



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

SENTENCIA: 00069/2024

C/ ANGUSTIAS S/N

Teléfono: 983413210 Fax: 983267695

Correo electrónico: tsj.contencioso.valladolid@justicia.es

MMG

N.I.G: 37274 45 3 2022 0000587

**Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000664 /2022**

Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA Y FINANCIERA

De:

Representación: D.

Contra: AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA

Representación:

**SENTENCIA**

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don

Doña

Don

Don

En Valladolid, a treinta de enero de dos mil veinticuatro.

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 en grado de apelación la siguiente:

**SENTENCIA Núm. 69/24**

En el recurso de apelación 664/2022, interpuesto contra la sentencia de 14 de septiembre de 2022, dictada en el procedimiento abreviado 284/2022 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso administrativo núm. 1 de Salamanca, en el que intervienen: como apelante la mercantil , representada por el procurador Sr. y defendida por la letrada Sra. ; y como apelado el **AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA**, representado por letrada de la Asesoría Jurídica del O.A.G.E.R.; sobre régimen local (tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local.



Ha sido ponente la Magistrada doña I  
, quien expresa el parecer de la Sala.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En el procedimiento del que dimana esta apelación se dictó sentencia de 14 de septiembre de 2022 (y auto de aclaración de 5 de octubre de 2022) por la que desestimó el recurso contencioso administrativo promovido por la mercantil , contra la resolución del Organismo Autónomo de Gestión Económica y Recaudación del Ayuntamiento de Salamanca, de 26 de abril de 2022, que desestimó 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 correspondientes al periodo de noviembre del ejercicio 2021, con número de referencia 226008939318 y nº de liquidación 2260089393, resultando una cuota a ingresar por un importe total de 12.161,80 euros, que declara conforme a Derecho, sin especial imposición de costas.

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia la mercantil interpuso recurso de apelación solicitando su anulación con expresa imposición de costas a la Administración, así como la anulación, en último término, de la liquidación de la Tasa practicada por el Ayuntamiento, anulación de la Ordenanza o, incluso, la nulidad de la tasa del artículo 24.1 c) TRLRHL, aplicada por la Ordenanza de Salamanca reguladora de la Tasa del 1,5%.

**TERCERO.-** Admitido a trámite por el Juzgado el recurso de apelación el Ayuntamiento de Salamanca se opuso al mismo solicitando su desestimación íntegra y la confirmación de la sentencia de instancia, con imposición de las costas de apelación a la parte recurrente.

**CUARTO.-** Transcurridos los plazos de los artículos 85.2º y 4º de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), se elevaron los autos y el expediente administrativo a la Sala.

**QUINTO.-** Por Diligencia de Ordenación de 18 de enero de 2023 se acordó la formación y registro del presente rollo de apelación, designándose ponente, quedando pendiente de señalamiento para votación y fallo, lo que tuvo lugar el 25 de enero de 2024.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Sentencia recurrida y alegaciones de las partes en apelación.



La sentencia objeto de apelación desestimó el recurso promovido por la mercantil

contra la resolución del Organismo Autónomo de Gestión Económica y Recaudación del Ayuntamiento de Salamanca, de 26 de abril de 2022, que desestimó 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 correspondientes al periodo de noviembre del ejercicio 2021, con número de referencia 226008939318 y nº de liquidación 2260089393, resultando una cuota a ingresar por un importe total de 12.161,80 euros, que declara conforme a Derecho, sin especial imposición de costas; y rechaza por no ajustado a derecho el argumento de la recurrente de que la tasa es contraria al 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 argumentación de la sentencia analiza el art. 20.3.e) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL), partiendo de la STS de 22 de enero de 2009, recurso nº 8255/2004, 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»*. Partiendo de esta doctrina jurisprudencial, no debe de inducirse o de deducirse la existencia de doble imposición. Rechaza la sentencia la asimilación respecto a las 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. Así, 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, como fundamentó la Sentencia de 12 de julio de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En este sentido se recuerda la STJUE de 27 de enero de 2021 y la sentencia del TS 26 de abril de 2021, rec. de cas. nº 1636/2017. Sobre que la tasa es discriminatoria, afecta a la competencia y al principio de igualdad, 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. 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 los preceptos del artículo 24.1.c) del TRLRHL. Por todo lo razonado se desestima la demanda.

