

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
SALAMANCA**

SENTENCIA: 00167/2022

-

Modelo: N11600
PLAZA DE COLON 8
Teléfono: 923 284 776 **Fax:** 923 284 777
Correo electrónico: contencioso2.salamanca@justicia.es

N.I.G: 37274 45 3 2022 0000146

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000071 /2022 **A /**

Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA

De D/D^a:

Abogado:

Procurador D./D^a:

Contra D./D^a O.A.G.E.R.

Abogado: LETRADO DE CORPORACION MUNICIPAL

Procurador D./D^a

SENTENCIA N° 167/2022

En SALAMANCA, a veintiuno de junio de dos mil veintidós.

Vistos por D^a. _____, Magistrada-Juez, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 2 de Salamanca los autos que constituyen el recurso contencioso-administrativo registrado con el **número 71/2022** y seguido por el procedimiento abreviado, en el que se impugna la **Resolución de fecha 16/12/21 del O.A.G.E.R** por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la liquidación emitida por el Ayuntamiento de Salamanca por el concepto de Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, por los suministros de electricidad y gas correspondiente al período de septiembre de 2021, con n° de liquidación 2160623308.



Consta como demandante la entidad , representada por la Procuradora y asistida por la Letrada ; siendo demandado el **O.A.G.E.R.**, que comparece representado y defendido por la Letrada D^a

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora D^a , en el nombre y representación indicados, se interpuso recurso contencioso administrativo en los términos anticipados.

Tras alegar los hechos e invocar los fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, solicita se dicte sentencia por la que se declare no ajustada a Derecho la resolución impugnada con los pronunciamientos contenidos en el suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Por Decreto se admitió la demanda interpuesta, decidiéndose su sustanciación por los trámites del procedimiento abreviado, y en la misma se acordó requerir a la Administración demandada para que remitiera el expediente administrativo.

TERCERO.- Convocadas las partes para el acto de la vista, éste se celebró con el resultado que consta en el soporte de grabación audiovisual.

CUARTO.- La cuantía del recurso ha quedado fijada en **6.301,43 euros.**

QUINTO.- En la sustanciación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Fundamenta su demanda en los siguientes hechos: que realiza la actividad de comercialización de energía

eléctrica y de gas, viene estando sujeta al gravamen de la de tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, tanto en régimen de liquidación como de autoliquidación dependiendo de lo previsto en las distintas Ordenanzas dictadas a nivel local.

Habiendo recibido notificación de las liquidaciones emitidas por el Ayuntamiento de Salamanca por el concepto de tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local" por los suministros de electricidad correspondiente al período del mes de septiembre de 2021 y no estando conforme con la misma, formuló recurso de reposición, en fecha 22 de noviembre de 2021, el cual ha sido desestimado.

En la fundamentación jurídica de su demanda la parte actora cuestiona la tasa liquidada a su cargo en su condición de empresa comercializadora de los servicios de suministro de electricidad en el término municipal de Salamanca, y considera que la exigencia de la tasa es incompatible con el Derecho de la Unión Europea. Fundamenta la incompatibilidad de la tasa con el Derecho de la Unión Europea en atención a las conclusiones a las que llega el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con el sector de las comunicaciones electrónicas.

La parte demandada se opone a la estimación del recurso remitiéndose, en síntesis, a la resolución impugnada.

SEGUNDO.- Una vez se han expuesto las pretensiones de las partes interesa poner de manifiesto que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20.3 del TRLRHL, se reconoce que las entidades locales podrán establecer tasas por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. El hecho imponible de la tasa puede ser cualquier supuesto de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local se encuentran: "e) *Ocupación del subsuelo de terrenos de uso público local.* k) *Tendidos, tuberías y galerías para las conducciones de energía eléctrica, agua, gas o cualquier otro fluido, incluidos los postes para líneas, cables, palomillas, cajas de amarre, de distribución o de registro, transformadores, rieles, básculas, aparatos para venta automática y otros análogos que se*

establezcan sobre vías públicas u otros terrenos de dominio público local o vuelen sobre ellos."

De conformidad con el Art. 23 del mismo texto legal, son sujetos pasivos en concepto de contribuyentes, las personas físicas y jurídicas: "a) *Que disfruten, utilicen o aprovechen especialmente el dominio público local en beneficio particular, conforme a alguno de los supuestos previstos en el artículo 20.3 de esta ley*".

En relación con la cuota tributaria; esto es, con el importe de la tasa, el TRLRHL establece, el artículo 24 establece un régimen para todos los supuestos en la letra a) del apartado 1 y otro especial para un supuesto específico en la letra c): "Cuando se trate de tasas por utilización privativa o aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, a favor de empresas explotadoras de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, el importe de aquellas consistirá, en todo caso y sin excepción alguna, en el 1,5 por ciento de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas".

