

BASE DE DATOS NORMACEF FISCAL Y CONTABLE

Referencia: NFL007546

DECISIÓN 2002/892/CE, DE LA COMISIÓN, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España a algunas empresas de reciente creación de Álava.*(DOCE L 314, de 18 de noviembre de 2002)*

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, el párrafo primero del apartado 2 de su artículo 88,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y, en particular, la letra a) del apartado 1 de su artículo 62,

Habiendo emplazado a los interesados a que presentaran sus observaciones de conformidad con los citados artículos y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo que sigue:

I. PROCEDIMIENTO

(1) Gracias a la información recabada con motivo de los procedimientos incoados a raíz de las denuncias presentadas contra las ayudas estatales en favor de la empresa Daewoo Electronics Manufacturing España, S.A. y de las empresas Ramondín, S.A. y Ramondín Cápsulas, S.A., la Comisión tuvo conocimiento de la existencia de un régimen de ayudas fiscales a la inversión no notificadas en Álava, España, en forma de reducción de la base imponible de varias empresas de reciente creación.

(2) Mediante carta de 29 de septiembre de 1999 [SG(99)D/7813] la Comisión informó al Reino de España de su decisión de incoar el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 88 del Tratado contra esa ayuda.

(3) Mediante carta de su Representación Permanente de 2 de diciembre de 1999, registrada el 6 de diciembre de 1999, las autoridades españolas presentaron sus observaciones en el marco del procedimiento mencionado.

(4) La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento fue publicada el 26 de febrero de 2000 en el «Diario Oficial de las Comunidades Europeas». Con ella la Comisión invitaba a los interesados a presentar sus observaciones sobre la ayuda en cuestión en el plazo de un mes a partir de dicha fecha de publicación.

(5) La Comisión recibió observaciones al respecto por parte de: la Comunidad Autónoma de Castilla y León el 17 de marzo de 2000; del Gobierno de La Rioja el 24 de marzo de 2000; la Confederación Empresarial Vasca - Euskal Entrepresarien Konfederakntza (en lo sucesivo, «Confebask») el 27 de marzo de 2000 y, fuera de plazo, observaciones complementarias mediante carta de 29 de diciembre de 2000 registrada el 3 de enero de 2001; el Colegio Vasco de economistas - Ekonomilarien Euskal Elkargoa el 27 de marzo de 2000; el Círculo de empresarios vascos el 27 de marzo de 2000; y la Asociación profesional de asesores fiscales de la Comunidad del País Vasco el 28 de marzo de 2000. Mediante carta de 17 de mayo de 2000 D/52998 la Comisión las remitió a España para que ésta pudiera a su vez hacer sus observaciones, pero no recibió respuesta alguna.

(6) Mediante carta de su Representación Permanente de 22 de junio de 2000, las Autoridades españolas informaron a la Comisión de la derogación a partir del 5 de abril de 2000 en virtud de la Norma Foral 7/2000, de 29 de marzo, del artículo 26 de la Norma Foral 24/1996, de 5 de julio, de Álava, fundamento jurídico en el que se basaba la concesión de las ayudas fiscales en cuestión.

II. DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LA AYUDA

(7) Según la información de que dispone la Comisión, no desmentida por las autoridades españolas ni por terceros, las ayudas fiscales en cuestión fueron creadas en virtud del artículo 26 de la citada Norma Foral 24/1996 de 5 de julio, del Impuesto de Sociedades. El texto del citado artículo 26 es el siguiente:

«1. Las sociedades que inicien su actividad empresarial gozarán de una reducción de un 99, 75, 50 y 25 por 100, respectivamente, de la base imponible positiva derivada del ejercicio de sus explotaciones económicas, antes de la compensación de bases imponibles negativas de períodos anteriores, en los cuatro períodos

impositivos consecutivos, a partir del primero en que dentro del plazo de cuatro años desde el inicio de su actividad empresarial, obtengan bases imponibles positivas.

[...]

2. Para el disfrute de la presente reducción, los sujetos pasivos deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Que inicien su actividad empresarial con un capital mínimo desembolsado de 20 millones de pesetas españolas.

[...]

e) Que realicen inversiones en activos fijos materiales en los dos primeros años de actividad por un importe mínimo de 80 millones de pesetas españolas, debiendo realizarse todas las inversiones en bienes afectos a la actividad que no sean objeto de arrendamiento o cesión a terceros para su uso. A estos efectos también se entenderán como inversiones en activos fijos materiales los bienes adquiridos mediante arrendamiento financiero, siempre que se comprometan a ejercitar la opción de compra.

f) Que se generen un mínimo de 10 puestos de trabajo en los seis meses siguientes al inicio de su actividad empresarial y mantengan en ese número el promedio anual de plantilla desde dicho momento y hasta el ejercicio en que venza el derecho a aplicarse la reducción en la base imponible.

[...]

h) Que dispongan de un plan de actuación empresarial que abarque un período mínimo de cinco años.

3. [...]

4. El importe mínimo de las inversiones a que se refiere la letra f) y la creación mínima de empleo a que se refiere la letra g), ambas del apartado 2 anterior, serán incompatibles con cualquier otro beneficio fiscal establecido para dichas inversiones o creación de empleo.

5. La reducción establecida en el presente artículo será solicitada a la Administración tributaria, la cual, tras la verificación del cumplimiento de los requisitos inicialmente exigidos, comunicará a la sociedad solicitante, en su caso, su autorización provisional que deberá ser adoptada por acuerdo de la Diputación Foral de Álava.

[...]».

(8) La Comisión observa que de acuerdo con el preámbulo de dicha Norma Foral el objetivo de la ayuda en cuestión consistiría en fomentar la creación de nuevas empresas.

(9) La Comisión observa asimismo que el objeto de las ayudas fiscales en cuestión es la base imponible positiva del impuesto de sociedades, derivada del ejercicio económico, previa a la compensación correspondiente a las bases imponibles negativas de ejercicios anteriores. En este caso los beneficiarios son las sociedades que, por un lado, hayan iniciado sus actividades comerciales con posterioridad a la fecha de entrada en vigor de las citadas normas forales y, por otro, hayan invertido en activos fijos materiales por un importe mínimo de 80 millones de pesetas españolas (480.810 euros) y hayan generado un mínimo de diez puestos de trabajo. Además, la Comisión hace hincapié en que las empresas beneficiarias deben tener una estrategia empresarial por un período mínimo de cinco años y haber iniciado sus actividades con un capital mínimo desembolsado de 20 millones de pesetas españolas (120.202 euros).

(10) La Comisión llama la atención sobre el hecho de que la ayuda consiste en una reducción del 99%, del 75%, del 50% y del 25% respectivamente de la base imponible positiva de los cuatro ejercicios fiscales siguientes al primero en el que dicha base haya sido positiva durante cuatro años tras el inicio de las actividades.

(11) La Comisión observa que la ayuda fiscal alavesa no va destinada a empresas que ejerzan determinadas actividades concretas o que operen en determinados sectores puesto que puede acogerse a dicha ayuda cualquier empresa de cualquier sector. Tampoco va destinada a una determinada categoría de empresas como por ejemplo las PYME porque, si satisface las condiciones anteriormente mencionadas, cualquier empresa puede beneficiarse de ella.

(12) La Comisión observa que la reducción de la base imponible es aplicable a partir del ejercicio fiscal que comienza el 1 de enero de 1996. En cuanto a la acumulación con otras ayudas, es cierto que las ayudas fiscales en cuestión no pueden acumularse con otras ventajas fiscales que puedan concederse por realizar una inversión mínima o crear un mínimo de puestos de trabajo. No se excluye, no obstante, la acumulación de dicha ayuda fiscal con otras de carácter no fiscal tales como subvenciones, bonificaciones, garantías, participaciones, etc. Tampoco se excluye su posible acumulación con otras ayudas fiscales cuyo hecho generador, es decir, la circunstancia que dé lugar a la concesión de cada una de las ventajas, sea diferente. Ese sería el caso, por ejemplo, de las ayudas fiscales consistentes en créditos fiscales.

(13) En su decisión de incoar el procedimiento la Comisión recordaba que, para la aplicación de la normativa comunitaria en materia de ayudas estatales, no era pertinente el carácter fiscal de las mismas dado que el artículo 87 del Tratado se aplica a ayudas, «en cualquiera de sus formas». No obstante, la Comisión, en esta fase, ha aclarado que para que puedan ser consideradas ayudas las medidas en cuestión deben satisfacer todos y cada uno de los cuatro criterios que se especifican en el artículo 87 y que se exponen a continuación.

(14) En primer lugar, la Comisión señala, en esta fase, que, al rebajar parcialmente la cuota tributaria, la reducción del 99%, del 75%, del 50% y del 25% de las citadas bases imponibles procura a sus beneficiarios una ventaja fiscal.

(15) En segundo lugar, la Comisión estima, en esta fase, que la reducción de la base imponible implica una pérdida de ingresos fiscales y equivale al consumo de recursos públicos en forma de gastos fiscales.

