

**JUNTA ARBITRAL DEL CONCIERTO  
ECONÓMICO CON LA COMUNIDAD  
AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

**Conflicto:** 9/2012

**Administraciones afectadas:**

Diputación Foral de Bizkaia

Administración del Estado

**Objeto:** Administración competente IS 2007 y  
2008

## **Resolución 5/2015**

## **Expediente 9/2012**

En la ciudad de Vitoria-Gasteiz, a 2 de marzo de 2015

la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, compuesta por D. Gabriel Casado Ollero, Presidente, y D. Isaac Merino Jara y D. Javier Muguruza Arrese, Vocales, ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

sobre el conflicto planteado por la Diputación Foral de Bizkaia frente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria por considerar que le corresponde la competencia para realizar actuaciones de comprobación e investigación del Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008 de la entidad ENTIDAD 1 (NIF (LETRA)NNNNNNNN); conflicto que se tramita ante esta Junta Arbitral con el número 9/2012, actuando como ponente D. Gabriel Casado Ollero.

### **I. ANTECEDENTES**

1.- El conflicto 9/2012 fue planteado por la Diputación Foral de Bizkaia mediante un escrito del Subdirector de Coordinación y Asistencia Técnica de dicha Hacienda Foral, fechado el 7 de febrero de 2012 y registrado de entrada

el siguiente día 8, en ejecución de lo acordado por el Director General de Hacienda y al que se acompañan, entre otros documentos, la propuesta del propio Subdirector de Coordinación y Asistencia Técnica y el informe del Jefe del Servicio de Coordinación de la Inspección de 23 de noviembre de 2011, exponiendo los antecedentes del conflicto y los argumentos que sustentan la posición de la Diputación Foral de Bizkaia.

2.- Del expediente resultan los siguientes datos y antecedentes:

a) ENTIDAD 1 (en adelante, "la entidad" o ENTIDAD 1) es una sociedad cuyo domicilio fiscal está situado en el Territorio Histórico de Bizkaia.

b) La entidad presentó sus declaraciones-liquidaciones en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008 en la Hacienda Foral de Bizkaia aplicando la normativa foral vizcaína, al estar su domicilio fiscal en dicho Territorio Histórico y entender que su volumen de operaciones en el ejercicio anterior había excedido de 6/7 millones de euros, pero que el volumen de operaciones realizado en dicho ejercicio en territorio común era inferior al 75%.

c) La DFB comparte la interpretación que asimismo mantuvo la entidad al considerar que, a los efectos del Concierto Económico, la Comunidad Foral de Navarra no tiene la consideración de territorio común por lo que el volumen de operaciones efectuado por ENTIDAD 1 en aquella Comunidad Foral no debe adicionarse al territorio común, de forma que su volumen de operaciones en este último no alcanzaría el 75%.

d) Partiendo del volumen de operaciones declarado por la entidad, del hecho de que en el año anterior dicho volumen de operaciones fue superior a 6/7 millones de euros y, en fin, de que el domicilio fiscal de ENTIDAD 1 está situado en el Territorio Histórico de Bizkaia, considera la DFB que tanto la normativa aplicable en cada uno de los periodos como la Administración competente para comprobar e investigar el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008, es la establecida por el Territorio Histórico de Bizkaia.

e) La AEAT comunicó el 4 de agosto de 2011 al obligado tributario el inicio de actuaciones de comprobación e investigación de carácter parcial, relativas al Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008, limitándose a la comprobación de la procedencia de su inclusión en el grupo de Sociedades 2/86, cuya sociedad dominante es ENTIDAD 2, a la que también se le notificó con igual fecha el inicio de las actuaciones inspectoras.

f) La DFB tuvo conocimiento del inicio de las referidas actuaciones de comprobación e investigación por el escrito que le fue presentado por la entidad en octubre de 2011, y acordó requerir de inhibición a la AEAT mediante escrito de la Dirección General de Hacienda de 21 de diciembre de 2011 por considerar que, de conformidad con lo dispuesto en el Concierto Económico, le corresponde a la Hacienda Foral de Bizkaia la competencia para desarrollar las actuaciones de comprobación e investigación de la entidad respecto del Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008.

g) Transcurrido el plazo de un mes establecido en el artículo 13, apartado 1 RJACE, la AEAT no atendió el mencionado requerimiento de inhibición, ratificándose tácitamente en su competencia, procediendo la DFB a notificarle el 8 de febrero de 2012 el planteamiento del conflicto ante esta Junta Arbitral.