La mercantil

, nuevamente alega en el recurso de apelación la incompatibilidad de la tasa con el Derecho de la Unión Europea; inconstitucionalidad de la tasa por comparativa con el sector de las Telecomunicaciones, con el sector de la distribución de la energía eléctrica y por vulneración del artículo 31.1 CE, solicitando el planteamiento por esta Sala de varias cuestiones prejudiciales ante el TJUE y de inconstitucionalidad ante el TC, considerando planteada cuestión de ilegalidad de la Ordenanza reguladora de la tasa del 1,5%.

El Ayuntamiento de Salamanca se opone a la apelación alegando que la recurrente se limita a reproducir los argumentos aducidos en la instancia, mostrando su conformidad con la sentencia de instancia y su argumentación.

**SEGUNDO.-** Sobre las vulneraciones alegadas. Precedentes judiciales. Desestimación de la apelación.

Al entender de la Sala (así lo hemos manifestado en las sentencias de fecha 18 de enero de 2024 dictadas en los recursos de apelación nº 46/2023 y 158/2023), todas las cuestiones aquí planteadas han sido resueltas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por todas, sentencia de 19 de junio de 2023 recaída en el recurso 1040/2022 promovido por , que contiene los siguientes pronunciamientos, que compartimos en su integridad:

«SEGUNDO.- En la sentencia apelada se han resuelto las siguientes cuestiones:

1. *Infracción de la Directiva 2019/944/UE del mercado interior de la electricidad, al imponerse esta tasa a una operadora que no es propietaria de las instalaciones en suelo público.*

2. *Infracción de la Directiva 2019/944/UE del mercado interior de la electricidad, por no ser un gravamen transparente, necesario, proporcionado y no discriminatorio.*

3. *Infracción de la Directiva 2008/118/CE sobre ciertos impuestos especiales, aplicable a la electricidad, que prohíbe gravámenes indirectos adicionales, salvo que tengan una finalidad específica, y además sean necesarios, proporcionales, transparentes y no discriminatorios.*

4. *Infracción del art. 31 de la Constitución de 1978 y del principio de capacidad económica, al imponerse igual gravamen a esta empresa comercializadora, que a las empresas distribuidoras, titulares de las instalaciones en la vía pública y que por tanto realizan un uso más intenso de dicho suelo. Y porque, al imponerse la tasa tanto a la empresa distribuidora como a la comercializadora de la misma electricidad, concurriendo ambas en un solo hecho imponible, se produciría doble imposición.*

**TERCERO.-** Opone el Ayuntamiento que la apelante no hace crítica de la sentencia apelada, limitándose a reproducir sus argumentos en primera instancia.

No puede estimarse este motivo de oposición. La apelante no se limita a reiterar sus alegaciones en primera instancia, sino que estructura su recurso, en respuesta a los argumentos de la sentencia.

**CUARTO.-** Se ha alegado en primera instancia, la infracción de la Directiva 2019/944/UE del mercado interior de la electricidad, al imponerse esta tasa a una empresa eléctrica comercializadora, que por tanto no es propietaria de las instalaciones en suelo público. Solicitando la demandante, que se le aplique el criterio de las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, TJUE, como la de 12.7.2012, Vodafone España y France Telecom España (C-55/11, C57/11 y C-58/11). En esta sentencia se habría establecido que esta tasa por aprovechamiento especial del dominio público local resulta contraria a los arts. 12 y 13 de la Directiva 2002/20/CE, Directiva Autorización; para esos casos, de haberse impuesto la tasa a compañías de telefonía móvil, no titulares de las

instalaciones físicas (cable) en la vía pública. Solicitando que el juzgado plantease cuestión previa de derecho comunitario, ante el TJUE.