(16) En tercer lugar, la Comisión considera, en esta fase, que la reducción de la citada base imponible afecta a la competencia y a los intercambios comerciales entre Estados miembros. Efectivamente, dado que los beneficiarios ejercen actividades económicas que pueden dar lugar a intercambios comerciales entre Estados miembros, la ayuda mejora la posición de las empresas beneficiarias frente a la de sus competidoras. De modo que las ayudas alavesas afectan efectivamente a los intercambios comerciales. Además, las empresas beneficiarias ven mejorada su rentabilidad por el aumento de su resultado neto (beneficios después de impuestos). Y también ven mejorada de este modo su competitividad frente a las empresas no beneficiarias.

(17) Por último, la Comisión opina, en esta fase, que la reducción de la base imponible en cuestión es específica, o selectiva, en el sentido de que sólo favorece a determinadas empresas. Efectivamente, los requisitos para poderse beneficiar de la ayuda excluyen expresamente a toda empresa, creada antes de la fecha de entrada en vigor a mediados de 1996 de la citada Norma Foral, que haya creado menos de 10 puestos de trabajo, cuyas inversiones sean inferiores a los 80 millones de pesetas españolas (480.810 euros) y cuyo capital no supere los 20 millones de pesetas españolas (120.202 euros). Además la Comisión considera que esa ayuda fiscal no se ve justificada por la naturaleza o la economía del sistema.

(18) Por otra parte, la Comisión considera, en esta fase, que el carácter de ventaja selectiva resulta de las facultades discrecionales de la administración fiscal. Efectivamente, la concesión de la ayuda en cuestión no es automática, sino que es la Diputación Foral de Álava la que, previo examen de la solicitud, toma la decisión de su concesión.

(19) En conclusión, la Comisión considera, en esta fase, que la reducción de la base imponible mencionada constituye una ayuda estatal según lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 87 del Tratado y en el apartado 1 del artículo 61 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo dado que genera una ventaja comparativa, es concedida por un Estado miembro, afecta a los intercambios comerciales intracomunitarios y falsea la competencia al favorecer únicamente a determinadas empresas.

(20) Dado que las ayudas fiscales en cuestión superan el límite máximo trianual de 100.000 euros, la Comisión considera, en esta fase, que las mismas no se atienen a la norma *de minimis*.

(21) La Comisión indica, en esta fase, que las ayudas estatales que no se rigen por la norma *de minimis* están sujetas a la obligación de notificación previa establecida en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado y en el apartado 3 del artículo 62 del Acuerdo EEE. Las Autoridades españolas no han respetado esa obligación. Por esa razón la Comisión opina provisionalmente que dichas ayudas pueden considerarse ilegales.

(22) La Comisión señala también, en esta fase, que, por mucho que la concesión de las ayudas en cuestión se supedita a la realización de una inversión mínima y a la creación de un mínimo de puestos de trabajo, los regímenes fiscales en cuestión no garantizan el respeto de la normativa comunitaria en materia de ayudas estatales de finalidad regional. Por esa razón la Comisión considera provisionalmente que dichas ayudas no tienen carácter de ayuda a la inversión o a la creación de empleo.

(23) Por el contrario, la Comisión considera, en esta fase, que las ayudas fiscales tienen carácter de ya que su objeto es liberar a una empresa del coste que entraña su normal actividad o su gestión corriente.

(24) La Comisión recuerda que en principio están prohibidas las ayudas de funcionamiento de finalidad regional. Ello no obstante, pueden concederse con carácter excepcional en regiones que cumplan determinadas condiciones. Pero éste no es el caso de estas ayudas. Por consiguiente, la Comisión opina provisionalmente que

la compatibilidad de las ayudas fiscales en cuestión suscita dudas a la luz de las normas en materia de ayudas estatales de finalidad regional.

(25) La reducción de la base imponible en cuestión, que no se limita a un único sector, puede concederse a empresas sujetas a normativas comunitarias concretas de carácter sectorial. En este caso, la Comisión, en esta fase, abriga dudas sobre la compatibilidad de dichas ayudas cuando el beneficiario pertenece a un sector sujeto a las normas especiales comunitarias.

(26) Por lo demás, la Comisión duda, en esta fase, de la compatibilidad de dichas ayudas fiscales con el mercado común en virtud de las excepciones establecidas en los apartados 2 y 3 del artículo 87 del Tratado. En efecto, estas ayudas no pueden considerarse ayudas de carácter social según lo dispuesto en la letra a) del apartado 2 del artículo 87, no están destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional según lo dispuesto en la letra b) del apartado 2 del artículo 87 y no están sujetas a las disposiciones de la letra c) del apartado 2 del artículo 87 relativas a determinadas regiones de la República Federal de Alemania. En cuanto a las excepciones del apartado 3 del artículo 87 distintas de las letras a) y c) ya citadas, la Comisión considera, en esta fase, que no tienen por objeto fomentar la realización de un proyecto importante de interés europeo común ni subsanar una grave perturbación en la economía de un Estado miembro con arreglo a lo dispuesto en la letra b) del apartado 3 del artículo 87. Dichas ayudas no entran en el ámbito de aplicación de las disposiciones de la letra c) del apartado 3 del artículo 87 relativas a las «ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades ...» ya que no tienen especificidad alguna en cuanto a las actividades de las empresas beneficiarias. Por último, tampoco están destinadas a promover la cultura o la conservación del patrimonio tal como establece la letra d) del apartado 3 del artículo 87.

(27) Además de recabar sus observaciones en el marco del procedimiento del apartado 2 del artículo 88 del Tratado, la Comisión solicitó asimismo de las autoridades españolas toda la información necesaria para poder evaluar las ayudas fiscales consistentes en la reducción de la base imponible de determinadas empresas de reciente creación de Álava. La información solicitada fue la siguiente: copias de todas las decisiones de concesión de la reducción de la base imponible, datos sobre las inversiones realizadas por cada beneficiario, puestos de trabajo creados, capital social, importe de la reducción de la base imponible de la que se ha beneficiado cada empresa y saldo pendiente de pago.

III. OBSERVACIONES DE LAS AUTORIDADES ESPAÑOLAS

(28) Las autoridades españolas presentaron sus observaciones mediante carta de 2 de diciembre de 1999 de su Representación Permanente. En pocas palabras, las Autoridades españolas consideran que la reducción de la base imponible no constituye una ayuda estatal en el sentido de lo dispuesto en el artículo 87 del Tratado. Por el contrario, las autoridades españolas consideran que la ayuda fiscal en cuestión constituye una medida general fuera del alcance de la disciplina en materia de ayudas estatales. Las autoridades españolas indican, además, que la medida en cuestión cuyo objetivo consiste en incitar las inversiones se inscribe en el marco de una política económica a la que recurren muchos gobiernos.

(29) Las autoridades españolas hacen valer además la ausencia de especificidad de la medida o su carácter selectivo. Efectivamente, a su modo de ver dicha medida está abierta a todos los sectores y a todos los contribuyentes que reúnan los requisitos necesarios, lo que anula el carácter específico de la misma. Y además este alcance general tampoco se ve limitado *de facto*. En cuanto a la especificidad material, no se puede decir que exista dado que los requisitos de invertir 80 millones de pesetas españolas y crear diez puestos de trabajo no tienen carácter discriminatorio, sino que son condiciones objetivas que se derivan de la necesidad de garantizar la eficacia de la medida para lograr el objetivo contemplado.

(30) Por otra parte, las autoridades españolas contestan el carácter discrecional de las medidas en cuestión ya que se conceden automáticamente en cuanto las ayudas satisfacen las mencionadas condiciones objetivas. La Diputación Foral de Álava se limita pues a comprobar que se reúnen todas las condiciones sin poder por ello modular la ayuda ni supeditar su concesión a condición alguna. Por otra parte, el procedimiento establecido en el apartado 5 del artículo 26 para la concesión de ayudas fiscales tampoco tiene carácter discrecional. Efectivamente, según dicho artículo «(...)». Ahora bien, este procedimiento debe interpretarse en el sentido de que la concesión se realizará tras haberse comprobado que se cumplen todas las condiciones objetivas. Por esa razón la expresión «en su caso» no tiene carácter discrecional.

(31) Además, las autoridades españolas alegan que la reducción de la base imponible de Álava se inspiró en medidas existentes en otros Estados miembros tales como Irlanda o en las medidas de la administración

central española de 1993. Sin embargo, en aquella época la Comisión no consideró esas medidas ayudas estatales en el sentido de lo dispuesto en el artículo 87 del Tratado. Dadas las similares características de las medidas de Álava y de las de la administración central cabe deducir que, si las últimas no tenían carácter específico, tampoco deberían tenerlo las primeras. Las autoridades españolas indican además que tanto las medidas de Álava, que las de la administración central española abarcan únicamente una parte del Estado. Por lo tanto, si la Comisión no apreció la existencia de una especificidad en las medidas fiscales creadas por la administración central española, tampoco debería apreciarla en las de Álava.

