BASE DE DATOS DE Norma CEF.-
Referencia: NFJ072074

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO
Sentencia 195/2018, de 31 de mayo de 2018
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Rec. n.º 270/2018

SUMARIO:

Haciendas Forales. País Vasco. ICIO. Beneficios fiscales. Bonificaciones. *Obras de especial interés o utilidad municipal. Planta industrial para la construcción de autobuses eléctricos.* El loable empeño del Ayuntamiento en la protección del medioambiente con la suscripción de los «Compromisos de Alborg» diseñados para reforzar los esfuerzos locales en materia de sostenibilidad, y recogidos en el Plan Estratégico y en el Plan de Acción del municipio, en modo alguno puede condicionar la aplicación de la figura tributaria discutida, hasta el punto de verse obligado a privilegiar a toda empresa implantada en su territorio que apueste por las energías renovables aun sin favorecer de forma especial los intereses municipales, como la Ordenanza reguladora del Impuesto exige. Infructuosa resulta asimismo la crítica actora a la denotación de instancia sobre el principal reflejo del impulso económico en la actividad privada frente al indirecto interés municipal, afirmación que no desmiente el hecho de que la solicitante de la bonificación esté íntegramente participada por una sociedad cooperativa de trabajo social; ese tipo de entidades asociativas gozan de un régimen tributario específico y, en particular, de los beneficios tributarios previstos en la Norma Foral 2/1997 de Gipuzkoa (Régimen Fiscal de las Cooperativas), sin que la función social que les es propia enerve en ningún caso el cumplimiento de los requisitos que la Ordenanza impone para acceder a la bonificación, no siendo equiparables los efectos sociales y económicos del cooperativismo con las circunstancias sociales demostrativas del singular interés o utilidad para la comunidad vecinal de un determinado proyecto. Es cierto que la Ordenanza no restringe su concesión a obras destinadas o vinculadas a la prestación de servicios públicos de competencia municipal, como erróneamente entiende el juzgador, la actividad privada no queda excluida, ahora bien, precisa de la acreditación de alguna de las circunstancias enunciadas en el apartado e) de la Ordenanza a las que se supedita la declaración del especial interés o utilidad municipal, y en este caso, ausente el alegado fomento del empleo en el ámbito municipal y asimismo desechado el encaje en ellas del factor medioambiental en la forma en que se plantea, torna prevalente el interés económico de la sociedad promotora del proyecto, sin perjuicio del reconocimiento de su efecto tractor y potencial de diversificación del tejido económico, singularmente en la actividad de automoción y transporte del País Vasco, y las bondades del transporte eléctrico, que no han sido puestos en duda en el proceso.

PONENTE:

Doña Margarita Díaz Pérez.

Magistrados:

Don LUIS JAVIER MURGOITIO ESTEFANIA
Don JUAN ALBERTO FERNANDEZ FERNANDEZ
Doña MARGARITA DIAZ PEREZ

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO DE APELACIÓN Nº 270/2018

SENTENCIA NUMERO 195/2018

ILMOS./AS. SRES./AS.

PRESIDENTE:

D. LUIS JAVIER MURGOITIO ESTEFANÍA

MAGISTRADOS:

D. JUAN ALBERTO FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ
D.ª MARGARITA DÍAZ PÉREZ

En la Villa de Bilbao, a treinta y uno de mayo de dos mil dieciocho.

La Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por los/as Ilmos. Sres. antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación, contra la sentencia dictada el 31 de enero de 2018 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de DONOSTIA / SAN SEBASTIAN en el recurso contencioso-administrativo número 128/2016 , en el que se impugna el Acuerdo plenario del Ayuntamiento de Aduna, de fecha 9 de febrero de 2016, que desestima la declaración de interés o utilidad municipal, y en consecuencia, deniega la bonificación solicitada en relación con el Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO), correspondiente a la construcción de un pabellón industrial en la parcela IJK del sector 18 "Erribera" de las NN.SS. de Aduna.

Son parte:

- APELANTE : ILBERRI INVERSION S.L, representada por el procurador D. JOSÉ LUIS ANDIKOETXEA GRACIA y dirigido por la letrada D.ª OLATZ MERCADER ECHAVE.
- APELADO : El AYUNTAMIENTO DE ADUNA - ADUNAKO UDALA, representado por el procurador D. ALBERTO ARENAZA ARTABE y dirigido por la letrada MARÍA PILAR DEL VALLE ZARAGOZA.

Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. D.ª MARGARITA DÍAZ PÉREZ.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Contra la sentencia identificada en el encabezamiento, se interpuso por ILBERRI INVERSION S.L recurso de apelación ante esta Sala, suplicando se dictase sentencia.

Segundo.

El Juzgado admitió a trámite el recurso de apelación, dando traslado a la otra parte para que en el plazo de quince días pudiera formalizar la oposición al mismo, y en su caso, la adhesión a la apelación.