Se ha desestimado en la sentencia apelada, por entender que esta sentencia se dictó para empresas operadoras de telecomunicaciones, en aplicación de la Directiva 2002/20/CE, de autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Autorización). Directiva que no sería aplicable a la apelante, que es una empresa eléctrica. También, por que la exigencia de la tasa a las empresas eléctricas (y otras) no propietarias de la red física, está establecida en norma con rango de ley, el art. 24.1.c de la LHL, desde la reforma del año 2002. Y durante tan larga vigencia, nunca ha sido declarada contraria a normas superiores, ni por el TJUE ni por el Tribunal Supremo, TS. Poniendo de relieve que la comercializadora demandante también aprovecha el suelo público, por el que se transporta al punto de consumo la electricidad que vende.

En el presente recurso, la apelante alega que el fundamento y el modo de imposición de la Tasa de Utilización privativa o Aprovechamiento Especial del dominio público local para empresas de telecomunicaciones y de suministro de electricidad son iguales en la LHL. Y, contra lo que dice la sentencia, las limitaciones a los gravámenes que se pueden imponer a las empresas de telecomunicaciones y de electricidad, estarían reguladas de forma similar, en la Directiva Autorización 2002/20/CE, art. 42, y en la Directiva 2019/944/UE del mercado interior de la electricidad, art. 3.4. Exigiendo ambos que las tasas sean necesarias, proporcionadas, transparentes y no discriminatorias.

En consecuencia, si el TJUE ha establecido que no pueden imponerse tasas por instalación de recursos a empresas de telecomunicaciones que no son titulares de los recursos (sentencia de 12.7.2012), igualmente no podrán imponerse a empresas eléctricas. Opone el Ayuntamiento que, en sentencias posteriores, el TJUE y el Tribunal Supremo han establecido que sí puede imponerse esta Tasa por Uso del Suelo, a empresas que prestan servicio de telefonía fija o Internet, utilizando un cable e instalaciones físicas, sean o no titulares de tales instalaciones. Situación similar a la demandante, ahora apelante, que presta servicio de comercialización de electricidad, utilizando cable e instalaciones físicas ajenas.

QUINTO.-No puede estimarse este motivo de apelación.

No son aplicables a la demandante, ni a esta liquidación, las prescripciones de la Directiva 2002/20/CE de 7 de marzo de 2002 de autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Autorización). Dicha directiva regula solamente el funcionamiento de las comunicaciones electrónicas y telecomunicaciones; y no, en cambio, el funcionamiento del mercado de la electricidad. Los límites aludidos por la apelante se refieren a la imposición de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números, o derechos de instalación de recursos para telecomunicaciones en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma- ( art. 13). Debiendo responder a ciertos criterios de

necesidad y proporcionalidad. La necesidad debe responder a los objetivos del art. 8 de la Directiva Marco: permitir la libre competencia y promover el uso más eficiente de dichas numeraciones, radio frecuencias y derechos a instalar recursos en suelo ajeno. (Al decir Directiva Marco nos referimos a la Directiva 2002/21/CE, de 7 de marzo sobre marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas).

Dicho de otro modo, los cánones por derecho a pasar el cable u otras instalaciones físicas de telecomunicaciones, por cierta propiedad pública o privada, solo se permiten cuando sean necesarios para posibilitar la libre competencia y/o el uso eficiente de dichos derechos de paso.

Sin embargo, la Directiva 944/2019, de 5.6.2019 del Parlamento Europeo, sobre el Mercado Interior de la Electricidad, no contiene normas sobre cánones por derecho a pasar el cable o instalaciones eléctricas por cierta propiedad. Solamente, a tenor del art. 3.4:

"Los Estados miembros velarán por unas condiciones de competencia equitativas y por que las normas, las tasas y el trato que se aplique a las empresas eléctricas sean transparentes, proporcionados y no discriminatorios, en particular en lo que respecta a las responsabilidades de balance, el acceso a los mercados mayoristas, el acceso a los datos, los procesos de cambio de suministrador y los modelos de facturación y, cuando proceda, a la concesión de licencias".