(32) Las autoridades españolas alegan, por otro lado, que, aunque la Comisión considere que la medida es específica, se ve justificada por la naturaleza y la economía del sistema de acuerdo con lo dispuesto en la Comunicación 98/C 384/03 relativa a la aplicación de las normas sobre ayudas estatales a las medidas relacionadas con la fiscalidad directa de las empresas y, efectivamente, la medida en cuestión se justifica por la naturaleza y la economía del sistema fiscal puesto que las condiciones de su concesión tienen carácter objetivo y horizontal.

(33) Las autoridades españolas contestan también que las normas fiscales no respeten las condiciones de las normas sectoriales, tal como afirma la Comisión. En su opinión, la Comisión debería especificar concretamente cuáles son las condiciones infringidas por las normas fiscales en cuestión. Las autoridades españolas consideran inadecuada la aplicación de la normativa sobre ayudas de finalidad regional dado que, en este caso concreto, no se trata de ayudas estatales.

(34) Las autoridades españolas se muestran también en desacuerdo con la posición de la Comisión de que las ayudas repercuten en los intercambios comerciales que las empresas beneficiarias efectúan con otros Estados miembros. En opinión de las autoridades españolas, no se puede generalizar, tal como hace la Comisión, porque cabe la posibilidad de que algún intercambio concreto no sufra incidencia alguna. En otros casos podría tratarse de empresas que operasen únicamente en mercados locales o en sectores todavía sin liberalizar. Pero en todos esos casos faltaría una de las condiciones necesarias para calificar de ayuda estatal cualquier medida estatal.

(35) Por lo que se refiere al carácter de que en opinión de la Comisión revisten las medidas fiscales en cuestión, las autoridades españolas señalan que, a pesar del hecho de que la ventaja fiscal se derive de la base imponible y no de la inversión, siempre mantiene su carácter de incentivo de la inversión. De modo que no pueden calificarse de ayudas de funcionamiento.

(36) Habida cuenta de todos estos razonamientos, las autoridades españolas consideran que la Comisión debe dar por cerrado el procedimiento incoado con una decisión que considere que las medidas fiscales en cuestión no reúnen los requisitos necesarios para poder ser consideradas ayudas estatales.

(37) Por lo demás, las autoridades españolas señalan que, en virtud de la legislación española, la administración fiscal sólo puede divulgar información sobre los contribuyentes en casos excepcionales. Y entre esos casos excepcionales no figura la comunicación de información a la Comisión. Por consiguiente, las autoridades españolas no pueden proporcionar la información que se solicita en la decisión de apertura del procedimiento.

IV. OTROS COMENTARIOS RECIBIDOS POR LA COMISIÓN

(38) La Comisión subraya que los comentarios que figuran a continuación no prejuzgan la cuestión de si las partes que los han presentado pueden ser consideradas partes interesadas a efectos de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 88 del Tratado.

Comentarios de la Comunidad Autónoma de Castilla y León

(39) La Comunidad Autónoma de Castilla y León recuerda a título preliminar que las medidas fiscales en cuestión forman parte del conjunto de medidas fiscales adoptadas por la Diputación Foral de Álava que se impugnaron tanto a nivel interno del Estado miembro, como a escala comunitaria. Concretamente, dicha Comunidad Autónoma indica que el Tribunal Superior del País Vasco anuló mediante Sentencia de 1999 el artículo 26 por el que se creaba la medida fiscal objeto del procedimiento incoado.

(40) La Comunidad Autónoma de Castilla y León señala a continuación que las medidas fiscales en cuestión constituyen ayudas estatales ya que satisfacen con carácter acumulativo los cuatro criterios establecidos

en el artículo 87 del Tratado. En apoyo de esa afirmación, la Comunidad Autónoma invoca básicamente los mismos argumentos que figuran en la decisión de incoar el procedimiento precisando además que el carácter selectivo de la medida se derivaría también de las facultades discrecionales de que goza la administración. Además, la Comunidad Autónoma de Castilla y León señala también que las medidas fiscales en cuestión no se justifican ni por la naturaleza ni por la economía del sistema fiscal dado que su objetivo es fomentar la creación de nuevas empresas.

(41) Por lo demás, la Comunidad Autónoma de Castilla y León considera que las ayudas fiscales en cuestión no pueden considerarse compatibles con las excepciones que se establecen en dicho artículo 87 del Tratado y señala al respecto que dichas medidas fiscales constituyen dado su carácter continuo no vinculado con la ejecución de ningún proyecto específico. Como es sabido, sólo pueden establecerse excepciones a las ayudas de funcionamiento, y siempre en determinadas condiciones, en las regiones asistidas con arreglo a lo dispuesto en la letra a) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado y dado que el País Vasco es una región asistida en el sentido de la excepción establecida en la letra c) del apartado 3 del artículo 87, las ayudas de funcionamiento en cuestión no pueden considerarse pues compatibles. Además, dichas ayudas tampoco han respetado la obligación de notificación que se establece en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado.

(42) Por lo tanto, la Comunidad Autónoma de Castilla y León opina que las medidas fiscales alavesas deben ser consideradas ayudas estatales y, por no haberse ajustado al procedimiento de notificación previsto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado, ilegales e incompatibles con el mercado común.

Comentarios del Gobierno de La Rioja

(43) El Gobierno de La Rioja afirma que las medidas fiscales en cuestión constituyen ayudas estatales dado que satisfacen con carácter acumulativo los cuatro criterios establecidos en el artículo 87 del Tratado. En apoyo de esa afirmación, el Gobierno de La Rioja arguye que la reducción de la base imponible tiene como objeto y efecto liberar al beneficiario de una parte de la carga tributaria que habrían soportado sus beneficios. Ello implica lógicamente una ventaja financiera para las empresas beneficiarias que, a falta de contrapartidas en favor de la Administración, implica para ésta una pérdida de ingresos tributarios. Por otro lado, también se ve favorecida la actividad económica de los beneficiarios que disponen de este modo de una ventaja competitiva frente a todas las demás empresas. Además de la especificidad material debida al capital social mínimo de 20 millones de pesetas españolas, de la inversión mínima de 80 millones de pesetas españolas y de la creación mínima de diez puestos de trabajo, el Gobierno de La Rioja señala que el carácter discrecional de la reducción de la base imponible en cuestión se deriva, por un lado, de la facultad de que goza la administración para seleccionar beneficiarios, plazos e importes máximos y, por otro, de la falta de carácter automático de la concesión de la reducción de la base imponible.

(44) Por otra parte, el Gobierno de La Rioja considera que la medida fiscal en cuestión no se justifica debido a la existencia en España de cinco sistemas fiscales. El Gobierno de La Rioja recuerda al respecto que el abogado general Saggio consideró en las conclusiones de las Cuestiones prejudiciales acumuladas C 400/97, C 401/97 y C 402/97 que el carácter de autoridades titulares de competencias en materia fiscal en un territorio no justifica discriminación alguna en favor de las empresas establecidas en el mismo. Además, dichas medidas tampoco se justifican ni por la naturaleza ni por la economía del sistema fiscal alavés dado que contemplan la mejora de la competitividad de las empresas beneficiarias. Asimismo, el Gobierno de La Rioja recuerda que el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco consideró que las medidas fiscales en cuestión eran desproporcionadas e inadecuadas para lograr el objetivo de fomentar la actividad económica dado que podían afectar indirectamente a la libre circulación de personas y bienes creando inaceptables condiciones de competencia ventajosa.

(45) Por lo demás, el Gobierno de La Rioja considera que las ayudas fiscales en cuestión no pueden acogerse a los casos de excepción establecidos en el artículo 87 del Tratado. Según dicho Gobierno autónomo, las autoridades españolas tampoco respetaron la obligación de notificar las ayudas según lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado.

(46) Por lo tanto, el Gobierno de La Rioja opina que las medidas fiscales alavesas deben ser consideradas ayudas estatales y, por no haberse ajustado al procedimiento de notificación previsto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado, ilegales e incompatibles con el mercado común.

