

**T. S. J. CASTILLA-LEON CON/AD  
001 - VALLADOLID**

C/ ANGUSTIAS S/N  
Equipo/usuario: MMG

N.I.G: 37274 45 3 2019 0000561

**Procedimiento: CI CUESTION DE ILEGALIDAD 0001546 /2020 PO**

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001546 /2020

**Sobre:** ADMINISTRACION LOCAL

**De:**

**Abogado:**

**Procurador:**

**Contra:** AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA

**Abogado:** LETRADO AYUNTAMIENTO

**Procurador:**

D. \_\_\_\_\_, Letrado de la Administración de Justicia, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de VALLADOLID,

**POR EL PRESENTE HAGO CONSTAR:** Que en la CUESTIÓN DE ILEGALIDAD arriba referenciado ha recaído Sentencia del siguiente tenor literal:

“

**S E N T E N C I A**

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don  
Doña  
Don  
Don

En Valladolid, a once de octubre de dos mil veintiuno.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados al margen, ha pronunciado la siguiente

**SENTENCIA NÚM. 1087**

En la cuestión de Ilegalidad núm. 1546/2020 planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Salamanca en el Procedimiento abreviado nº 276/2019, habiendo comparecido como parte demandada el Excmo. Ayuntamiento de Salamanca representado y defendido por la letrada de sus Servicios Jurídicos y como demandante la sociedad

...", representada por la Procuradora Sra. D<sup>a</sup>.  
..., asistida del Letrado D.  
..., sobre Haciendas Locales.

Ha sido ponente el Magistrado don  
..., quien expresa el parecer de la Sala.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En sentencia n<sup>o</sup> 113, de 22.04.2020 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n<sup>o</sup> 2 de Salamanca, se finalizó el Procedimiento abreviado n<sup>o</sup> 276/2020 fallando: "ESTIMO el recurso contencioso administrativo interpuesto por ..., representada y asistida por el Letrado D. ..., frente a la Resolución de Alcaldía del Excmo. Ayuntamiento de Salamanca de 24/06/19 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la demandante contra la liquidación n<sup>o</sup> 1960340289 en concepto de "Tasa Aprovechamiento Dominio Público por Empresas Suministradoras de Servicios", por importe de 3,11 euros; y declaro que referida resolución NO es conforme a Derecho por lo que se anula y deja sin efecto. Todo ello sin hacer especial pronunciamiento en materia de costas. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 27 LJCA, siendo firme la presente resolución, procede plantear la cuestión de ilegalidad en resolución independiente. Así por esta mi sentencia, frente a la que no cabe interponer recurso de apelación, lo pronuncio, mando y firmo."

Se publicaron los anuncios oportunos en el Boletín oficial correspondiente.

**SEGUNDO.-** Se declaró firme aquella sentencia, elevándose la cuestión de ilegalidad por auto de 16.10.2020.

**TERCERO.-** Una vez recibidas las actuaciones, se personaron ante esta Sala las partes más arriba indicadas realizando las alegaciones previstas en el art. 123 de la LJCA.

**CUARTO.-** Por diligencia de ordenación pasaron las presentes actuaciones al magistrado ponente.

El señalamiento para votación y fallo se hizo para el 07.10.2021, que se efectuó.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Disposición impugnada y pretensiones de las partes.

En lo que ahora interesa, la ORDENANZA FISCAL N<sup>o</sup> 39 reguladora de la TASA POR APROVECHAMIENTO ESPECIAL DEL DOMINIO PÚBLICO A FAVOR DE EMPRESAS O ENTIDADES QUE UTILIZAN EL

DOMINIO PÚBLICO PARA PRESTAR LOS SERVICIOS DE SUMINISTROS del ayuntamiento de Salamanca señala lo siguiente:

*"Artículo 3. Sujetos pasivos*

1. *Son sujetos pasivos las empresas o entidades explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, tales como los de abastecimiento de agua, suministro de gas, electricidad, telefonía, fija y otros de naturaleza análoga, así como también las empresas que explotan redes de comunicación mediante sistemas de fibra óptica, televisión por cable o cualquier otra técnica, independientemente de su carácter público o privado.*

*A estos efectos, se incluyen entre las empresas explotadoras de dichos servicios las empresas distribuidoras y comercializadoras de los mismos.*

2. *Las empresas explotadoras de servicios de suministros a que se refiere el apartado anterior tendrán la consideración de sujetos pasivos contribuyentes, tanto si son titulares de las correspondientes instalaciones o redes a través de las cuales se efectúen los suministros como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas, a excepción de las operadoras de los servicios de comunicaciones electrónicas que únicamente tendrán la consideración de sujetos pasivos contribuyentes cuando sean titulares de las correspondientes instalaciones o redes.*
3. *También serán sujetos pasivos las empresas y entidades, públicas o privadas, que presten servicios, o exploten una red de comunicación electrónica en el mercado, conforme a lo previsto en los artículos 6 y concordantes de las Ley 32/2.003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.*
4. *Las empresas titulares de las redes físicas, a las cuales no les resulte aplicable lo que se prevé en los apartados anteriores, están sujetas a la tasa por ocupaciones del suelo, el subsuelo y el vuelo de la vía pública, regulada en la Ordenanza fiscal correspondiente.*