3. - En su escrito de planteamiento manifiesta la DFB que la problemática que se plantea en el presente conflicto en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008, es la misma que ya está conociendo la Junta Arbitral en otros conflictos respecto a diferentes conceptos tributarios y periodos impositivos, y en relación con el mismo obligado tributario, tratándose de la problemática relativa al punto de conexión aplicable para las ventas de energía a clientes sujetos a tarifa general. En esta situación se encuentran:

-el conflicto 1/2010 interpuesto por la AEAT en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2004 a 2006 y con el IVA de los ejercicios 2005 a 2007;

- el conflicto 13/2010 interpuesto el 14 de abril de 2010 por la DFB en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2001 y 2002;

-el conflicto 27/2010 interpuesto el 30 de agosto de 2010 por la DFB en relación con el IVA del año 2008; y, en fin,

-el conflicto 28/2010 interpuesto el 11 de octubre de 2010 por la AEAT en relación con el IVA del año 2009.

Señala la DFB que en el caso de ENTIDAD 1 el volumen de operaciones correspondiente al Impuesto sobre el Valor Añadido y al Impuesto sobre Sociedades es el mismo en cada territorio, resultando que respecto del Impuesto sobre el Valor Añadido del ejercicio 2007 la DFB ya se ha manifestado, en las alegaciones presentadas en relación con el conflicto número 1/2010, respecto a cómo deben interpretarse los puntos de conexión aplicables, por lo que "debe remitirse en su integridad [a tales alegaciones] por economía procedimental y sometiéndose al criterio que resulte de la resolución del correspondiente conflicto por parte de esta Junta Arbitral, en su caso, cuando la misma adquiera firmeza".

Y por lo que respecta al Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2008, la DFB reproduce la argumentación esgrimida ante esta Junta Arbitral en la interposición del conflicto número 27/2010 respecto del Impuesto sobre el Valor Añadido del mismo ejercicio 2008, "por la relevancia que tiene para el objeto del presente conflicto"; y "dado que el volumen de operaciones correspondiente al Impuesto sobre Sociedades y al Impuesto sobre el Valor Añadido son coincidentes en el caso de esta entidad, todos los argumentos anteriores (...) lleva[n] a concluir que la competencia de inspección y la competencia

normativa en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008 de la entidad corresponden a la Hacienda Foral de Bizkaia".

Advierte asimismo la DFB que en el conflicto de competencias planteado ante esta Junta Arbitral en relación con el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2001 y 2002, ya defendió su criterio acerca de la no consideración de la Comunidad Foral de Navarra como territorio común, a los efectos del Concierto Económico.

Concluye el escrito de planteamiento efectuando una "remisión plena a todas las alegaciones realizadas en los citados conflictos por [la] Diputación Foral de Bizkaia, [considerando] lógico pensar que cuando la Junta Arbitral (...) tenga que resolver el presente conflicto, ya se habrá pronunciado sobre los correspondientes a ejercicios anteriores en relación a la misma problemática, por lo que la solución estará inspirada, como no puede ser de otra manera, en lo que se haya concluido respecto a los mismos".

4. -En sesión de 21 de julio de 2014 la Junta Arbitral acordó admitir a trámite el conflicto, registrándose de entrada el 9 de octubre de 2014 el escrito fechado el anterior 26 de septiembre, con sello de correos de 29 de septiembre, mediante el que el Director General de la AEAT formula alegaciones en las que comienza por recordar los conflictos planteados por las dos Administraciones Tributarias, en relación al mismo obligado tributario, sobre cuestiones semejantes y que ya han sido objeto de resolución por esta Junta Arbitral:

-Conflictos 8/2008 y 13/2010 acumulados [Impuesto sobre Sociedades, ejercicios 2001 y 2002] y Resolución nº R7/2013, de 24 de abril de 2013.