En consecuencia, este artículo no regula los derechos de instalación de recursos en suelo público o privado; y, si se refiere a requisitos de transparencia, proporcionalidad y no discriminación, es con relación a otros derechos propios del mercado eléctrico.

La jurisprudencia del TJUE y del TS ha establecido limitaciones para la Tasa municipal por aprovechamiento especial del dominio público local, para empresas de telecomunicaciones móviles, las cuales prestan servicio sobre todo a través del espacio radioeléctrico; y no por medio de un cable e instalaciones fijas. Limitación consistente en que solamente podía exigirse, a la empresa titular de los recursos físicos instalados en suelo público.

Pero, esta jurisprudencia no es aplicable a la demandante, que opera en otro sector, cuya Directiva no regula expresamente los derechos a instalar recursos en suelo ajeno.

Y también, por que la demandante, como empresa eléctrica comercializadora, presta un servicio que es posible solamente usando un cable conductor y otras instalaciones físicas.

SEXTO.- Se ha planteado en primera instancia, la infracción de la Directiva 2019/944/UE del mercado interior de la electricidad, por que esta Tasa de uso del Suelo no sería un gravamen transparente, necesario, proporcionado y no discriminatorio.

Se ha desestimado por no justificarse en la demanda, por qué esta tasa no reuniría estas condiciones.

Alega la apelante, que esta Tasa no es necesaria, proporcionada y no discriminatoria, por las razones expuestas



por el Abogado General del TJUE en el caso de la sentencia del TJUE de 27.1.2021, asunto C764/18. Dado que no propicia un mejor o más cuidadoso uso del suelo público escaso, sino que se cuantifica por los ingresos brutos, parámetro que tiene solo una relación lejana e indirecta, con el uso del suelo público. Teniendo sobre todo la finalidad de generar recursos para el Ayuntamiento. Sin que el TJUE se pronunciara de otra forma en la sentencia. Entiende la apelante que, aunque sea empresa eléctrica, igual tendría derecho a que las tasas aplicadas sean transparentes, necesarios, proporcionadas y no discriminatorias; condiciones que no cumpliría esta Tasa.

No puede estimarse este motivo de apelación.

El Abogado General del TJUE informó en el sentido de que esta Tasa por uso del Suelo regulada en la LHL de 2004, en cuanto aplicable a empresas de telecomunicaciones fijas, no es el mismo canon por derecho a pasar el cable u otras instalaciones físicas de telecomunicaciones, por cierta propiedad pública o privada. Por lo que no es exigible al Reino de España, que lo exija bajo las limitaciones del art. 13 de la Directiva Autorización. Solo para el caso de que el Tribunal discrepase de su criterio -lo que no sucedió- el Abogado General informó de que esta tasa no respeta las limitaciones del art. 13, pero no por que no fuese transparente, proporcionada e igual para todos. Sino por que, por la forma de calcularse la cuota, no tendía a garantizar el uso óptimo de los derechos a pasar cable o instalaciones por las vías públicas municipales.

En la Directiva 2019/944/UE, del Mercado Interior de la Electricidad, no se regulan los cánones por derecho a pasar el cable por la propiedad pública o privada (instalar recursos); ni, por tanto, la finalidad a que deban o puedan responder. En consecuencia, no puede extenderse a una empresa eléctrica, lo apreciado por el Abogado General.