*(...)*

*Artículo 6. Régimen de cuantificación aplicable a la generalidad de las empresas explotadoras de servicios de suministros.*

1. *La base estará constituida por los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en el término municipal de Salamanca las Empresas a que se refiere el artículo 3°.*
2. *Tendrán la consideración de ingresos brutos procedentes de la facturación obtenida anualmente en el término municipal por las referidas Empresas, los obtenidos en dicho período por las mismas como consecuencia de los suministros realizados a los usuarios, incluyendo los procedentes del alquiler y conservación de equipos o instalaciones propiedad de las Empresas o de los usuarios, utilizados en la prestación de los referidos servicios, así como las cantidades percibidas por los titulares de las redes en concepto de acceso o interconexión a las mismas.*
3. *En todo caso deberán ser incluidos en la facturación el importe de todos los suministros efectuados a los usuarios en el término municipal de Salamanca aun cuando las instalaciones establecidas para realizar un suministro concreto estén ubicadas fuera de dicho término o no transcurran en todo o en parte por vía pública.*
4. *No tendrán la consideración de ingresos brutos procedentes de la facturación, los siguientes conceptos:*
  - a. *Los impuestos indirectos que los graven.*
  - b. *Las subvenciones de explotación o de capital, tanto públicas como privadas, que las Empresas suministradoras puedan recibir.*
  - c. *Las cantidades que puedan recibir por donación, herencia o por cualquier otro título lucrativo.*
  - d. *Las indemnizaciones exigidas a terceros por daños y perjuicios.*
  - e. *Los productos financieros, tales como dividendos, intereses y cualesquiera otros de análoga naturaleza.*
  - f. *Las cantidades procedentes de la enajenación de bienes y derechos que formen parte de su patrimonio.*
  - g. *Las partidas o cantidades cobradas por cuenta de terceros que no constituyan un ingreso propio de la entidad a la que se aplique este régimen especial.*
  - h. *En general todo ingreso que no proceda de la facturación realizada en cada término municipal por*

*servicios que constituyan la actividad propia de las Empresas de servicios de suministros.*

5. *Los ingresos a que se refiere el apartado 2 del presente artículo se minorarán exclusivamente en:*
- a. *Las partidas incobrables determinadas de acuerdo con lo dispuesto en la normativa reguladora del Impuesto sobre Sociedades.*
  - b. *Las partidas correspondientes a importes indebidamente facturados por error y que hayan sido objeto de anulación o rectificación.*
  - c. *Las cantidades satisfechas a otras empresas en concepto de acceso o interconexión a las redes, en cuanto a las que empleen redes ajenas para efectuar los suministros.*
6. *La cuota de la tasa será la cantidad resultante de aplicar el uno y medio por 100 a la base. (...)”.*

*La sentencia (tras dos autos de aclaración) y cuestión planteada se remite a su SJCA 03.01.2019, de la que sólo transcribe el art. 24 del TRLHL y a su sentencia (se supone que es de ese órgano jurisdiccional y que a esta sala le resulta desconocida por la mera fecha), y razona “TERCERO.- Sentado lo anterior, dado que la Ordenanza entraña una doble imposición respecto de la tasa en “régimen especial” que ya satisface la actora como operadora de un servicio de interés general y las tarifas fijadas para determinar el valor de mercado de utilización o aprovechamiento de los bienes afectados por las instalaciones de la actora no se ajustan a los reales de mercado. Además, tal y como se indica en la sentencia de 28 de mayo de 2018, el importe de facturación retribuye todo el proceso de distribución y suministro de energía eléctrica y no sólo el que pueda corresponder al servicio prestado exclusivamente en las “vías públicas”. Gravar de nuevo las mismas instalaciones, por otro concepto de dominio público local, supone una doble imposición. Por tanto, en aplicación de la indicada doctrina, el presente recurso ha de ser estimado declarando la nulidad de la resolución impugnada”.*

*No ofrece mayores consideraciones; no cita precepto alguno de la ordenanza que cuestiona.*

*Contrariamente, la administración demandada opone que el auto no precisa qué preceptos de la ordenanza considera contrarios al ordenamiento jurídico (art. 123 LJCA), y además, no identifica normas concretas con las que pugna. Sobre el fondo advierte que sólo se le está exigiendo a*