**Comentarios de la Confederación Empresarial Vasca -
Euskal Entrepresarien Konfederakuntza (Confebask)**

(47) Para empezar, la Confebask menciona en sus observaciones las raíces históricas del actual régimen fiscal autónomo de Álava y a continuación viene a afirmar lo siguiente en cuanto al fondo:

a) La supuesta reducción de la deuda fiscal: la Comisión está en un error al considerar que existe una deuda fiscal cuya reducción conlleva una pérdida de ingresos tributarios. Si ese razonamiento fuera correcto, toda deducción aplicable al impuesto implicaría siempre una pérdida de ingresos tributarios en relación con el importe inicialmente debido. La Confebask solicita pues que la Comisión reconsidere su posición dado que no hacerlo equivaldría a realizar una irregular armonización de la presión fiscal fijando un importe referencial para determinar las posibles pérdidas de ingresos tributarios.

b) La repercusión en los intercambios comerciales: en opinión de la Comisión las medidas fiscales en cuestión generan una distorsión en los intercambios comerciales en la medida en que los beneficiarios participan en los mismos. Ahora bien, todo intercambio comercial siempre se ve afectado por las divergencias existentes entre los distintos sistemas fiscales. Para verificar pues si los intercambios comerciales se repercuten de las medidas fiscales en cuestión, la Comisión debería analizar todo el sistema fiscal en su conjunto y no disposiciones concretas del mismo. A este respecto, la Confebask hace hincapié en que, según un estudio, la presión fiscal en el País Vasco sería superior a la del resto de España. La Comisión debería explicar por qué estas medidas concretas sí afectan a los intercambios comerciales y otras no. En todo caso, aunque se diera esa repercusión, la vía para suprimirla sería la de la armonización y no la de las ayudas estatales.

c) El carácter selectivo de las ayudas: en opinión de la Confebask, el carácter selectivo de las medidas fiscales debe apreciarse bien como norma de habilitación que confiere a la autoridad fiscal la facultad de conceder un beneficio concreto a posteriori o bien como norma que concede directamente el beneficio fiscal sin posterior concretización. Sin embargo, el hilo argumental de la Comisión se basa primero en el primer supuesto y luego en el segundo. Habida cuenta del carácter excluyente de ambos supuestos, la Comisión debería explicar en cuál de ellos sitúa las medidas fiscales en cuestión ya que, en caso contrario, sería contradictorio recurrir a ambos en su argumentación.

- Si se consideran las medidas fiscales alavesas como normas de habilitación, la Confebask no puede mostrarse de acuerdo con esta posición ya que la administración no dispone de facultades discrecionales y la concesión es automática. Efectivamente, la administración se limita a comprobar que el solicitante cumple los requisitos necesarios para beneficiarse de las ayudas. Además, si se consideran las medidas fiscales alavesas como normas de habilitación que permiten conceder ayudas a posteriori, el actual procedimiento carece por consiguiente de contenido en la medida en que se están poniendo en tela de juicio normas y no casos concretos. Además, según el primer párrafo de la carta de la Comisión dirigida a los Estados miembros, una disposición general que conceda un beneficio sólo puede considerarse ayuda cuando se trate de un marco «legislativo que permita su concesión sin otros trámites». Pero como la norma de habilitación tiene carácter abstracto no puede considerarse ayuda estatal ni, por lo tanto, ser objeto de una apreciación de su incidencia en la libre competencia ni en los intercambios comerciales entre Estados miembros.

- Por lo que se refiere al hecho de considerar las medidas fiscales normas de concesión directa de las ayudas, la Confebask recuerda que según los puntos 19, 20 y 17 de la mencionada Comunicación 98/C 384/03 una medida fiscal sólo puede tener carácter específico y, por lo tanto, ser considerada ayuda estatal cuando va destinada exclusivamente a empresas públicas, a determinadas formas de empresas y a empresas de una región determinada. Sin embargo, las medidas fiscales en cuestión carecen de todas estas especificidades, incluida la territorial, dado que se destinan a todo el territorio sobre el que tienen competencias las autoridades regionales que las han creado. En cuanto a la especificidad de los límites máximos, a saber, los 20 millones de pesetas españolas de capital, los 80 millones de pesetas españolas de inversión y los diez puestos de trabajo creados, la Confebask considera que la utilización de los límites máximos es una práctica habitual en toda normativa tributaria, nacional o comunitaria. Además, la Confebask señala, sobre la base de varias sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y de las Decisiones de la Comisión, que hasta la fecha jamás se ha considerado que la existencia de límites máximos constituyera una especificidad. Además, la propia Comisión reconoce en el párrafo 14 de la citada Comunicación que el efecto de favorecer a determinados sectores no implica automáticamente una especificidad.

- Por otra parte, la Confebask afirma que la reducción en Álava de la base imponible no es sino la adaptación de una medida de 1993 de la administración central española, que se recoge también en los comentarios de las autoridades españolas. La Confebask defiende incluso que las normas son idénticas, límites máximos excluidos. Por consiguiente, queda anulado el impacto sobre la competencia de la reducción de la base imponible alavesa dado que los territorios colindantes con las provincias vascas se benefician de ventajas fiscales para empresas de nueva creación. Además, si las medidas fiscales en cuestión repercutieran en la competencia,

ello se derivaría de las citadas medidas de la administración central española dado que el número de beneficiarios de las mismas podría ser mayor. Por otra parte, la Confebask resalta que existen medidas similares en otros Estados miembros sin que la Comisión haya iniciado procedimiento alguno en su contra y sin que el grupo Primarolo las haya tachado de perjudiciales. A este respecto, la Confebask señala que en Francia las empresas de nueva creación se vienen beneficiando desde 1994 de una exención y reducción del impuesto de sociedades de cinco años de duración o de diez en el caso de algunas regiones. Y Córcega goza de un régimen todavía más favorable. En Luxemburgo el impuesto de sociedades goza de una reducción del 25% durante ocho años. En el sur de Italia la exención fiscal de los impuestos IRPEG e ILOR es de 10 años. Por último en Portugal existe una reducción del 25% del impuesto de sociedades de entre 7 y 10 años de duración. Todo indica por consiguiente que la reducción de la base imponible de Álava no es un sistema excepcional del que se derive especificidad alguna. Antes bien, se trata de un sistema ampliamente utilizado en los Estados miembros.

d) La importancia de la seguridad jurídica: la Confebask alega que la calificación por la Comisión de ayuda ilegal de la reducción fiscal alavesa pone en tela de juicio los principios de confianza legítima, de prohibición de las decisiones arbitrarias de las Instituciones, y de seguridad jurídica y proporcionalidad puesto que en su decisión de 1993 la Comisión consideró conforme a derecho el régimen fiscal vasco. En todo caso la Comisión podría modificar su posición con respecto a los casos futuros, pero no con respecto al pasado.

e) La incompatibilidad con el mercado común: si se consideran las medidas fiscales en cuestión como normas de habilitación, la Confebask considera que no se puede apreciar su compatibilidad si la ayuda no se concede por decisión administrativa. El procedimiento carece pues de sentido al ser incapaz por su naturaleza de conseguir resultados sobre la compatibilidad de las ayudas. Por otro lado si se consideran las medidas fiscales alavesas normas de concesión directa de las ayudas, la Confebask opina que la práctica de la Comisión y el Tribunal de Justicia exigen que las medidas tengan una especificidad sectorial para poder apreciar la compatibilidad de la ayuda. Además, sería necesario establecer la presión fiscal global que sufren las empresas y la presión fiscal de referencia. Por último, este planteamiento llevaría a la conclusión absurda de que toda presión fiscal inferior a la presión fiscal más elevada de todos los Estados miembros constituiría una ayuda estatal. Por otra parte, la Confebask contesta también el argumento de la Comisión según el cual las medidas fiscales son incompatibles con el mercado común puesto que no contienen disposiciones específicas para las ayudas sectoriales, regionales, grandes inversiones, etc. porque las normas fiscales no pueden ni deben contener este tipo de precisiones. Según el Tribunal de Justicia, la Comisión debe concretar en sus decisiones los efectos negativos para la competencia especificando el verdadero impacto de las medidas examinadas. La incompatibilidad no puede pues determinarse en situaciones abstractas propias de un sistema fiscal porque en ese caso todas las diferencias entre los sistemas fiscales se convertirían necesariamente en ayudas. Todo ello lleva a la Confebask a reiterar una vez más la ausencia de deuda fiscal normal infravalorada debido a las medidas fiscales en cuestión.

f) Por lo tanto, la Confebask pide que la Comisión cierre definitivamente el procedimiento y que declare que las medidas fiscales en cuestión se ajustan al Derecho comunitario.

(48) Las observaciones complementarias de la Confebask remitidas mediante carta de 29 de diciembre de 2000, registrada el 3 de enero de 2001, llegaron fuera de plazo y no se tuvieron en cuenta. Además, la Comisión indica que la Confebask nunca ha recurrido a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 6.º del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado para presentar una solicitud de prórroga del plazo fijado.

Comentarios del Colegio Vasco de Economistas- Ekonomilarien Euskal Elkargoa (en lo sucesivo, «CVE»)

(49) El CVE considera que ninguna provincia vasca dispone de un sistema fiscal que cumpla el criterio de especificidad del apartado 1 del artículo 87 del Tratado por la simple razón de que dichos sistemas fiscales únicamente se aplican en una parte del Estado miembro. En apoyo de esta tesis, el CVE alega que la práctica habitual de la Comisión de considerar que hay especificidad cuando la medida fiscal se aplica a una parte del Estado miembro es correcta cuando existe un único sistema fiscal. Sin embargo, no es pertinente cuando existen varios sistemas fiscales en un mismo Estado miembro. Además, dicha tesis es contraria a la coherencia del sistema fiscal español, que es por naturaleza múltiple. Efectivamente, cada sistema se aplica exclusivamente en una parte del territorio. De modo que cada uno de los sistemas no es un sistema regional, sino el único aplicable en el territorio. Además, las pérdidas de ingresos fiscales que puedan derivarse de determinadas medidas fiscales no son objeto de una transferencia del Gobierno central. Antes bien, deben ser compensadas con un aumento de los ingresos de otros impuestos o con una disminución de los gastos públicos. Por otra parte, la especificidad del sistema fiscal español no tiene por qué verse penalizada con la aplicación del Derecho comunitario. Por lo demás, las posibles distorsiones de la competencia debidas a la existencia de cinco sistemas fiscales deberían abordarse

a través de la normativa comunitaria en materia de armonización fiscal.