Tercero.

Tramitada la apelación por el Juzgado, y recibidos los autos en la Sala, se designó Magistrado Ponente, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba, ni la celebración de vista o conclusiones, se señaló para la votación y fallo el día 24 de mayo de 2018, en que tuvo lugar la diligencia, quedando los autos conclusos para dictar la resolución procedente.

Cuarto.

Se han observado las prescripciones legales en la tramitación del presente recurso de apelación.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Mediante el presente recurso de apelación, Dª. Ana Arrizabalaga Lerchundi, procuradora de los Tribunales y de Irizar E-Mobility, S.L., antes denominada Ilberri Inversión S.L, impugna la sentencia nº 21/2018, de 31 de enero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Donostia-San Sebastián , en el procedimiento ordinario nº 128/2016.

La sentencia recaída en la instancia desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Acuerdo plenario del Ayuntamiento de Aduna, de fecha 9 de febrero de 2016, que desestima la declaración de interés o utilidad municipal, y en consecuencia, deniega la bonificación solicitada en relación con el Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO), correspondiente a la construcción de un pabellón industrial en la parcela IJK del sector 18 "Erribera" de las NN.SS. de Aduna. Con condena en costas a la parte recurrente con el límite máximo de 300 euros.

Considera el juzgador que esa obra, consistente en una planta para la fabricación de autobuses eléctricos, no tiene cabida dentro del concepto de obra bonificable ex apartado e) de la Ordenanza municipal reguladora del Impuesto, por cuanto:

"(¿)dicho impulso de carácter económico, tendrá su mayor reflejo en la actividad privada, en la sociedad limitada creada, para el desarrollo de la actividad, aunque ésta sea una filial de una sociedad cooperativa, que en todos los casos obtienen beneficios derivados de la producción de los autobuses eléctricos, sin que ello suponga un reparto de dichos beneficios al conjunto de los habitantes de Aduna. Así que el interés del asentamiento de la empresa en Aduna, que puede generar al municipio es indirecto, no implica que con ello se beneficien los habitantes del municipio, como pudiera darse el caso, en el supuesto de una construcción que tenga por finalidad un objetivo público, que sí puede dar lugar a que dicho beneficio pueda extenderse al conjunto del municipio. No puede olvidarse que la construcción de una nave industrial, con la finalidad de desarrollar un negocio, como pasa en este supuesto, no implica necesariamente que deba considerarse de interés municipal, ya que si se considera pertinente el otorgamiento de la bonificación, la misma debería extenderse a toda empresa que quiera asentarse en el término municipal, ya que cualquiera de ellas, puede suponer que se den circunstancias, de nuevas contrataciones, que lleven riqueza al municipio, y de esta forma el Ayuntamiento debería conceder dicha bonificación a todas ellas. Tanto en la jurisprudencia alegada por el demandante como por el demandado nos encontramos con que la bonificación reclamada en este procedimiento va siempre anudada a que la instalación sujeta al impuesto vaya destinada a la prestación de un servicio eminentemente público (frecuentemente vinculado al ejercicio de un derecho fundamental) del que han de beneficiarse principalmente los habitantes del municipio (las sentencias analizadas se refieren a hospitales, centros educativos, edificios de juzgados), finalidad que no concurre en la planta construida por la recurrente para realizar la actividad propia de su tráfico mercantil, sin que pueda predicarse tal fin de servicio público de las circunstancias alegadas por la recurrente (¿)".

Segundo.

Funda la defensa apelante la pretensión revocatoria de la sentencia de instancia, en las alegaciones que resumidas a continuación se exponen:

La sentencia no valora el componente estratégico y ambiental del proyecto, que incide en una notable mejora del medioambiente, el bienestar y la salud de las personas, creando mejores entornos urbanos, mediante el desarrollo de un nuevo sistema de transporte inteligente, ecológico e integrado.

Ni tampoco que Ilberri Inversiones, S.L., hoy Irizar E-Mobility, S.L., es una empresa propiedad de Irizar, S. Coop., al 99,99%, cooperativa de trabajo asociado considerada como cooperativa especialmente protegida, que

cumple con la función social propia de las cooperativas y aboga por el crecimiento sostenible y la creación de riqueza para las personas del lugar en el que está presente, además de potenciar a los proveedores locales.

Imputa también a la sentencia que no haya ponderado suficientemente la cuestión relativa al fomento del empleo, directo e indirecto, que es totalmente excepcional en el proyecto de la actora.

Subraya que la Ordenanza en ningún supuesto restringe la aplicación de la bonificación a obras de servicio público, resultando el proyecto promovido de un evidente interés y utilidad municipal, dado que permite al Ayuntamiento avanzar en los compromisos y objetivos recogidos en su propio Plan Estratégico y el Plan de Acción de la Agenda Local 21, y todo ello en aras a la mejora y protección del medioambiente.