*., en cuanto empresa comercializadora de energía eléctrica, la tasa correspondiente por el aprovechamiento especial del dominio público como empresa explotadora de servicios de suministros que resultan de interés general, en*

los términos establecidos en el artículo 24.1.c) del TRLRHL. Es decir; que sólo satisface la tasa en régimen especial, de tal forma que no hay doble imposición con otra tasa exigida a la misma, y se aplica el régimen especial de cuantificación establecido en dicho artículo, del 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtenga anualmente en cada término municipal la referida empresa. Que el artículo 24.1.c) del TRLRHL, dispone que, a estos efectos, se incluirán entre las empresas explotadoras de dichos servicios las empresas distribuidoras y comercializadoras de estos, y que este régimen fiscal de cuantificación se aplicará a las empresas a que se refiere este párrafo c), tanto si son titulares de las correspondientes redes a través de las cuales se efectúan los suministros como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a estas. Señala, además, que la ordenanza se limita a transcribir el art. 24 del TRLHL. Y, finalmente concluye que en relación con la exigencia de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público a las empresas comercializadoras de energía eléctrica, establecida en la Ordenanza, tasa del 1,5 por 100, que se cuestiona en la sentencia y en auto que plantea la cuestión de ilegalidad, que el Tribunal Supremo se ha pronunciado, y ha zanjado la polémica, puesto que en Sentencias de 9, 10 y 18 de mayo de 2005, 21 de noviembre de 2005, 18 de junio de 2007, de 22 de enero, 26 de marzo y 7 de mayo de 2009, ha confirmado la sujeción a las tasas locales por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio a las empresas comercializadoras no titulares de las redes, puesto que el TRLRHL no exige entre los elementos del hecho imponible de la tasa que concorra la condición de propietario del elemento por cuya virtud se obtiene el disfrute, la utilización o el aprovechamiento especial del dominio público local.

La mercantil recurrente opone que "imponer una tasa especial a las empresas comercializadoras, que no son propietarias de ninguna red, y que ya se ha percibido de las empresas distribuidoras, que son las propietarias de la red que ocupa las vías públicas municipales, comporta una doble imposición, en el sentido de que el Ayuntamiento percibe la misma tasa especial, por el mismo concepto, dos veces" y que la "aplicación de una tasa especial a las empresas comercializadoras de energía eléctrica, de forma facultativa en cada localidad, es contraria al artículo 32.1 Directiva 2009/72/CE, al dificultar el libre acceso de terceros a las redes de distribución, al no ser objetiva y ser discriminatoria para los usuarios de la red".

**SEGUNDO.-** Insuficiencia del planteamiento. Desestimación de la cuestión.

Refiere y exige el art. 123.1 de la LJCA que "1. El Juez o Tribunal planteará, mediante auto, la cuestión de ilegalidad prevista en el artículo 27.1 dentro de los cinco días siguientes a que conste en las actuaciones la firmeza de la sentencia. La cuestión habrá de ceñirse exclusivamente a aquel o aquellos preceptos reglamentarios cuya declaración de

*ilegalidad haya servido de base para la estimación de la demanda. Contra el auto de planteamiento no se dará recurso alguno."*

Difícilmente puede esta Sala revisar la legalidad de una ordenanza y de una decisión adoptada en sentencia cuando la segunda no cita ningún artículo ni precepto legal, mas allá de reproducir el art. 24 del TRLHL.

A mayor abundamiento, la sentencia se aparta de las argumentaciones del escrito de demanda presentado (infracción de normas comunitarias -artículo 3.2 Directiva 2003/54/CE- y la incorrección de las normas de gestión de la tasa) para fallar en una suerte de doble imposición.

Así las cosas, la presente cuestión debe correr suerte desestimatoria pues no se indica precepto alguno que deba reputarse ilegal ni tampoco norma o sentencia alguna que sostenga tal conclusión. Menos aún razonamiento congruente. La propia administración advierte que no cabe hablar de doble imposición pues la recurrente sólo satisface la tasa en régimen especial. Y si a ello se le añade la doctrina existente al respecto, como son las STS de 9, 10 y 18 de mayo de 2005, 21 de noviembre de 2005, 18 de junio de 2007, de 22 de enero, 26 de marzo y 7 de mayo de 2009, huelgan mayores consideraciones, siempre en atención a la especial forma en que el presente debate se ha planteado.

**TERCERO.-** Costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA no procede efectuar imposición de costas a la administración demandada.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la LJCA cuando el recurso presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia; mencionado recurso se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de la sentencia y en la forma señalada en el artículo 89.2 de la LJCA.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**F A L L A M O S**

Que desestimamos la cuestión de ilegalidad nº 1546/2022 planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Salamanca en el Procedimiento Ordinario nº 276/2020, en los términos en que ha sido suscitada, sin que el presente pronunciamiento afecte a la situación jurídica concreta derivada de la sentencia dictada, sin costas.

Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales, dejando el original en el libro correspondiente.



Publíquese este fallo en el Boletín Oficial de la Provincia correspondiente, a los efectos previstos en el artículo 72.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.”

Concuerta bien y fielmente con su original, al que me remito, y, para que así conste, extiendo y firmo el presente testimonio. Doy fe.

En Valladolid, a veinte de octubre de dos mil veintiuno.

EL LETRADO DE LA ADMÓN. DE JUSTICIA