

Francisco Ciria

Técnico del Ayuntamiento de Tudela

Los Ayuntamientos de Navarra y las ayudas municipales por la instalación de empresas en su término municipal



I. Introducción

Una de las preocupaciones municipales es la de fomentar el empleo y el desarrollo económico entre sus vecinos. Y una de las pocas formas de hacerlo es mediante incentivos que favorezcan la instalación de empresas en sus términos municipales o la ampliación de las ya existentes.

De esta forma, los ayuntamientos están utilizando una técnica de intervención efectiva en la economía, incidiendo en el comportamiento de los agentes económicos: el fomento administrativo, por el que se ofrecen estímulos (ayudas y subvenciones) a los ciudadanos y empresas que se van a instalar en sus términos municipales. Según Luis Jordana de Pozas (Zaragoza, 14-12-1890; Madrid, 22-10-1983), se entiende por fomento “la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidas a particulares y que satisfacen necesidades públicas o que se estiman de interés general, sin usar la coacción ni crear servicios públicos”. La S.TS. de 27-5-1977 (R. Ar. 3229) define la técnica del fomento de la siguiente manera:

“...es una de las actividades de la Administración... mediante la cual la misma extiende sus objetivos, poniendo en práctica técnicas encaminadas a que éstos se cumplan, sin necesidad de asumir directamente la gestión de los medios dirigidos a alcanzarlos, ni por tanto el montaje de servicios públicos; actividad en la que el dirigismo y el intervencionismo quedan sustituidos por otras medidas tendentes a que sean los propios administrados los que libremente colaboren en el cumplimiento de fines considerados convenientes y deseables, mediante orientaciones y persuasiones...”.

En este sentido, las subvenciones se clasifican en:

- a) Propias: que suponen la atribución efectiva, dineraria o en especie, evaluable económicamente.

- b) Impropias: que no implican desplazamiento o transmisión dineraria o patrimonial y consisten en incentivos fiscales, exenciones o bonificaciones, avales en operaciones de crédito, anticipos reintegrables, créditos subvencionados u otros análogos. Se trata de las también llamadas “subvenciones por ahorro de gasto” o “ayudas de funcionamiento”.

Evidentemente, estas técnicas de fomento se encuentran condicionadas por el derecho de libertad de empresa consagrado en el artículo 38 de nuestra Constitución y el principio de libre competencia a que se refiere el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea (TUE), firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992 (no debe olvidarse que la primacía del derecho comunitario sobre el derecho interno de cada Estado asegura el orden jurídico común).

A pesar de que en las citas legales nos centraremos en Navarra, creemos que lo aquí expuesto es aplicable al resto de Ayuntamientos del Estado.

II. El fomento y la legislación europea

Dicho lo anterior, nos centraremos en las medidas de fomento, y éstas, por principio, no resultan contrarias al derecho a la libertad de empresa sino que, por contra, aunque parezca una paradoja, pueden convertirse en una garantía de ésta. La Comunidad Europea consagra entre sus objetivos la libre competencia, si bien ésta no se articula como una libre competencia absoluta, sino como una competencia eficaz o practicable, dentro de la cual, respetando los límites impuestos por el Tratado, resulta compatible una política de ayudas y subvenciones a determinadas empresas. Así, de los artículos 85-86 y 90-93 del TUE se deduce que cualquier ayuda se encuentra fuertemente condicionada, resultando contraria a los objetivos del Tratado en cuanto tenga por objeto falsear la competencia favoreciendo a determinadas empresas. Y se debe entender por ‘ayuda’, como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), las “exenciones de impuestos y tasas, exenciones y tasas parafiscales, bonificaciones de intereses, suministros de bienes o cualquier otra medida de efectos equivalentes” o, incluso, “toda medida que de alguna forma disminuya las cargas que un empresario tiene que soportar con carácter general, y también aquéllas que, aun no representando subvención alguna en sentido estricto, están al mismo nivel en cuanto a sus efectos”.

Se trata de auxilios que provengan de cualquier poder público. El término Estado a que se refiere el artículo 92 TUE, tal y como ha advertido la Comisión Europea, se extiende a todas las Administraciones territoriales.

El Consejo de Ministros de Economía y Finanzas (Ecofin), de 1 de diciembre de 1997, aprobó una serie de conclusiones y dio su conformidad a una resolución relativa a un código de conducta en el ámbito de la fiscalidad de las empresas. Con este motivo, la Comisión Europea se comprometió a elaborar unas directrices relativas a la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado a las medidas relacionadas con la fiscalidad directa de las empresas y “a velar escrupulosamente por que se apliquen con todo rigor las normas relativas a las citadas ayudas”. El principio de incompatibilidad con el mercado único y las excepciones que presentan estas normas se aplican a las ayudas “bajo cualquier forma” y, en particular, a determinadas medidas fiscales. Según una sentencia dictada por el Tribunal de Justicia en 1974 (asunto 173/73), es constitutiva de ayuda estatal toda medida destinada a eximir, parcial o totalmente, de las cargas resultantes de aplicar normalmente el sistema general a las empresas. En principio, toda decisión administrativa que se aparte de las normas fiscales aplicables para favorecer a determinadas empresas da pie a la presunción de ayuda estatal y ha de ser analizada por la Comisión Europea en profundidad.