El hecho imponible de la tasa puede ser cualquier supuesto de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. Se especifica en la citada letra c) lo que ha de incluirse o no ha de incluirse entre los ingresos brutos; así como de indicar que el importe derivado de este régimen especial no podrá ser repercutido a los usuarios de los servicios, se realizan otras precisiones que poco o nada tienen que ver con el importe de la tasa.

Se especifica que se incluirán entre las empresas explotadoras de dichos servicios las empresas distribuidoras y comercializadoras de estos y ello, 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.

Parece claro que el sector eléctrico precisa ocupar el dominio público local para el establecimiento de sus redes de

transporte y distribución, resultando indiscutible que la demandada puede establecer una tasa por la ocupación del dominio público local que realiza el sector eléctrico.

Por otro lado, tal y como dispone la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico, en su artículo 2.2, el suministro de energía eléctrica constituye un servicio de interés económico general, por lo que, en principio, al sector eléctrico le será de aplicación el régimen de cuantificación especial del artículo 24.1.c). Significándose que de conformidad con la citada Ley (Art. 1.2: *Son actividades destinadas al suministro de energía eléctrica: generación, transporte, distribución, servicios de recarga energética, comercialización e intercambios intracomunitarios e internacionales, así como la gestión económica y técnica del sistema eléctrico; actividad que desarrolla la recurrente.*

Sentado lo anterior, debe traerse a colación lo resuelto en STS de 22 de enero de 2009, Rec. 8255/2004, dictada en recurso de casación interpuesto por Iberdrola, S. A. contra la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa aprobada por el Ayuntamiento de Valencia en 2003, analiza en el fundamento cuarto los pronunciamientos del TS sobre el significado y alcance del art. 24.1.c) del TRLRHL, antes y después de su modificación por la Ley 51/2002, que cita a su vez la sentencia de 9 de mayo de 2005 en la que, frente a la tesis de la sociedad demandante que consideraba que las empresas comercializadoras de la energía eléctrica no realizan el hecho imponible puesto que no son titulares dominicales de las redes, el TS señala que lo que constituye el hecho imponible de la tasa es «no ya la utilización privativa del dominio público local, sino también el aprovechamiento especial del mismo, aprovechamiento que, indudablemente, lleva a cabo la recurrente aunque no sea titular de la red de distribución de energía eléctrica».

En su sentencia de 10 de mayo de 2005 el TS nos dice:
"1. La Ley de Haciendas Locales no exige entre los elementos del hecho imponible de la tasa que concurra la condición de propietario del elemento por cuya virtud se obtiene el disfrute, la utilización o el aprovechamiento especial del dominio público local. Es cierto que la propiedad de las redes

de distribución está asignada a las empresas distribuidoras por la Ley 54/1997 (...), pero de ellas también se sirven,... las empresas comercializadoras, conforme a lo prevenido en el art. 42 de la referida ley, dado que ahora la propiedad de la red no garantiza su uso exclusivo.

2. En los supuestos del art. 20.3 de la Ley de Haciendas Locales, que se refieren a la ocupación del subsuelo, suelo y o vuelo, no se hace depender el hecho imponible del título de propiedad del elemento que ocupa el dominio público local.

3. Concorre la ocupación del dominio público local, y aunque se considere que no implica utilización privativa en este caso singular, es lo cierto que el hecho imponible no exige la concurrencia de la utilización y el aprovechamiento, al utilizar el legislador no conjunción copulativa "y", sino la disyuntiva "o", bastando que concurra uno de los presupuestos para que el hecho imponible se produzca.

4. La utilización del uso o aprovechamiento del dominio público local afecta a todo el sector eléctrico, independientemente de cómo esté organizado, y la condición de sujeto pasivo... sólo exigen que disfruten, utilicen o aprovechen especialmente el dominio público local en beneficio particular, por lo que cualquiera que sea la forma en que se conciben las relaciones entre los titulares de las redes y quienes ostentan derechos de acceso con el dominio público se produce la sujeción a la tasa".

Por lo tanto, partiendo de esta doctrina jurisprudencial, no existe doble imposición.

Se alega por la recurrente que la tasa resulta contraria al Derecho Comunitario; como acertadamente sostiene la parte demandada la recurrente pretende la asimilación respecto a Directivas que regulan servicios diferentes, Directiva 2002/20/CE de 7 de marzo, de autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, con la Directiva 2019/944 de 5 de junio, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad. Efectivamente, se trata de servicios diferentes con una regulación específica, y resulta fundamental el hecho de no contar la Directiva que regula la electricidad con un precepto equivalente al artículo 13 de la Directiva de los

servicios de comunicaciones electrónicas, no hay norma comunitaria que establezca para el sector de la electricidad lo establecido para el sector de las comunicaciones electrónicas, que fundamentó la sentencia de 12 de julio de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a la que hace referencia la recurrente y cuyas conclusiones pretende que sean aplicables al sector de la electricidad.