(50) Ello no obstante, el CVE no excluye que en el ejercicio de su autonomía fiscal las Diputaciones Forales puedan adoptar medidas fiscales que puedan ser objeto de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 87 del Tratado. En ese caso el CVE considera que la reducción de la base imponible escapa a lo dispuesto en dicho artículo ya que, de concederse, sólo cumple el criterio de serlo por medio de recursos estatales. Por el contrario, dicha reducción no falsea la competencia debido a que su pago implica la existencia de una base imponible positiva. Además tampoco puede determinarse su importe a priori ya que, por ejemplo, en ausencia de beneficio, no se pagaría la ayuda. Lo mismo sucede con su incidencia en los intercambios comerciales que debe verificarse individualmente dado que la amenaza de su existencia no es suficiente. Por su parte, el CVE está estudiando si la especificidad se deriva de los límites máximos necesarios para acceder al beneficio de la reducción fiscal en cuestión o de las facultades discrecionales de la Diputación Foral para la concesión de la reducción. El CVE considera al respecto que los límites máximos mencionados no implican una especificidad ya que son objetivos y no discriminatorios. En cuanto a la concesión de la reducción fiscal, no se trata del ejercicio de una facultad discrecional, sino de la comprobación de que se cumplen todos los requisitos.

(51) El CVE concluye que la reducción de la base imponible, que es una medida general adoptada en el marco de las competencias tributarias de los Territorios vascos, no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 87 del Tratado.

**Comentarios del Círculo de empresarios vascos y de la Asociación profesional
de asesores fiscales de la Comunidad Autónoma del País Vasco
(en lo sucesivo, «CEV» y «APCPV»)**

(52) Dado que estas asociaciones presentaron comentarios parecidos o incluso idénticos, se resumen pues conjuntamente sus puntos de vista.

(53) El CEV y la APCPV contestan la apreciación de la Comisión de que existe especificidad o selectividad en la reducción de la base imponible alavesa debido a la exclusión de las empresas creadas antes de la entrada en vigor de dicha reducción fiscal a la exclusión de las empresas existentes y a los límites máximos cuantitativos exigidos. Efectivamente, las normas fiscales se aplican siempre a partir de su entrada en vigor dado que la aplicación retroactiva tiene carácter excepcional. Además, como el objetivo de la medida en cuestión es fomentar la inversión, es lógico que la reducción fiscal se limite a las empresas de nueva creación. Por lo que se refiere a los límites máximos, todo indica que éstos son objetivos y, además, muy utilizados en materia tributaria. En cuanto al acuerdo de la Diputación Foral sobre la aplicación de la reducción de la base imponible, todo indica que se trata de un acto de control previo para comprobar que se reúnen todos los requisitos. Tras lo cual la concesión tiene lugar de modo automático.

(54) Por lo que se refiere a su incidencia en los intercambios comerciales, el CEV y la APCPV señalan que hay que estudiar cada caso por separado, contrariamente a lo que hace la Comisión. Porque pueden existir, por ejemplo, beneficiarios que sólo produzcan para los mercados locales y en ese caso las medidas fiscales no alteran en absoluto los intercambios comunitarios. Lo mismo sucede por lo que se refiere a la incidencia de dichas medidas en la competencia. Además, la reducción de la base imponible en favor de beneficiarios cuyas actividades tienen lugar en mercados todavía sin liberalizar no puede falsear la competencia. Además, no se puede apreciar una pérdida de ingresos fiscales cuestionando una sola medida, a saber, la reducción de la base imponible, haciendo abstracción de la presión fiscal global. El CEV y la APCPV tienen a bien señalar al respecto que la presión fiscal global del País Vasco es superior a la existente en el resto de España.

(55) El CEV y la APCPV consideran que, aunque a pesar de las anteriores observaciones la Comisión siga opinando que existe especificidad en la reducción de la base imponible, ésta se justificaría por la naturaleza y la economía del sistema fiscal. En apoyo de esta posición, el CEV y la APCPV añaden que la medida fiscal se aplica a todos los operadores independientemente de su actividad. Además, dicha medida es necesaria para el buen y eficaz funcionamiento del sistema puesto que para medir la desigualdad de una medida es necesario enmarcarla en el sistema y determinar si éste conlleva una presión fiscal inferior. La medida fiscal se ajusta al principio de igualdad dado que las empresas de nueva creación no se hallan en la misma situación que una empresa ya existente.

(56) Por otra parte, el CEV y la APCPV piden a la Comisión que aprecie la medida en cuestión a la luz, por un lado, de la existencia de medidas similares en otros Estados miembros tales como Irlanda, por otro, de la existencia en 1993 de medidas similares de la administración central española y, por último, de la aplicación o no

de la reducción de la base imponible alavesa a todo el territorio español. A este respecto, el CEV y la APCPV afirman que la Comisión nunca ha considerado las medidas en cuestión a la luz de lo dispuesto en el artículo 87 del Tratado CE. Por otra parte, el CEV y la APCPV contestan el carácter de las medidas fiscales en cuestión dado que no se aplican a las empresas de nueva creación, sino al mantenimiento artificial de las ya existentes. Por lo demás, el CEV y la APCPV consideran que el objetivo que la Comisión tiene en mente al incoar el procedimiento contra la reducción de la base imponible es el de la armonización fiscal. Y para ello recurre a los artículos 87 y 88 del Tratado. Esa es la razón por la que se produce una desviación de poder.

(57) Habida cuenta de cuanto antecede, el CEV y la APCPV concluyen que la reducción de la base imponible no entra en el ámbito de aplicación del artículo 87 del Tratado.

V. COMUNICACIÓN DE LOS COMENTARIOS DE TERCEROS A ESPAÑA

(58) En virtud de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 6.º del Reglamento (CE) n.º 659/1999, la Comisión transmitió a la Representación Permanente de España mediante carta de 18 de mayo de 2000 los otros comentarios de los terceros anteriormente mencionados invitando a dicho país a presentar sus observaciones en el plazo de un mes a partir de la fecha de la misma. Sin embargo, España no presentó observación alguna a dichos comentarios.

VI. EVALUACIÓN DE LA AYUDA

VII. EL CARÁCTER DE AYUDA ESTATAL

(59) La Comisión tiene a bien señalar que, para la aplicación de las normas comunitarias en materia de ayudas estatales, no es pertinente el carácter fiscal de las medidas alavesas puesto que el artículo 87 del Tratado se aplica a las ayudas «de cualquier tipo». No obstante, la Comisión hace hincapié en que para que las medidas alavesas puedan calificarse de ayudas deben satisfacer todos y cada uno de los cuatro criterios del artículo 87, que se exponen a continuación.

(60) En primer lugar, la medida debe brindar a sus beneficiarios una ventaja que reduzca las cargas que normalmente recaen sobre su presupuesto. Esta ventaja puede obtenerse mediante distintas formas de reducción de la carga tributaria de la empresa y, concretamente, mediante una reducción total o parcial de la misma. La reducción de la base imponible en un 99%, 75%, 50% y 25% satisface este criterio en la medida en que procura a las empresas beneficiarias una reducción de su carga tributaria equivalente al resultado de aplicar el tipo de imposición a las reducciones mencionadas. Efectivamente, en ausencia de la reducción de la base imponible, la empresa beneficiaria debería abonar la correspondiente carga tributaria calculada a partir del 100% de la base imponible. La reducción de la base imponible establece pues una excepción en el régimen fiscal común aplicable.

(61) En segundo lugar, la Comisión estima que la reducción de la citada base imponible implica una pérdida de ingresos y equivale, por tanto, al consumo de recursos públicos en forma de gastos de carácter tributario. Este criterio se aplica igualmente a las ayudas concedidas por entidades regionales y locales de los Estados miembros. Por otra parte, la intervención del Estado puede efectuarse tanto mediante disposiciones fiscales de naturaleza legal, reglamentaria o administrativa, como mediante prácticas de la administración fiscal. En tal caso, la intervención del Estado se efectúa por intermediación de Álava y mediante una disposición de naturaleza legislativa.

(62) Por otra parte, es erróneo el argumento anteriormente mencionado por algunos varios terceros según el cual la reducción de la base imponible en un 99%, 75%, 50% y 25% comporta una pérdida de ingresos tributarios con respecto al nivel habitual del impuesto fijado por la Comisión porque hay que señalar que el nivel habitual del mismo se deriva de cada sistema fiscal y no de decisión alguna de la Comisión. Conviene recordar, además, que, según el segundo guión del primer apartado del punto 9 de la Comunicación 98/C 384/03 anteriormente citada, para que una medida pueda ser calificada de estatal, ésta debe en primer lugar procurar a sus beneficiarios una ventaja que les reduzca la presión fiscal que sufre su presupuesto. Esta ventaja puede obtenerse mediante distintas formas de reducción de la carga tributaria de la empresa y, concretamente, «(...) mediante una reducción total o parcial de la carga tributaria (exoneración, crédito fiscal, etc.)». Pero eso es precisamente lo que ocurre con la ventaja fiscal que genera la reducción parcial de un 99%, 75%, 50% y 25% de la base imponible alavesa. De modo que este comentario no se sostiene.