Transcribe para refrendar su posición la STSJ de Andalucía nº 470/2014 (rec. nº 730/2012) y la STSJ de Murcia nº 147/2012 de 22 de febrero (rec. de apelación n° 217/11), y dice no extrapolable al caso la citada por el jugador, por versar sobre el interés público en materia urbanística y no tributaria.

Tercero.

El Ayuntamiento de Aduna se ha opuesto al recurso, arguyendo, en síntesis, que la sentencia no es que no tenga en consideración el componente estratégico y ambiental del proyecto, sino que no aprecia anudamiento entre la instalación y la prestación de un servicio público; que el objeto de la actividad a desarrollar en el pabellón industrial no beneficia directamente a la población, sino a la sociedad limitada recurrente; que aun cuando la bonificación no tiene que aplicarse de forma obligatoria a la prestación de un servicio público, ni se limita al sector público, sí debe tratarse de un servicio al que pueda acceder el conjunto de la ciudadanía, que no es el caso; y si no existe interés municipal no puede ponerse de relieve la creación de empleo como concepto independiente; en todo caso, no se ha acreditado la creación de puestos de trabajo, no encontrándose incluidas entre las circunstancias que relaciona la Ordenanza las referidas a la protección del medioambiente; finalmente, sostiene que en ningún caso sería aplicable el porcentaje máximo de la bonificación.

Cuarto.

Definido el hecho imponible del Impuestosobre Construcciones, Instalaciones y Obras, según el artículo 3 de la Ordenanza municipal publicada en el BOG de 27 de diciembre de 2011, como "la realización de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija obtención de la correspondiente licencia de obra urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia, siempre que su expedición corresponda a este Ayuntamiento", y concedida a Ilberri Inversión, S.L. licencia de obras para la construcción de un pabellón industrial (planta de producción electromovilidad) en terrenos de su propiedad sitos en el Sector 18 "Errribera" de las Normas Subsidiarias de planeamiento de Aduna, la cuestión litigiosa se constriñe a determinar si, indubitadamente sujeta al tributo la construcción del pabellón, se da el supuesto de hecho que permite la aplicación de la bonificación prevista en el apartado e) del Anexo de dicha Ordenanza, del siguiente tenor:

"e) Una bonificación de hasta el 95% a favor de construcciones, instalaciones u obras que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico-artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración. Corresponderá dicha declaración al Pleno de la Corporación y se acordará, previa solicitud del sujeto pasivo, por voto favorable de la mayoría simple de sus miembros. "

Para verificar la concurrencia del presupuesto habilitante del disfrute de esa bonificación, ha de acudirse a la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, por cuanto tal calificación merecen las expresiones " especial interés o utilidad municipal" y "circunstancias sociales, culturales, histórico-artísticas o de fomento del empleo", quedando descartada la discrecionalidad del órgano plenario, de inoportuna invocación incluso para fijar el porcentaje dentro del límite máximo del 95%, que ha de ser aplicado, en todo caso, racional y razonadamente; la labor de subsunción, no obstante, en el ámbito de certeza positivo de los conceptos reseñados ha de llevarse a cabo sin ignorar el criterio restrictivo imperante en la doctrina jurisprudencial en la interpretaciones de las exenciones y bonificaciones tributarias.

Tales consideraciones de carácter general, sucintamente expuestas pero suficientes dados los términos de la controversia suscitada en esta sede, son atendidas en gran medida por el órgano unipersonal.

Trata la defensa apelante de rebatir de manera individualizada cada uno de los argumentos empleados en la instancia para denegar el controvertido beneficio, con una técnica procesal que no merece tacha por ajustarse de forma plena a la naturaleza y alcance del recurso de apelación, bien que su análisis ha de tomar como punto de partida la solicitud cursada en vía administrativa, que permite concretar en qué circunstancia de las relacionadas alternativamente en el apartado transcrito residencia la mercantil el imprescindible "especial interés o utilidad municipal".

Pues bien, en el escrito presentado ante el Ayuntamiento el 12 de noviembre de 2015 funda su petición en el "impacto significativo sobre el empleo de la zona", sin embargo, el informe justificativo que lo acompaña, apartado "creación de empleo", se refiere al sector de la actividad específicamente concernido como "un gran nicho de generación de empleo a todos los niveles de formación de la población activa", se alude asimismo al impulso que el proyecto comporta en otros sectores (energía, química, electrónica, automoción y movilidad) que "generará un volumen de facturación muy relevante a nivel nacional dando empleo indirecto a miles de personas", y respecto del empleo directo o indirecto que va a procurar la planta de Aduna, tan solo se destaca la necesidad en la fase inicial del orden de 100 personas, mas no la generación de empleo estable, ni el compromiso o voluntad siquiera de contratación de vecinos del municipio; en el escrito del presente recurso ningún dato añadido se introduce sobre la ineludible ¿a los efectos enjuiciados- incidencia del proyecto desde esa perspectiva en los habitantes de Aduna; es más, el Sr. Romualdo , responsable de proyectos de Irizar, en su comparecencia como testigo, manifestó que ya ha comenzado la producción con personal cualificado de formación elevada, sin referencia a la formalización de contratos con vecinos de Aduna, contando con un único proveedor local.