-Conflicto 1/2010 [Impuesto sobre Sociedades, ejercicios 2004 a 2006, e Impuesto sobre el Valor Añadido, ejercicios 2005 a 2007] y Resolución nº R8/2013, de 27 de mayo de 2013.

-Conflicto 27/2010 [Impuesto sobre el Valor Añadido, ejercicio 2008] y Resolución nº R10/2013, de 28 de junio de 2013.

-Conflicto 28/2010 [Impuesto sobre el Valor Añadido, ejercicio 2009] y Resolución nº R11/2013, de 28 de junio de 2013.

Argumenta la AEAT que "para la determinación del porcentaje de operaciones efectuado en cada territorio ha de tenerse en consideración tanto el concepto de territorio común, como el punto de conexión de las operaciones efectuadas por el sujeto pasivo"; y recuerda que esta Junta Arbitral en su Resolución 7/2013 (al igual que en las Resoluciones R 8/2013, R 10/2013 y R11/2013), en aplicación de la doctrina establecida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 2009, consideró que "a efectos del cómputo de los porcentajes de volumen de operaciones a que se refieren los artículos 14. Uno y 19.Uno del Concierto Económico, el territorio de Navarra forma parte del territorio común"; habiendo rechazado asimismo en tales Resoluciones el método de cómputo de los porcentajes de operaciones atribuibles a cada territorio propuesto por la entidad y adoptado también por la DFB, consistente en separar en dos operaciones (venta y distribución) el suministro de energía eléctrica a los clientes de tarifa general, estableciendo en consecuencia dos diferentes puntos de conexión.

Añade, en fin, la AEAT que puesto que "la propia DFB vincula la resolución del presente conflicto al modo en que se decidan los precedentes [y dado que] la Junta Arbitral se ha mostrado contraria a la separación de la actividad de suministro de energía eléctrica a los clientes de tarifa general en dos operaciones, venta y distribución, en anteriores conflictos, en particular, en la Resolución 10/2013 en la que se analizó el volumen de operaciones del ejercicio 2007 y en la que se atribuía la competencia inspectora a la AEAT"; concluye solicitando que esta Junta Arbitral acuerde que "la AEAT es la administración tributaria competente para desarrollar actuaciones de comprobación e investigación respecto del Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008 de la entidad ENTIDAD 1 (NIF (LETRA)NNNNNNNN)".

5.- Mediante escrito de 10 de noviembre de 2014, registrado de entrada el siguiente día 11, tras haber tomado vista del expediente, la DFB presentó sus alegaciones finales abundando en los antecedentes y en los fundamentos jurídicos esgrimidos en defensa de su posición en este y en los antes referidos conflictos y destacando, en síntesis:

- Que el presente conflicto de competencias guarda relación directa con otros planteados y ya resueltos por la Junta Arbitral en relación con el mismo obligado tributario, en los que el fondo de los asuntos en discusión es coincidente, pero que las Resoluciones dictadas no son firmes al haber sido recurridas por la DFB ante el Tribunal Supremo, estando los recursos pendientes de resolución.

-Que en la resolución del presente conflicto deben ser tenidos en cuenta los Informes emitidos por la DFB en relación con la entidad y en los que se contienen los argumentos relevantes para la resolución del mismo.

-Que se reafirma en las conclusiones que viene manteniendo, básicamente, acerca de que "a los efectos de determinar el porcentaje de volumen de operaciones efectuado en territorio común no deben acumularse las operaciones realizadas en la Comunidad Foral de Navarra"; que para el cómputo del volumen de operaciones efectuado por la entidad en cada territorio debe procederse a "la separación e imputación de dos actividades, distribución y entrega de energía eléctrica, para el caso de los clientes de tarifa general", y que "la realización de dicha dualidad de actividades en los mencionados clientes específicos es debido a que así se establece por imperativo legal durante un periodo transitorio que finalizó el 1 de julio de 2009"; por lo que "el porcentaje del volumen de operaciones efectuado en territorio común en los ejercicios 2006 y 2007 no supera el 75%, con lo cual la normativa y la competencia del Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008, respectivamente, pertenece a la Hacienda Foral de Bizkaia"; habida cuenta, en

fin, que el volumen de operaciones realizado en los ejercicios anteriores (2006 y 2007) supera los 6/7 millones de euros.