(63) En tercer lugar, la medida ha de afectar a la competencia y a los intercambios comerciales entre Estados miembros. Conviene subrayar al respecto que, según un informe sobre la dependencia exterior de la

economía vasca durante el período 1990-1995, las exportaciones no sólo habían aumentado en términos absolutos, sino también en términos relativos en detrimento de las ventas realizadas en el resto del país. El mercado exterior ha sustituido pues parcialmente al mercado español. Además, según otro informe estadístico sobre el comercio exterior del País Vasco, la tendencia a la exportación (relación entre las exportaciones y el PIB) de la economía vasca se sitúa en el 28,9%, superando con ello la de la propia Alemania y la de los países europeos cuya tendencia a la exportación se sitúa en torno al 20%. Según dicho informe, durante el período 1993-1998 la balanza comercial vasca fue claramente excedentaria. Concretamente, en 1998 por cada 100 pesetas españolas importadas se exportaron 144. En resumidas cuentas, la economía vasca es pues una economía muy abierta al exterior y con una enorme tendencia a la exportación de su producción. Resulta pues de todo ello que las empresas beneficiarias ejercen actividades económicas susceptibles de ser objeto de intercambios comerciales con otros Estados miembros. Por consiguiente, la ayuda refuerza la posición de las empresas beneficiarias frente a la de sus competidoras comunitarias. Queda claro pues que dichas ayudas repercuten en los intercambios comerciales. Además, las empresas beneficiarias ven mejorada su rentabilidad por el aumento de su resultado neto (beneficios impuestos excluidos) y se hallan en condiciones de competir con las empresas excluidas del beneficio de dichas ayudas fiscales.

(64) Dado pues que las normas fiscales objeto de examen tienen carácter general y abstracto, la Comisión señala que el análisis de su repercusión no puede hacerse sino a nivel más general y abstracto y que no se puede verificar su incidencia en un mercado, sector o producto concreto tal como pretenden algunos terceros en sus comentarios. Este punto de vista ha sido reiteradamente ratificado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

(65) Por lo que se refiere al comentario según el cual la incidencia en los intercambios comerciales debería ser examinada por la Comisión comparando todos los sistemas fiscales, esta Institución recuerda que el objeto del procedimiento incoado en virtud de los artículos 87 y 88 del Tratado son las distorsiones de la competencia que se puedan derivar de una norma que favorece sólo a determinadas empresas del Estado miembro (en el caso que nos ocupa determinadas empresas de reciente creación) y no las que se deriven de las divergencias entre los sistemas fiscales de los Estados miembros, que entrarían en todo caso en el ámbito de aplicación de los artículos 93 a 97 del Tratado.

(66) En cuanto al carácter específico que deben revestir las ayudas estatales, la Comisión opina que esta reducción de la base imponible es específica, o bien selectiva, en el sentido de que favorece a determinadas empresas. Efectivamente, las condiciones para la concesión de la ayuda excluyen concretamente de la misma a toda empresa, creada antes de la fecha de entrada en vigor a mediados de 1996 de la citada Norma Foral, que haya generado menos de diez puestos de trabajo, cuyas inversiones sean inferiores a los 80 millones de pesetas españolas (480.810 euros) y cuyo capital no supere los 20 millones de pesetas españolas (120.202 euros). A este respecto, la Comisión recuerda que, según el Quinto Informe sobre la empresa en Europa, en 1995 el número de empresas en la Comunidad Europea con menos de diez trabajadores o sin ninguno ascendía a 16,767 millones, es decir, al 92,89% del total. En el caso de España ese porcentaje era todavía más elevado, en torno al 95%. Es probable que dichos porcentajes sean todavía más elevados en el caso de las empresas de nueva creación puesto que normalmente toda empresa echa a andar con poco personal y éste va aumentando a medida que la empresa se va consolidando y alcanzando su velocidad de crucero. Ese es el caso de España, donde en 1995 ese porcentaje era todavía más elevado, en torno al 98%. En principio, todo indica que una de las condiciones para poderse beneficiar de las ayudas excluye por sí sola a la mayoría de las empresas. Por lo demás, el carácter objetivo del límite máximo de la ayuda no impide, tal como pretenden algunos comentarios de terceros, que éste sea selectivo al excluir a las empresas que no reúnen las condiciones estipuladas.

(67) Por lo que se refiere a las eventuales facultades discrecionales de la administración fiscal, la Comisión observa que la concesión de la ayuda no es automática. La solicitud presentada por el beneficiario es examinada previamente por la Diputación Foral de Álava, que puede conceder o no la ayuda en cuestión. Es cierto que, según las autoridades españolas, la Diputación Foral de Álava se limita a comprobar que se reúnen todas las condiciones pero no explican por qué se hace una comprobación previa en vez de una comprobación a posteriori, como es habitual en materia de gestión de ingresos tributarios.

(68) En cuanto a la existencia en otros Estados miembros de medidas fiscales consistentes en la reducción de la base imponible y al hecho de que en opinión de la Comisión dichas medidas carezcan de especificidad material por dirigirse a empresas de nueva creación, extremo que según algunos comentarios de terceros daría lugar al principio de confianza legítima respecto de las ayudas fiscales en favor de las empresas de nueva creación, la Comisión tiene a bien señalar que los regímenes fiscales que invocan algunos comentarios de terceros se distinguen en varios aspectos de la reducción de la base imponible alavesa. Es más, incluso en el supuesto de que algunos regímenes tuvieran efectivamente un carácter similar y de que la Comisión no hubiera

reaccionado al respecto, no sería legítimo invocar una política errónea en relación con el caso que nos ocupa. A este respecto, conviene recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia «el posible incumplimiento por parte de un Estado miembro de una obligación que le incumbe en virtud del Tratado, en relación con la prohibición del artículo 92, no puede justificarse por el hecho de que otros Estados miembros incumplan igualmente dicha obligación. El efecto de varias distorsiones de la competencia sobre los intercambios entre los Estados miembros no puede neutralizarse recíprocamente, sino que, al contrario, es de naturaleza acumulativa, lo cual aumenta sus consecuencias perjudiciales para el mercado común».

(69) En cuanto a la cuestión planteada en algunos comentarios de terceros sobre el carácter de norma de habilitación o norma de concesión directa de ayudas, la Comisión señala que, en este caso, las normas que establecen la reducción de la base imponible tienen carácter de régimen de ayudas. En apoyo de esta apreciación baste recordar que, según la letra d) del artículo 1.º del citado Reglamento (CE) n.º 659/1999, el régimen de ayudas se define como «el dispositivo con arreglo al cual se pueden conceder ayudas individuales a las empresas definidas en el mismo de forma genérica y abstracta, sin necesidad de medidas de aplicación adicionales ...». Ahora bien, el carácter de régimen de ayudas no prejuzga, como se pretende en algunos comentarios de terceros, la existencia o inexistencia de facultades discrecionales en la ejecución del régimen. La facultad discrecional en la concesión de las ayudas dependerá de las características concretas del régimen. Además, la Comisión destaca que, para determinar el carácter de ayuda de una medida fiscal, basta, en ausencia de otros datos sobre su especificidad, con que la administración fiscal disponga de un determinado margen de decisión.

(70) Por lo que se refiere a la justificación de la reducción de la base imponible por la naturaleza o la economía del sistema fiscal, la Comisión hace hincapié en que la cuestión consiste en saber si las medidas fiscales responden a los objetivos inherentes al propio sistema fiscal o si, por el contrario, contemplan otros objetivos, incluso legítimos, pero ajenos a dicho sistema fiscal. Además, es al Estado miembro interesado a quien corresponde determinar la lógica interna del sistema fiscal a la que obedecen las medidas fiscales. En este caso las autoridades españolas defienden que la conformidad de dichas medidas a la lógica interna del sistema fiscal se derivaría de su carácter objetivo y horizontal. Sin embargo, el carácter objetivo y horizontal de una medida no prueba su conformidad con la lógica interna de un sistema fiscal.

Ello no basta para justificar que la medida en cuestión responde al objetivo principal inherente a todo sistema fiscal de ingresar fondos con los que financiar los gastos del Estado o a los principios de igualdad y progresividad inherentes al sistema fiscal español.