SÉPTIMO.-Se ha planteado en primera instancia, la infracción de la Directiva 2008/118/CE del Consejo sobre ciertos impuestos especiales, aplicable a la electricidad, que prohíbe gravámenes indirectos adicionales, salvo que respeten ciertas limitaciones. Se alegaba en la demanda, que esta tasa por uso del suelo, es un gravamen indirecto que no respeta las limitaciones establecidas: Debería tener una finalidad específica, y además respetar las normas comunitarias del IVA o el impuesto especial, en cuanto a base imponible, cuota, devengo y control. Art. 1.2 de la Directiva. Requisitos cumulativos estudiados en las sentencias del TJUE de 27.2.2014 asunto C-82/12 y 5.3.2015, asunto C-553/13.

En la sentencia apelada se ha desestimado este motivo de nulidad, por entender que como tasa, no entra dentro del concepto de impuesto y no puede ser impuesto directo ni indirecto. También, por que está prohibido repercutirla, y tiene un fin específico, retribuir el aprovechamiento especial de las vías públicas, posibilitando su mantenimiento a pesar del uso intensivo al que están sometidas.

Alega la apelante que, aunque se trate de tasa y no impuesto, esta Tasa por Uso del Suelo, entra dentro del concepto de "gravamen indirecto" de la Directiva 2008/118/CE



de impuestos especiales. Pudiendo ser "gravamen indirecto" cualquier tipo de prestación tributaria, a calificar como tal según el derecho comunitario. Sentencia del TJUE de 8.1.2017 C-189/15 y auto de 7.2.2022 en asunto C-460/21.

Sobre el requisito de finalidad específica, cita las sentencias del TJUE de 5.3.2015, asunto C-553/13, antes citada, y la sentencia de 7.8.2018, asunto C-475/17, esta última relativa a compatibilidad con el IVA. Así como el auto de 7.2.2022 en asunto C-460/21, ya citado. A tenor de las cuales, el TJUE habría declarado contrarias a esta Directiva de Impuestos Especiales, otros gravámenes muy semejantes a esta Tasa de Uso del Suelo.

OCTAVO.-La Tasa de Uso del Suelo sobre las vías públicas, de que aquí se trata, está prevista como una retribución por el aprovechamiento especial de bienes de dominio público del Ayuntamiento, concretamente, el suelo de las vías públicas, art. 20 de la Ley de Haciendas Locales, Texto Refundido por Real Decreto Legislativo 2/2004, LHL. La cual no solo se exige a las compañías de suministro por cables o conducciones, sino también a otros muchos contribuyentes, por ejemplo, a quienes ponen instalaciones portátiles para el comercio, vierten aguas de lluvia a la calle, reservan metros de acera para pasar vehículos a su aparcamiento, instalan publicidad, mesas para actividad de hostelería, etcétera. La tasa se calcula, con carácter general, por el valor del arrendamiento del suelo, si bien por simplificar la gestión, establece la ley que:

"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 servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, el importe de aquéllas 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".

Las sentencias del TJUE de los asuntos C-553/13 y C-475/17 se refieren al IVE estonio, impuesto local potestativo de hasta el 1% de las ventas del comercio minorista, ordenado y predestinado a la financiación del transporte público. Siendo potestativo del comerciante repercutirlo o no. Sobre él, ha establecido el TJUE que es un gravamen indirecto, pero no un impuesto al volumen de negocio, por lo que es compatible con el IVA, pero no con el impuesto especial sobre la electricidad. Puesto que, para ser compatible con el impuesto especial, habría de tener un fin específico y, al efecto, no basta con estar afectado a la financiación de cierto bien público como el transporte público, sino que además debe tener una estructura que mejore la conducta de los contribuyentes, en sentido favorable a dicho bien público.

Por tanto, este IVE se imponía a todas las empresas de comercio minorista, sin consideración alguna al concreto uso del transporte público por parte de estas empresas o sus clientes.

En cambio, la Tasa de Uso del Suelo sobre las vías públicas, objeto del presente recurso se impone solo a las



empresas de suministros generales al municipio que se sirven para su negocio de cables e instalaciones en el suelo público; y se justifica como una contraprestación por el uso de este suelo. Se fija en un porcentaje de la facturación, porque es una regla sencilla, siendo que la facturación es proporcional a la extensión de los cables y conducciones de que se sirve cada compañía, y con ella, al aprovechamiento de las vías públicas. Pero, de ningún modo está concebida como un impuesto al consumo a cargo de los usuarios de estos servicios, y el art. 24.1.c de la LHL prohíbe expresamente repercutirla a los consumidores.