De manera que no es posible aplicar lo establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia de 12 de julio de 2012, en relación con las empresas de telecomunicaciones, al sector de la electricidad, puesto que no existe un precepto como el que sirve de base al pronunciamiento de dicha sentencia, por lo que no cabe planear la cuestión prejudicial pretendida, ya se anticipa, en base a dicha equiparación.

A mayor abundamiento, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en Sentencia de 27 de enero de 2021 ha reconocido que las tasas por ocupación privativa o aprovechamientos especiales están fuera del artículo 13 de la Directiva autorización, de tal forma que no existe inconveniente en gravar a los sujetos no titulares de recursos, y así lo ha reconocido expresamente el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de abril de 2021, que recoge la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea acerca de la compatibilidad con el Derecho Comunitario de las tasas por utilización privativa o aprovechamientos especiales que recaen sobre los operadores de servicios de telecomunicaciones fijas.

La sentencia del Tribunal Supremo 555/2021, de 26 de abril de 2021, Recurso de casación nº 1636/2017, fija la siguiente doctrina casacional: *“Las limitaciones que para la potestad tributaria de los Estados miembros se derivan de los artículos 12 y 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de telecomunicaciones (Directiva autorización), tal como han sido interpretados por la STJUE (Sala Cuarta) de 27 de enero de 2021, Orange, C-764/18, no rigen para las tasas por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local exigidas a las compañías que actúan en el sector de la telefonía fija y*

de los servicios de internet, tanto si éstas son las titulares de las redes o infraestructuras utilizadas como si son titulares de un derecho de uso, acceso o interconexión a las mismas.”

Así las cosas, es posible establecer un gravamen como la tasa por aprovechamiento del dominio público que cuestiona la demandante a las empresas que sean titulares de un derecho a utilizar los recursos instalados en el suelo, vuelo o subsuelo del dominio público local.

Se argumenta que la tasa liquidada es discriminatoria, afecta a la competencia y al principio de igualdad, lo que no puede ser acogido pues como ya se ha indicado la STS de 9 de mayo de 2005, establece como hecho imponible tanto la utilización privativa del dominio público local, como el aprovechamiento especial del mismo, aprovechamiento que llevan a cabo las empresas comercializadoras de energía eléctrica, aunque no sean titulares de la red de distribución de energía eléctrica.

Finalmente, en cuanto a la alegada incompatibilidad de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local con la Directiva 2008/118/CE del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa al régimen general de impuestos especiales; teniendo en cuenta que como se ha indicado en esta sentencia, reiteradamente, la tasa que nos ocupa grava el aprovechamiento especial del dominio público que realizan las empresas explotadoras del servicio de suministro de energía eléctrica, (tanto si son titulares de las redes como si lo son únicamente de los derechos de uso, acceso, etc.) el hecho imponible de la tasa y el hecho imponible de los impuestos especiales difiere claramente.

La tasa que nos ocupa no grava un producto sujeto a impuesto especiales, sino un aprovechamiento especial del dominio público local que en este caso se realiza por la recurrente, lo que no es equiparable al impuesto sobre las ventas de productos sujetos a impuestos especiales, IVE, al que se refiere la parte actora.

De modo y manera que, habiendo reconocido el Tribunal Supremo la corrección de la exigencia de la tasa cuestionada y por el importe establecido legalmente en el artículo 24.1.c) del TRLRHL a las empresas que utilicen o se aprovechen del dominio público local para realizar la prestación de los servicios de suministro que resulten de interés general, entre las que se encuentra la recurrente; habiendo reconocido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que la cuantificación de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público no es una cuestión de ajuste al derecho europeo, sino que será, en su caso, una cuestión de ajuste al derecho interno; siendo el legislador estatal el que determina la cuantificación de la tasa y establece, expresamente que el importe de la misma cuando el aprovechamiento especial sea a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte del vecindario, consistirá, en todo caso y sin excepción alguna, en el 1,5 por 100 de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas, se considera conforme a derecho de la regla del artículo 24.1.c) del TRLRHL.

Por todo cuanto antecede, el presente recurso ha de ser desestimado.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la L.J.C.A, no se imponen las costas a la parte demandada en atención a las evidentes dudas de derecho que suscitaba la cuestión enjuiciada.

CUARTO.- En virtud de lo dispuesto en el art.- 81.1 de la L.J.C.A. y atendiendo a la cuantía del recurso, frente a la presente resolución no cabe interponer recurso de apelación.

FALLO

DESESTIMO el recurso contencioso administrativo interpuesto por la entidad
, representada por la Procuradora D^a ..
, frente a la **Resolución de fecha 16/12/21 del**



O.A.G.E.R por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la liquidación emitida por el Ayuntamiento de Salamanca por el concepto de Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, por los suministros de electricidad y gas correspondiente al período de septiembre de 2021, con nº de liquidación 2160623308; y declaro que la resolución impugnada es conforme a derecho.

Todo ello sin realizar especial pronunciamiento en materia de costas procesales.

Así por esta mi sentencia, frente a la que no cabe interponer recurso de apelación, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.