(71) Por otro lado, las autoridades españolas afirman en sus observaciones que la reducción de la base imponible responde al objetivo de fomentar la inversión y a los objetivos de política industrial perseguidos por el Gobierno vasco. Efectivamente, según el documento del gobierno vasco «Política industrial. Marco general de actividades 1996-1999», «[...] las políticas fiscales son indispensables para potenciar el desarrollo económico y, asimismo, para favorecer los proyectos industriales que apuestan por el desarrollo industrial del País [Vasco]» (página 131); por otro lado, en el capítulo titulado «Instrumentos de política fiscal» se afirma: «[...] la autonomía fiscal de que goza [el País Vasco] nos puede llevar, también, a la búsqueda de fórmulas imaginativas de trajes fiscales a medida, por ejemplo, para proyectos prioritarios, o incluso a la incentivación fiscal a grandes empresas (página 133)». Por lo tanto, la reducción de la base imponible se inscribe en el contexto de una política industrial cuyos objetivos ni siquiera son inherentes a los sistemas fiscales.

(72) En resumen, la Comisión constata que, según indicaron las autoridades españolas, la reducción de la base imponible tiene un objetivo de política económica que no es inherente al sistema fiscal. Dicha reducción no se justifica pues por la naturaleza o la economía del sistema.

(73) En cuanto al argumento de la existencia de una presión fiscal global superior en el País Vasco mencionado en comentarios de terceros, la Comisión reitera que no es pertinente en este caso concreto ya que el procedimiento se incoó contra una medida específica y no contra el conjunto del sistema fiscal de cada uno de los tres Territorios vascos.

(74) En conclusión la Comisión considera que la reducción de la base imponible tiene carácter de ayuda estatal según lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 87 del Tratado y en el apartado 1 del artículo 61 del Acuerdo EEE dado que constituye una ventaja comparativa, es concedida por un Estado miembro y procede de las arcas del mismo, afecta a los intercambios comerciales intracomunitarios y falsea la competencia al favorecer únicamente a determinadas empresas.

VIII. EL CARÁCTER ILEGAL DE LA REDUCCIÓN DE LA BASE IMPONIBLE

(75) Teniendo en cuenta que el régimen en cuestión no prevé el compromiso de las autoridades españolas de conceder las ayudas respetando las condiciones fijadas las ayudas *de minimis*, la Comisión considera que las mismas no pueden considerarse como ayudas sujetas a la norma *de minimis*. A este respecto, conviene subrayar que las autoridades españolas nunca han alegado, en el marco del procedimiento, que las ayudas en cuestión tuvieran total o parcialmente carácter de ayudas *de minimis*. Además, las ayudas alavesas tampoco pueden ajustarse a las normas *de minimis* porque no hay garantías de que no se supere el umbral de 100.000 euros. Y además, dichas ayudas tampoco son ayudas existentes ya que no cumplen las condiciones establecidas en la letra b) del artículo 1.º del citado Reglamento (CE) n.º 659/1999.

(76) Por lo que se refiere a las ayudas estatales que no entran en el ámbito de la norma *de minimis* y que no son ayudas existentes, la Comisión sostiene que están sujetas a la obligación de notificación previa establecida en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado y en la letra a) del apartado 1 del artículo 62 del Acuerdo EEE. Sin embargo, las autoridades españolas no han respetado esta obligación y por ello la Comisión estima que dichas ayudas deben considerarse ilegales. La Comisión lamenta a este respecto el incumplimiento por parte de las autoridades españolas de su obligación de notificación previa de las ayudas en cuestión.

(77) En cuanto al argumento de algunos comentarios de terceros referente básicamente a la supuesta violación de la confianza legítima y de la seguridad jurídica, la Comisión no puede por menos de rechazarlo ya que, por una parte, el régimen en cuestión no tiene carácter de ayuda ya existente y, por otra, al no haber sido notificado en virtud de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado, la Comisión no puede tomar una decisión sobre su compatibilidad con el mercado común. De modo que en relación con la reducción de la base imponible los beneficiarios no pueden alegar confianza legítima ni seguridad jurídica alguna en materia de ayudas estatales. A este respecto, cabe recordar que «según jurisprudencia reiterada, el derecho a reclamar la protección de la confianza legítima se extiende a todo particular que se encuentre en una situación de la que se desprenda que la administración comunitaria le ha hecho concebir esperanzas fundadas (...)». En este caso, no se puede alegar confianza legítima ni seguridad jurídica alguna al no haber mediado compromiso alguno de la administración. Debe por ello desestimarse en este caso el argumento de la violación de la confianza legítima o de la seguridad jurídica. A este respecto, la Comisión recuerda además que, mediante su Decisión 93/337/CEE, consideró ayudas de Estado determinados créditos fiscales establecidos en 1988 respectivamente por las provincias de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya.

IX. VALORACIÓN DE LA COMPATIBILIDAD CON EL MERCADO COMÚN

(78) La Comisión desea reiterar una vez más el carácter de régimen de ayudas que reviste la reducción de la base imponible, habida cuenta del carácter general y abstracto de los regímenes de ayudas, la Comisión desconoce las circunstancias de las empresas que ya han sido beneficiarias o que está previsto que lo sean. No está por lo tanto en condiciones de examinar su incidencia en la competencia de empresas concretas. Basta con establecer que unas empresas potencialmente beneficiarias podrían optar a ayudas que no se ajustan a las directivas, directrices y marcos comunitarios aplicables en esta materia. Además, la Comisión hace hincapié en que, en su decisión de incoar el procedimiento, recabó toda la información pertinente relativa a las ayudas y a las circunstancias particulares de cada beneficiario. Sin embargo, las autoridades españolas no facilitaron ninguno de estos datos. Por ello resulta contradictorio reprochar a la Comisión, como lo han hecho algunos comentarios de terceros, la falta de precisión de su valoración negándose a la vez a proporcionar los pormenores solicitados.

(79) Dado que el régimen en cuestión únicamente abarca la NUTS III de Álava, hay que examinar si las ayudas de este Territorio pueden beneficiarse de las excepciones de carácter regional que se establecen en la letra a) del apartado 3 del artículo 87 o en la letra c) del apartado 3 del artículo 87. En lo que se refiere a la admisibilidad del Tratado. Álava, la Comisión recuerda que dicho Territorio no ha podido nunca acogerse a la excepción de la letra a) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado porque el PIB per cápita de la NUTS 2 del País Vasco del que forma parte siempre fue superior al 75% de la media comunitaria. En efecto, según las normas regionales, las condiciones para poder acogerse a la excepción de la letra a) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado solamente se cumplen si la región, al nivel de la NUTS 2, tiene un PIB por habitante que no supera el 75% de la media comunitaria.

(80) Por lo que se refiere a la posibilidad de acogerse a la excepción de la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado, la Comisión recuerda que, en virtud de su Decisión de 26 de septiembre de 1995 relativa a la modificación del mapa de las ayudas regionales de España, ya propuso a las autoridades españolas, con arreglo al procedimiento establecido en el apartado 1 del artículo 88 del Tratado, la revisión de dicho mapa para que en toda Álava las ayudas en favor del desarrollo regional pudieran considerarse compatibles con el mercado común de acuerdo con la excepción de la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado. Mediante carta de su

Representación Permanente de 26 de septiembre de 1995, las autoridades españolas aceptaron dicha propuesta y el nuevo mapa entró en vigor a partir de dicha fecha. Por lo que se refiere al período posterior, la Comisión recuerda que, mediante su Decisión de 11 de abril de 2000, aprobó el mapa español de ayudas regionales para el período 2000-2006. Con arreglo a este mapa, Álava sigue siendo una región en la que las ayudas al desarrollo regional pueden considerarse compatibles con el mercado común en virtud de la letra e) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado.

(81) Las ayudas estatales en forma de reducción de la base imponible fomentan la creación de nuevas empresas en Álava cuya inversión inicial y número de empleados superan algunos límites máximos. Sin embargo, a pesar de esa inversión mínima y de la creación de un mínimo de puestos de trabajo, las ayudas fiscales alavesas no tienen carácter de ayuda a la inversión o a la creación de empleo. Efectivamente, la base de dichas ayudas no es el importe de la inversión ni el número de puestos de trabajo ni su correspondiente coste salarial, sino la base imponible. Además, el importe de dichas ayudas no está en función de un porcentaje máximo de la inversión o del número de puestos de trabajo o de su correspondiente coste salarial, sino de la base imponible. A este respecto, la Comisión recuerda que, según el anexo 1 de las Directrices sobre las ayudas de finalidad regional 98/C 74/06, «las ayudas fiscales pueden considerarse ayudas a la inversión cuando ésta constituye su base imponible. Además, cualquier ayuda fiscal puede entrar en esta categoría si su importe alcanza un límite expresado en porcentaje de la inversión». Por lo tanto, las ayudas fiscales que no satisfagan estos criterios, como es aquí el caso, no pueden considerarse ayudas a la inversión.

(82) Antes bien, esas ayudas, al reducir parcialmente el impuesto sobre beneficios a las empresas beneficiarias, tienen carácter de ayudas de funcionamiento. Efectivamente, el impuesto de sociedades es una carga tributaria que debe ser necesaria y periódicamente abonada por las empresas en el marco de su gestión corriente. Procede pues examinar las ayudas fiscales alavesas a la luz de las eventuales excepciones a las ayudas de funcionamiento en cuestión.