El auto del TJUE de 7.2.2022, del asunto C-460/21, versa sobre el CSR portugués, un tributo impuesto a las comercializadoras de gasolina y gasoil, sobre el importe de las ventas, no repercutible al consumidor; definido como la contraprestación por el uso de la red nacional de carreteras, y afecto a financiarla. Alegó la República de Portugal, que de hecho las comercializadoras había incrementado el precio de los combustibles, en el mismo importe del gravamen; por lo que cualquier devolución a dichas comercializadoras integraría su enriquecimiento injusto. En la traducción al castellano del auto del TJUE, dicho gravamen se llama "tasa". No hay cuestión entre las partes, ni del Tribunal, en el sentido de que se ha repercutido por las comercializadoras. En cuyas condiciones, el TJUE lo ha calificado como impuesto indirecto, estableciendo que no puede imponerse sobre los hidrocarburos, mercancías sometidas a impuesto especial. Ordenando devolverlo, aunque se hubiese repercutido, por que la repercusión no hace que el impuesto deje indemne al comercializador que repercute.

El CSR portugués se imponía, por tanto, a los vendedores de combustible, por el uso de las carreteras que hacen sus clientes, los consumidores. En coherencia, realmente se ha repercutido a dichos consumidores.

En cambio, la tasa objeto de este recurso se impone a ciertas empresas, por el uso de las vías públicas que hacen ellas mismas y no sus clientes. Imponiéndose igual a empresas eléctricas, que a otras que también usan las vías públicas, y cuyo negocio no está sometido a impuesto especial, como suministro de agua o telecomunicaciones. Asimismo, se impone también a empresas eléctricas que no venden a los consumidores -distribuidoras-. Está prohibido repercutirlo a los consumidores, y, la empresa apelante no alega haberlo hecho.

Con base en lo cual, entendemos que la Tasa objeto del presente procedimiento, no es un impuesto indirecto adicional, en el sentido establecido por el TJUE.

Por lo que se considera procedente desestimar este motivo de apelación.

En la sentencia del TJUE de 8.1.2017 C-189/15, no se cuestionaba el tipo de impuesto de que se trataba, sino que el Gobierno italiano alegaba que los importes exigidos para cubrir los gastos del sistema eléctrico, no eran de naturaleza fiscal, sino tarifaria, dado que se cubren a través de ciertos componentes de la tarifa eléctrica. Habiendo determinado el TJUE solamente, que eran de naturaleza fiscal, al estar

fijados por ley, siendo de abono obligatorio para las empresas.

NOVENO.-En primera instancia se ha planteado la infracción del principio de capacidad económica, al imponerse igual gravamen a esta empresa comercializadora, que a las empresas distribuidoras, titulares de las instalaciones en suelo público y que por tanto realizan un uso más intenso de dicho suelo. Y porque, al imponerse a dos empresas que concurren en el mismo hecho imponible, se produciría doble imposición. Abonando la tasa la compañía distribuidora que servía la energía a los clientes, y además, también la demandante comercializadora que vendía la misma electricidad.

En la sentencia apelada, el Juzgado ha entendido que, una vez instalada la red, no se discerniría un uso más intenso del suelo público, por la empresa distribuidora y la comercializadora. El sistema de cuantificación, al 1'5 % de la facturación, respondería a la dificultad de calcular la tasa de otro modo, pero no por eso deja de ser una tasa por uso del suelo público ni se convierte en un gravamen al volumen de negocio. Haciendo constar que ya se imponía este 1'5 % de la facturación, desde la Ley reguladora de las Haciendas Locales de 1988, y desde la reforma de 2002, se incluyeron como sujetos pasivos a las empresas no titulares de las infraestructuras, con derechos de uso, acceso o interconexión. No existiendo doble imposición, por ser hechos imponibles y sujetos pasivos distintos.