Además, hemos de recordar que la Comisión Europea, el 11-7-2001, declaró ilegales las ayudas de funcionamiento –también llamadas, como hemos dicho, subvenciones impropias y subvenciones por ahorro de gasto– concedidas por Navarra en 1996, entre otras causas por entender que la Comunidad Foral no cumplió los requisitos exigidos, ya que este tipo de ayudas están aceptadas en los casos de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo.

Por consiguiente, para que un ayuntamiento pueda utilizar la técnica del fomento administrativo para atraer empresas, debe comunicar, por el cauce que establece el artículo 10 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, es decir, a través de la Dirección General de Coordinación del Mercado Interior y otras Políticas Comunitarias de la Secretaría de Estado de Asuntos Europeos del Ministerio de Asuntos Exteriores, todos los proyectos de ayudas que pretenda poner en práctica –con una antelación mínima de tres meses antes de poder aplicarlas y sin

Los Ayuntamientos de Navarra y las ayudas municipales por la instalación de empresas en su término municipal

que se puedan ejecutar sin la autorización previa—, sin perjuicio de que por razón de su escasa cuantía finalmente no lleguen a ser objeto por la Comisión del procedimiento fiscalizador previsto en el artículo 93 del TUE. En tales casos, la propia Comisión ha previsto un procedimiento simplificado de notificación que se aplica a las ayudas en las que concurren determinadas circunstancias, relativas a la proporción de la subvención respecto de la inversión, a su cuantía, al volumen de negocios anual de la empresa beneficiaria, etc. En todo caso, no es admisible que el juicio sobre la relevancia de la subvención —así como, en general, sobre su inclusión o no en el régimen de prohibición— lo lleve a cabo la entidad local a fin de excusarse de esa obligación de notificación a la Comisión Europea a través del órgano competente de la Administración General del Estado; sólo la Comisión de las Comunidades Europeas y no los tribunales nacionales, tiene la competencia para determinar si las ayudas son incompatibles con el Mercado Común (art. 92.1 y 3 TUE), tal y como nos lo recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 7-2-1998 (R. Ar. 1111).

III. El fomento en la legislación local

Los artículos 221 a 223 de la Ley Foral de la Administración Local regulan la acción de fomento. No obstante, esta modalidad de intervención administrativa queda instrumentalizada en el texto legal en el artículo 221 a través de unos medios, los económicos, que denomina auxilios o ayudas. La multiplicidad de figuras en que pueden concretarse los auxilios y ayudas (subvenciones, anticipos, subsidiación de intereses, bonificaciones y exenciones, premios, suministros de bienes, etc.) determina la imposibilidad de subsumir en un concepto unívoco todas las posibles variantes existentes y reconducirlas a un mismo régimen jurídico. La actividad de fomento deberá dirigirse a fines que complementen o suplan servicios o actividades atribuidas a la competencia local, por lo que queda absolutamente prohibida la concesión de ayudas que obedezcan a la mera liberalidad, en razón de la “incompatibilidad existente entre la misión encomendada a la Administración como gestora de los intereses generales de la sociedad, y la realización de actos de liberalidad, con el consiguiente traspaso de fondos públicos a patrimonios de los particulares” (S.TS. 9-6-1988, R. Ar. 5324) y que el artículo 27.1 del Regla-

mento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17-6-1955, sanciona con nulidad.

No obstante lo que se acaba de exponer, nos encontramos con que los beneficios fiscales o tributarios —entre los que se encuentran las bonificaciones y las exenciones— tienen que estar previstos en norma con rango de ley, al tratarse de un elemento esencial de la relación tributaria, y hay que recordar que el artículo 223 de la Ley Foral de la Administración Local de Navarra prohíbe que se otorguen auxilios económicos, directa o indirectamente, a particulares o entidades sujetos a tributación de la respectiva hacienda local, en cuanto supongan exenciones fiscales no previstas en la ley, compensaciones o aminoraciones de deudas contraídas con aquélla. Pero ya hemos visto que el artículo 221 admite las exenciones y bonificaciones fiscales, por lo que hemos de cohonestar ambos preceptos para sacar conclusiones congruentes. A nuestro juicio, cabe el establecimiento de beneficios fiscales o tributarios siempre que estén regulados en una disposición de carácter general bajo la forma de ordenanza (no en un reglamento, que contiene normativa interna de la entidad local) previamente aprobada por el Pleno Municipal, por lo que los actos que dimanen de la misma serán actos reglados y el Ayuntamiento está vinculado por su propia ordenanza; lo que no se puede hacer es conceder auxilios económicos mediante actos singulares, es decir, a través de acuerdos que no tienen su amparo en aquella disposición general, puesto que esto puede dar lugar a arbitrariedad en la actuación municipal.