(83) La Comisión tiene a bien señalar al respecto que, de conformidad con las Directrices 98/C 74/06 anteriormente citadas, en principio están prohibidas las ayudas de finalidad regional que tengan carácter de. Con carácter excepcional, sin embargo, pueden concederse bien en regiones acogidas a la excepción de la letra a) del apartado 3 del artículo 87 en condiciones específicas establecidas en los puntos 4.15 a 4.17 de dichas Directrices regionales o bien en las regiones ultraperiféricas o de baja densidad de población cuando tengan por objeto compensar el coste excesivo del transporte. Ahora bien, la NUTS 3 de Álava no puede acogerse a la excepción de la letra a) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado y, por otra parte, la concesión de las ayudas de funcionamiento mencionadas no está supeditada a dichas condiciones. Además la NUTS 3 de Álava no tiene carácter de región ultraperiférica ni de región de baja densidad de población. Por ello están prohibidos los elementos de ayuda de funcionamiento contenidos en la reducción de la base imponible, especialmente porque no se conceden en una región acogida a la excepción de la letra a) del apartado 3 del artículo 87, ni en una región ultraperiférica, ni en una región con baja densidad de población. En el caso que nos ocupa, estas ayudas son por lo tanto incompatibles.

(84) Por consiguiente, la Comisión considera que el régimen de ayudas fiscales alavesas no puede considerarse compatible con el mercado común en virtud de las excepciones contempladas en las letras a) y c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado toda vez que no se ajusta a las citadas normas sobre ayudas estatales de finalidad regional.

(85) Además de la aplicación de la excepción de la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado relativa al desarrollo de determinadas actividades en los casos anteriores, conviene examinar la posible aplicación de esta excepción en relación con otros fines. Cabe observar al respecto que esta reducción de la base imponible no tiene por objeto el desarrollo de una actividad económica en el sentido de lo dispuesto en la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado ni, en concreto, la creación de medidas en favor de las pequeñas y medianas empresas, la investigación y el desarrollo, la protección del medio ambiente, la creación de empleo o la formación con arreglo a la normativa comunitaria correspondiente. En este caso, dichas ayudas fiscales no pueden acogerse a la excepción referente al desarrollo de determinadas actividades contemplada en la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado al amparo de los objetivos mencionados.

(86) Además, la reducción de la base imponible alavesa, que no está sujeta a ninguna restricción sectorial, puede concederse sin ninguna limitación a empresas de los sectores sensibles sujetos a normas comunitarias específicas como las aplicables a las actividades de producción, transformación y comercialización de los productos agrícolas del anexo I del Tratado, la pesca, la industria del carbón, la siderurgia, la construcción naval, las fibras sintéticas y la industria del automóvil. Por consiguiente, la Comisión considera que las ayudas fiscales

consistentes en reducir la base imponible pueden no respetar dichas normas sectoriales. En este caso, la reducción de la base imponible no cumple la condición de no potenciar nuevas capacidades de producción con el fin de no agravar el problema de exceso de capacidad que afecta tradicionalmente a estos sectores. Por consiguiente, en caso de que el beneficiario pertenezca a los sectores mencionados, la Comisión considera que, al no estar sometidas a las mencionadas normas sectoriales, estas ayudas son incompatibles en virtud de la excepción de la letra c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado relativa al fomento de determinadas actividades.

(87) Las ayudas examinadas, que no pueden acogerse a las excepciones previstas en las letras a) y c) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado, tampoco pueden acogerse a otras excepciones contempladas en los apartados 2 y 3 del artículo 87 del Tratado ya que estas ayudas no pueden considerarse ayudas de carácter social, previstas en la letra a) del apartado 2 del artículo 87 y no están destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del mismo artículo. Tampoco tienen por objeto promover la realización de un proyecto importante de interés europeo común o poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro, según lo dispuesto en la letra b) del apartado 3 del artículo 87. Por lo demás, no pueden acogerse a la excepción prevista en la letra d) del apartado 3 del artículo 87 por cuanto no están destinadas a promover la cultura ni la conservación del patrimonio. Por consiguiente, dichas ayudas son incompatibles con el mercado común.

(88) Habida cuenta del hecho de que la reducción de la base imponible se extiende a varios ejercicios, podría quedar pendiente de pago una parte de dichas ayudas pero, como dichas ayudas son ilegales e incompatibles, las autoridades españolas deben cancelar el pago del posible saldo de la reducción de la base imponible al que podría seguir teniendo derecho alguno de los beneficiarios.

(89) Por lo que se refiere a las ayudas ya abonadas, cabe recordar que según los argumentos anteriormente expuestos, los beneficiarios no pueden prevalerse de los principios generales del Derecho comunitario, tales como la confianza legítima o la seguridad jurídica. Nada se opone pues a la aplicación del apartado 1 del artículo 14 del citado Reglamento (CE) n.º 659/1999 en virtud del cual «Cuando se adopten decisiones negativas en casos de ayuda ilegal, la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda. Por ello, las autoridades españolas deben adoptar todas las medidas necesarias para recuperar las ayudas ya pagadas con el fin de restablecer la situación económica en la que se encontrarían las empresas beneficiarias de no haberse concedido ilegalmente las ayudas. La recuperación de las ayudas deberá efectuarse de conformidad con los procedimientos previstos y las disposiciones establecidas por la legislación española e incluir la totalidad de los intereses devengados calculados desde la fecha de concesión de la ayuda hasta la fecha efectiva de reembolso de la misma, sobre la base del tipo de referencia utilizado en dicha fecha para calcular el equivalente neto de subvención de las ayudas regionales en España».

(90) La presente Decisión se refiere al régimen y debe ser objeto de una ejecución inmediata, incluida la recuperación de cualquier ayuda individual concedida en el marco del mencionado régimen. La Comisión recuerda igualmente que, como siempre, la presente Decisión no prejuzga la posibilidad de que ayudas individuales puedan ser consideradas, total o parcialmente, como compatibles con el mercado común en función de sus méritos propios, ya sea en el marco de una Decisión posterior de la Comisión o en aplicación de los reglamentos de exención.

(91) Habida cuenta de que la apreciación de la compatibilidad de las ayudas estatales en forma de reducción de la base imponible concedidas a la empresa Daewoo Electronics Manufacturing España, S.A. y a las empresas Ramondín, S.A. y Ramondín Cápsulas, S.A. ya han sido objeto de sendas Decisiones de la Comisión, la presente Decisión no se refiere a esas ayudas.

X. CONCLUSIONES

(92) Habida cuenta de cuanto precede, la Comisión concluye lo siguiente:

- España ha efectuado ilegalmente en Álava una reducción de la base imponible de las inversiones infringiendo lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado.
- La reducción de la base imponible alavesa es incompatible con el mercado común.
- Las autoridades españolas deben suprimir el pago del saldo de la ayuda al que pudiera seguir teniendo derecho alguno de los beneficiarios. Por lo que se refiere a las ayudas incompatibles ya pagadas, las autoridades españolas deberán adoptar todas las medidas necesarias, para recuperarlas con el fin de restablecer la situación

económica en la que se encontrarían las empresas beneficiarias de no haberse concedido ilegalmente dichas ayudas.

- La presente Decisión no contempla la reducción de la base imponible concedida a la empresa Daewoo Electronics Manufacturing España, S.A. y a las empresas Ramondín, S.A. y Ramondín Cápsulas, S.A.

Ha adoptado la presente decisión:

Artículo 1.º

La ayuda estatal en forma de reducción de la base imponible, ilegalmente puesta en ejecución por España en el Territorio Histórico de Álava, en infracción del apartado 3 del artículo 88 del Tratado, por medio del artículo 26 de la Norma Foral 24/1996, de 5 de julio, es incompatible con el mercado común.

Artículo 2.º

España suprimirá el régimen de ayudas contemplado en el artículo 1.º en la medida en que el mismo siga produciendo efectos.

Artículo 3.º }F121877}

1. España adoptará todas las medidas necesarias para obtener de sus beneficiarios la recuperación de las ayudas contempladas en el artículo 1.º, que han sido puestas a su disposición ilegalmente.

En cuanto a las ayudas pendientes de pago, España deberá suprimir todos los pagos.

2. La recuperación se efectuará sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional, siempre que éstos permitan la ejecución inmediata y efectiva de la presente Decisión. La ayuda recuperable retribuirá intereses devengados desde la fecha en que estuvo a disposición de los beneficiarios hasta la de su recuperación efectiva. Los intereses se calcularán sobre la base del tipo de referencia utilizado para el cálculo del equivalente de subvención de las ayudas regionales.

Artículo 4.º

España informará a la Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma.

Artículo 5.º

La presente Decisión no contempla las ayudas concedidas en aplicación del régimen en cuestión a las empresas Daewoo Electronics Manufacturing España, S.A. y a Ramondín, S.A. y Ramondín Cápsulas, S.A.

Artículo 6.º

El destinatario de la presente Decisión será el Reino de España.

© Unión Europea, <http://eur-lex.europa.eu/>

Únicamente se consideran auténticos los textos legislativos de la Unión Europea publicados en la edición impresa del Diario Oficial de la Unión Europea.