6.- Por Sentencias de 13, 14 y 17 de noviembre de 2014 el Tribunal Supremo desestima los recursos interpuestos por la DFB y por ENTIDAD 1 contra las Resoluciones 8/2008, 1/2010, 13/2010, 27/2010 y 28/2010.

7.- Pese a ello, la entidad presentó el 25 de noviembre de 2014 un prolijo escrito de alegaciones fechado el día anterior, solicitando de esta Junta Arbitral el dictado de una resolución "por la que se acuerde la estimación de la pretensión deducida por la DFB".

8.- Mediante escrito registrado de entrada el 27 de enero de 2015, se comunica a esta Junta Arbitral que el Director General de Hacienda de la Diputación Foral de Bizkaia ha acordado el desistimiento del conflicto 9/2012 al considerar, de conformidad con el Informe emitido el 26 de enero de 2015 por el Subdirector de Coordinación y Asistencia Técnica, que su objeto "es sustancialmente idéntico al que dio lugar a los conflictos 8/2008, 1/2010; 13/2010, 27/2010 y 28/2010, resueltos todos ellos (...) en el sentido de admitir las pretensiones de la Agencia Estatal de Administración Tributaria"; y habida cuenta, además, que el Tribunal Supremo en Sentencias de 13, 14 y 17 de noviembre de 2014 ha acordado desestimar los recursos contenciosos-administrativos interpuestos tanto por la DFB como por el obligado tributario contra las Resoluciones de la Junta Arbitral que pusieron fin a la vía administrativa; por lo que, habiendo quedado "definitivamente resueltas en vía judicial y con el carácter de cosa juzgada las cuestiones que también se plantean en este conflicto arbitral, (...) carece de sentido mantener su vigencia".

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1.- El objeto del presente conflicto se ciñe a determinar cuál de las dos Administraciones tributarias contendientes es competente para realizar las actuaciones de comprobación e investigación del Impuesto sobre Sociedades

de los ejercicios 2007 y 2008 de la entidad ENTIDAD 1; reconociendo la DFB promotora del conflicto, ya en el propio escrito de planteamiento, que la problemática planteada (relativa al punto de conexión aplicable a la venta de energía a clientes sujetos a tarifa general, de una parte, y de otra a la consideración o no de la Comunidad Foral de Navarra como parte del territorio común a los efectos del Concierto Económico) es coincidente con la que venía siendo objeto de otros conflictos seguidos ante esta Junta Arbitral respecto del mismo obligado tributario y en relación tanto con el impuesto sobre Sociedades como con el IVA de diferentes periodos o ejercicios; tratándose concretamente de los conflictos 8/2008;1/2010, 13/2010,27/2010 y 28/2010.

**2.-** Al tiempo en que esta Junta Arbitral pudo acordar, tras su renovación, la admisión a trámite del presente conflicto en sesión de 21 de julio de 2014, ya habían sido resueltos en el periodo comprendido entre el 24 de abril y el 28 de junio de 2013 todos los previamente planteados sobre la misma cuestión, si bien ninguno de ellos pudo considerarse definitivamente pacificado aún puesto que, sin perjuicio de su carácter ejecutivo, las Resoluciones adoptadas no eran firmes al haber resultado todas ellas recurridas en vía contencioso-administrativa ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo por la Diputación Foral de Bizkaia y por la entidad interesada.

**3.-** Como hace notar la Agencia Estatal de Administración Tributaria en sus alegaciones de 26 de septiembre de 2014, es cierto que la propia DFB en el planteamiento del presente conflicto había vinculado su resolución al modo en que se decidieran los precedentes, "sometiéndose al criterio que resulte de la resolución (...) por parte de esta Junta Arbitral (...) cuando la misma adqui[riera] firmeza" (Fundamento Tercero). Pero sucede que a la hora de efectuar la DFB sus alegaciones finales el 10 de noviembre de 2014, estaban pendientes de resolución los recursos interpuestos ante el Tribunal Supremo (Antecedente Octavo), por lo que ante la falta de firmeza de los Acuerdos adoptados por esta Junta Arbitral, la DFB continuó manteniendo con plena legitimidad la fundamentación jurídica que estimó conducente a la defensa de su competencia frente a la AEAT, aun conociendo que su posición -básicamente

coincidente con la de los conflictos anteriores- no fue la asumida por esta Junta Arbitral en las Resoluciones recurridas.