Conviene recordar la distinción que hace el Tribunal Supremo, en su sentencia de 16-12-1994 (R. Ar. 10439) entre beneficios estrictamente tributarios o fiscales y aquellos otros beneficios que sólo guardan con los impuestos una simple relación de referencia funcional. Los beneficios fiscales o tributarios se hallan intrínsecamente insertos en la propia estructura configurativa del impuesto y actúan en el ámbito interno de su contenido y de sus mecanismos operativos, por lo que han de tener adecuado reflejo a la hora de la correspondiente liquidación. En cambio, los otros beneficios —llamémosles extrínsecos— se establecen u operan en función del impuesto, pero sin integrarse en su propia estructura, por más que puedan redundar en favor del sujeto pasivo, eliminando o atenuando —desde un punto de vista meramente económico— el gravamen impositivo que, en principio y bajo la perspectiva estrictamente fiscal, no

deja de alcanzarle; estos beneficios, en cuanto ajenos al ámbito del impuesto, también lo son a la operación liquidatoria del mismo, sin perjuicio de las consecuencias favorables para el contribuyente que, al margen de ella, hayan de producir antes o después de la propia liquidación; por tanto, a través del extrafiscal mecanismo de una subvención para el pago de tales tributos (al tratarse de una subvención y no de una exención fiscal no se infringe el principio de reserva de ley exigido para la concesión de estos privilegios tributarios) se está presuponiendo el devengo y ulterior liquidación de aquéllos. Por cierto, esta Sentencia no tacha de nulidad unas disposiciones del Ayuntamiento de Logroño que establecían subvenciones equivalentes al total de ciertos derechos e impuestos municipales por la implantación de industrias, sino que las considera válidas y que constituyen un derecho adquirido para los beneficiarios. Y podemos ver también, al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25-9-1997 (R. Ar. 7737).

IV. Contenido de las ordenanzas municipales que regulen las ayudas

Como ya se ha dicho en el epígrafe anterior, los ayuntamientos, buscando siempre la consecución del interés general, pueden establecer unas ayudas que fomenten la instalación y la ampliación de empresas en el término municipal, previa aprobación de una orde-

nanza. Es decir, la adopción de estas medidas debe realizarse bajo el principio de publicidad, concurrencia y objetividad. Y para garantizar la transparencia y publicidad, deberá publicarse la ordenanza en el boletín (es un requisito sine qua non para su entrada en vigor).

Dicha ordenanza habrá de recoger, como mínimo, los siguientes extremos: el objeto de las ayudas; los requisitos que deberán reunir los beneficiarios y la forma de acreditarlos; el procedimiento que hay que seguir; los criterios de concesión de las ayudas; el plazo y la forma de justificación del cumplimiento de la finalidad por la cual se conceden las ayudas; las garantías en favor del ayuntamiento, cuando procedan; los supuestos de revisión de las ayudas y las consecuencias de los incumplimientos; y, finalmente, la cuantía de las mismas, la cual no puede superar, en ningún caso, el coste de la actividad a desarrollar.

En la ordenanza tendrán que estar regulados todos los casos, sin que el ayuntamiento se reserve la concesión de ayudas para "casos especiales" a través de fórmulas que conlleven estudios singulares, pues esto va en contra del principio de generalidad y, sobre todo, de la objetividad, con la consiguiente repercusión en la transparencia, extremos todos que deben presidir la concesión de cualquier ayuda municipal. Al hilo de esto, hay que insistir en que el procedimiento es un elemento de transparencia que permite garantizar la objetividad.

BIBLIOGRAFÍA

"Comunicación de la Comisión Europea relativa a la aplicación de las normas sobre ayudas estatales a las medidas relacionadas con la fiscalidad directa de las empresas", remitida por la Secretaría Técnica de Industria del Departamento de Industria y Tecnología, Comercio, Turismo y Trabajo del Gobierno de Navarra.

"Economía de la Unión Europea"; coordinador de la obra Josep M^a Jordán Galduf; apéndice 'La política de defensa de la competencia en la Unión Europea', por Francisco Caballero Sanz; 2^a edición; Editorial Civitas, S.A.; 1997; págs. 219 a 233.

GERMÁN FERNÁNDEZ FARRERES: "La actividad de fomento en el Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de las entidades locales de Cataluña de 13 de junio de 1995 (régimen jurídico de las subvenciones y de la acción concertada)"; Revista de Administración Pública n^o 139 de enero-abril 1996; págs. 309 a 323.

JOSÉ MARÍA GIMENO FELIU: "Legalidad, transparencia, control y discrecionalidad en las medidas de fomento del desarrollo económico (ayudas y subvenciones)"; Revista de Administración Pública n^o 137 de mayo-agosto 1995; págs. 147 a 187.

"Comentarios a la Ley Foral de la Administración Local de Navarra"; dirigidos por Martín M^a Razquin Lizarraga y Ángel Serrano Azcona; comentario de los artículos 216 al 220 hechos por Miguel Esparza Oroz y de los artículos 221 a 223 realizados por Luis Colina Lorda; editado por el Gobierno de Navarra; págs. 580 a 601.