y 2019 se consignaron 59.155,60 euros pendientes de compensar, generadas en 2006, que no fueron objeto de compensación en dichas declaraciones.

La inspección en la regularización practicada por el IS del ejercicio 2013 compensa bases imponible negativas por un importe de 634.434,91 euros, que es el resultado de adicionar, a los 575.279,31 euros compensados por el obligado tributario en su declaración, los 59.155,60 euros que todavía no habían sido compensados por el obligado tributario en sus declaraciones posteriores.

La reclamante sostiene que la voluntad y la opción adoptada por el Grupo fue la de compensar en su declaración las BINs en su importe máximo por lo que como consecuencia de la regularización efectuada por la inspección se debían haber compensado bases imponible negativas hasta el límite máximo, respetando así la opción que ejerció en su declaración tal y como resulta del artículo 119.3 de la LGT y de acuerdo con el criterio establecido en las resoluciones del TEAC de 04-04-2017 (RG 1510/2013) y de 16-01-2019 (RG 6356/2015)

En relación a las alegaciones de la reclamante, lo primero que debe señalarse es que este Tribunal en resolución de 25-02-2022 (RG 8725/21) ha asumido el criterio fijado por el Tribunal Supremo en la sentencia de 30 de noviembre de 2021, recurso nº 4464/2020, considerando la compensación de bases imponible negativas como un derecho y no como una opción tributaria. Así, en dicha resolución consta:

"Teniendo en cuenta lo expuesto, este Tribunal Central procede a corregir el que venía siendo su criterio hasta ahora, asumiendo lo que, como doctrina jurisprudencial, ha establecido el Tribunal Supremo: la compensación de las BIN's de ejercicios anteriores a la hora de autoliquidar el IS es un verdadero derecho autónomo, no una opción tributaria, y como tal no admite restricción alguna si no es a través de las causas taxativamente previstas en la ley, siendo particularmente relevante, como consecuencia, que no se pueda impedir su ejercicio a través de la presentación de una declaración del IS extemporánea".

Criterio aplicado también, entre otras, en resoluciones de 26-04-2021 (RG 3424/21) y de 20-07-2022 (RG 234/2021).

Por tanto, tratándose la compensación de bases imponibles negativas de un derecho que no admite restricción alguna si no es a través de las causas taxativamente previstas en la ley, en principio, parece que lo procedente sería permitir a la entidad compensarse en el primer ejercicio en que fuera posible, teniendo en cuenta la regularización practicada por la inspección, las bases imponibles negativas que tenía pendientes al inicio del primer ejercicio al que se refieren las actuaciones. Ahora bien, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 119.4 de la LGT, introducido por la Ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley General Tributaria, según el cual:

"En la liquidación resultante de un procedimiento de aplicación de los tributos podrán aplicarse las cantidades que el obligado tributario tuviera pendientes de compensación o deducción, sin que a estos efectos sea posible modificar tales cantidades pendientes mediante la presentación de declaraciones complementarias o solicitudes de rectificación después del inicio del procedimiento de aplicación de los tributos."

En el apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley 34/2015 se argumenta la razón para incluir ese apartado nº 4 al artículo 119 de la LGT:

"Se señala expresamente la imposibilidad de que los contribuyentes que al inicio del procedimiento de comprobación o investigación hubieran ya aplicado o compensado las cantidades que tuvieran pendientes, mediante una declaración complementaria dejen sin efecto la compensación o aplicación realizadas en otro ejercicio y soliciten la compensación o aplicación de esas cantidades en el ejercicio comprobado, lo cual podría alterar la calificación de la infracción eventualmente cometida".

En relación con este precepto, este TEAC en Resolución de 25-04-2023 (RG 6448/2021) tiene fijado el siguiente criterio:

"El artículo 119.4 LGT establece una limitación temporal que impide la modificación de créditos fiscales ya aplicados por la entidad en sus declaraciones una vez que se inicie el procedimiento de aplicación de los tributos".

En dicha Resolución se reitera el criterio, entre otras, de las Resoluciones de este TEAC de 23 de marzo de 2022 (RG 4377/18), de 25 de marzo de 2022 (RG 7237/2019) y de 22 de julio de 2021 (RG 6363/19), en las que se aclara que el artículo 119.4 LGT sólo permite que se apliquen en los procedimientos de aplicación de los tributos las cantidades pendientes de aplicación, esto es, los saldos pendientes a la fecha de la práctica del Acuerdo liquidatorio. La previsión legal contenida en el apartado 4 del artículo 119 de la LGT responde a los principios de legalidad y seguridad jurídica, teniendo por objeto que no se apliquen, en las liquidaciones tributarias que se dicten por los órganos competentes encargados de la aplicación de los tributos, cantidades que, pudiendo estar pendientes de aplicación en el momento de presentar las respectivas autoliquidaciones, referidas al o los ejercicios objeto de comprobación - las cuales son objeto de revisión en el marco del procedimiento de comprobación - ya han sido utilizadas por la entidad en autoliquidaciones posteriores, presentadas antes de la práctica de dichas liquidaciones tributarias, y ello con independencia de que esos ejercicios, en los que la entidad ha aplicado esas cantidades pendientes, estén o no incluidos en el alcance de las actuaciones inspectoras.

En definitiva, el artículo 119.4 LGT establece una limitación temporal que impide la modificación de créditos fiscales ya aplicados por la entidad en sus declaraciones una vez que se inicie el procedimiento de aplicación de los tributos. Por tanto, conforme lo expuesto, no es posible aplicar en el ejercicio 2013 unas cantidades ya utilizadas en sus autoliquidaciones del IS de los ejercicios siguientes por lo que se desestiman las alegaciones de la reclamante al respecto.

Por lo expuesto

Este Tribunal Económico-Administrativo

ACUERDA

DESESTIMAR la presente reclamación, confirmando el acto impugnado.

Fuente: Sitio web del Ministerio de Hacienda y Función Pública.