**4.-** Mediante Sentencias de 13, 14 y 17 de noviembre de 2014 el Tribunal Supremo desestima íntegramente los recursos interpuestos por la DFB y por ENTIDAD 1, confirmando definitivamente la adecuación a Derecho de las Resoluciones recurridas y apaciguando, de igual forma, los conflictos suscitados entre ambas Administraciones respecto de cuestiones coincidentes a las del presente conflicto, referidas ahora al Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2007 y 2008.

**5.-** Conviene recordar que en el hecho de que una Sentencia se ejecute en sus propios términos (artículo 118 CE y artículo 103 Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa) hay un interés público, de orden constitucional, que trasciende los intereses de las partes concurrentes en el litigio; aunque tratándose de Sentencias desestimatorias la ejecución que procede es la de las resoluciones administrativas recurridas y judicialmente confirmadas y no la de las Sentencias que, a efectos de ejecución, ni quitan ni añaden nada a la propia fuerza ejecutiva de aquéllas.

Habiendo sido judicial y definitivamente confirmados los Acuerdos de esta Junta Arbitral respecto de los conflictos previamente incoados por las dos Administraciones, con el mismo obligado tributario y sobre igual problemática, no existe razón alguna para demorar la solución en los mismos términos del presente conflicto; máxime viniendo obligada esta Junta Arbitral a resolver todos los planteados, dentro de sus posibilidades reales de actuación, con economía, celeridad y eficacia (artículo 67 del Concierto Económico). Como tampoco la habría para que la Administración proponente se hubiese limitado a consentir pasivamente, permitiéndola, la pendencia de un conflicto de competencias después de que su pretensión, coincidente con la que hizo valer en los anteriores conflictos defendiéndola también en sede judicial, haya resultado definitivamente desestimada.

**6.-** De ahí que la firmeza alcanzada por las anteriores Resoluciones de esta Junta Arbitral, junto a los deberes de coherencia, buena fe y lealtad institucional exigibles en las relaciones entre Administraciones Públicas, obligaban a la Administración promotora del presente conflicto a actuar en consecuencia.

Atendidas las circunstancias del caso, el desistimiento ha sido la manera de obrar en consecuencia de la Diputación Foral de Bizkaia respecto del conflicto 9/2012, pues "ha[biendo] quedado definitivamente resueltas en vía judicial y con el carácter de cosa juzgada las cuestiones que también se plantean en este conflicto arbitral (...) carece de sentido mantener su vigencia (...)".

A la postre, esta es también la decisión que cabría inferir del artículo 9 del Reglamento de esta Junta Arbitral, pues si "en ningún caso se podrán plantear conflictos sobre cuestiones ya resueltas (...) por los Tribunales de Justicia", una vez producida la resolución judicial tampoco estaría justificado, por identidad de razón, mantener la pendencia de los que se incoaron antes de que tales cuestiones estuvieran "resueltas o pendientes de resolución por los Tribunales de Justicia".

**7.-** Conforme el artículo 87 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que esta Junta Arbitral debe estar "en todo lo referente a l[a] (...) adopción de resoluciones, régimen de funcionamiento y procedimiento" (artículo 8 RJCA), el desistimiento de la solicitud o de la pretensión es una de las formas de terminación del procedimiento; desistimiento que, en el presente caso y por las razones antedichas, fue cabal y diligentemente acordado por el Director General de Hacienda de la Diputación Foral de Bizkaia promotora del conflicto, en escrito registrado de entrada el pasado 27 de enero de 2015.

En su virtud, la Junta Arbitral

**ACUERDA**

1°.- La terminación del conflicto 9/2012 por el desistimiento consecuentemente acordado por la Diputación Foral de Bizkaia y el archivo de las actuaciones.

2°.- Notificar el presente Acuerdo a la Diputación Foral de Bizkaia y a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, así como a la entidad interesada.