Insiste la defensa de la mercantil en el componente estratégico y ambiental del proyecto emprendido por Iberri Inversión, S.L. en tanto tiene como objetivo la construcción de autobuses eléctricos, empero, indiscutidas las ventajas medioambientales de ese sistema de transporte con reducción del efecto contaminante de los medios de transporte tradicionales por el uso de los carburantes llamados "fósiles", nos hallamos ante un interés global, no específico del municipio en el que se ubica la planta para la fabricación de los vehículos ecológicos, que, además, no por ello ha de beneficiarse necesariamente del producto final.

El loable empeño del Ayuntamiento en la protección del medioambiente con la suscripción de los "Compromisos de Alborg" diseñados para reforzar los esfuerzos locales en materia de sostenibilidad, y recogidos en el Plan Estratégico y en el Plan de Acción del municipio, en modo alguno puede condicionar la aplicación de la figura tributaria discutida, hasta el punto de verse obligado a privilegiar a toda empresa implantada en su territorio que apueste por las energías renovables aun sin favorecer de forma especial los intereses municipales, como la Ordenanza reguladora del Impuesto exige.

Infructuosa resulta asimismo la crítica actora a la denotación de instancia sobre el principal reflejo del impulso económico en la actividad privada frente al indirecto interés municipal, afirmación que no desmiente el hecho de que la solicitante de la bonificación esté íntegramente participada por una sociedad cooperativa de trabajo social (Irizar S. Coop.); ese tipo de entidades asociativas gozan de un régimen tributario específico y, en particular, de los beneficios tributarios previstos en la Norma Foral 2/1997, de 22 de mayo , de Régimen Fiscal de las Cooperativas de Gipuzkoa, sin que la función social que les es propia enerve en ningún caso el cumplimiento de los requisitos que la Ordenanza impone para acceder a la bonificación, no siendo equiparables los efectos sociales y económicos del cooperativismo con las circunstancias sociales demostrativas del singular interés o utilidad para la comunidad vecinal de un determinado proyecto.

Es cierto que la Ordenanza no restringe su concesión a obras destinadas o vinculadas a la prestación de servicios públicos de competencia municipal, como erróneamente entiende el juzgador, la actividad privada no queda excluida, ahora bien, precisa de la acreditación de alguna de las circunstancias enunciadas en el apartado e) de la Ordenanza a las que se supedita la declaración del especial interés o utilidad municipal, y en este caso, ausente el alegado fomento del empleo en el ámbito municipal y asimismo desechado el encaje en ellas del factor medioambiental en la forma en que se plantea, torna prevalente el interés económico de la sociedad promotora del proyecto, sin perjuicio del reconocimiento de su efecto tractor y potencial de diversificación del tejido económico, singularmente en la actividad de automoción y transporte del País Vasco, y las bondades del transporte eléctrico, que no han sido puestos en duda en el proceso.

Se sigue de lo razonado la completa desestimación del recurso.

Quinto.

Las costas causadas en esta instancia son de preceptiva imposición a la parte apelante (artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio).

Y es por los anteriores fundamentos jurídicos por los que este Tribunal emite el siguiente

F A L L O

QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN Nº 270/18 INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN PROCESAL DE IRIZAR E- MOBILITY, S.L. FRENTE A LA SENTENCIA Nº 212018, DE 31 DE ENERO, DICTADA POR EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE DONOSTIA-SAN SEBASTIÁN, EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 128/2016, CONFIRMANDO LO RESUELTO EN LA MISMA. CON IMPOSICIÓN A LA PARTE APELANTE DEL PAGO DE LAS COSTAS PROCESALES DEVENGADAS EN ESTA SEGUNDA INSTANCIA.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer RECURSO DE CASACIÓN ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Supremo y/o ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de TREINTA DÍAS (artículo 89.1 LJCA), contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2, con remisión a los criterios orientativos recogidos en el apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, publicado en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, asumidos por el Acuerdo de 3 de junio de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Quien pretenda preparar el recurso de casación deberá previamente consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con nº 4697 0000 01 0270 18, un depósito de 50 euros , debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ).

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN . Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Iltmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia doy fe en Bilbao, a 31 de mayo de 2018.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.