La apelante insiste en sus argumentos en primera instancia, no haciendo crítica de la sentencia.

Al efecto, debe tenerse en cuenta que, conforme al art. 24.1.c) de la citada LHL de 2004, se consideran empresas explotadoras de servicios de suministros generales, y sujetos pasivos de la tasa, las empresas distribuidoras y comercializadoras de éstos. A cada empresa se le gira el 1'5 % de sus ingresos brutos, con ciertos descuentos. Al efecto, las empresas que emplean redes ajenas para efectuar los suministros deducen de sus ingresos brutos las cantidades satisfechas a otras empresas en concepto de acceso o interconexión a sus redes. Y, las empresas titulares de las redes deberán computar las cantidades percibidas por tal concepto entre sus ingresos brutos de facturación.

Así es en el caso de empresas comercializadoras de electricidad, a quienes se calcula la base imponible, después de descontar las cantidades que han pagado en concepto de "peajes" a la empresa distribuidora.

Por este motivo, no existe doble imposición. La cantidad facturada por la empresa distribuidora, y por la que ésta ha abonado la tasa, no se ha contado en la base imponible de esta empresa comercializadora.

Debe precisarse que, aunque la llamemos Tasa de Uso del Suelo, es realmente tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. En el caso de la apelante, se le importe por ser empresa que "aprovecha especialmente" el suelo de las vías públicas, según la citada LHL de 2004. No se le devenga la tasa por usar el suelo como propio, lo que no hace, sino por que obtiene provecho o



beneficio, usándolo en concurrencia con otros usuarios. Esto comprende a la comercializadora demandante que vende electricidad, la cual llega a sus clientes, por medio de la red física en suelo municipal.

DECIMO.- Alega la apelante que esta tasa es contraria al art. 31 de la Constitución de 1978, por imponer un tributo sin que responda a una verdadera capacidad económica, como ha sucedido con el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, IIVTNU, según la sentencia del Tribunal Constitucional 182/2021. Aplicando el mismo criterio, esta tasa solo podría responder a un efectivo uso del suelo o subsuelo público; y solamente podría imponerse a quien efectivamente los use. No a la comercializadora apelante, que no es titular de red física de electricidad. Indicando que así hace el Ayuntamiento de Madrid, en el caso de las empresas de telecomunicaciones, desde la Ordenanza de la Tasa para compañías de telefonía fija, BOCM de 30.6.2017.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, TS, hace constar que el 14.7.2021, el TS ha admitido el recurso de casación 6375/2018, contra una sentencia del TSJ de Galicia que aplicaba la sentencia del TJUE de 27.1.2021, a una empresa de telefonía fija e Internet. Esto demostraría que a esa fecha, el TS consideraba que todavía no había jurisprudencia al respecto.

No puede estimarse este motivo de apelación. Como hemos visto, no exige la ley, que la empresa use el suelo, sino solo que lo aproveche especialmente. Siendo lo que hacen la demandante y la empresa distribuidora, cada una, en la medida en que facturan por la electricidad que por allí se conduce. El TS ha admitido varios recursos de casación en materia de telecomunicaciones, pero, como hemos visto, lo allí decidido no puede trasladarse a la demandante, empresa eléctrica y sometida a diferente normativa.

DÉCIMOPRIMERO.- Alega la apelante las sentencias del TS de 3.12.2020, rº 3099/2019 y otras, conforme a las cuales, la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local no puede ser del 5% por ser éste el tipo legalmente previsto para la utilización privativa.

Pero, esta jurisprudencia no resulta aplicable a la demandante, a quien no se ha impuesto el 5 % del valor del suelo utilizado. Sino otra tasa del 1'5 % de la facturación con ciertos descuentos, sobre la cual no se ha pronunciado esa sentencia.

También alega la apelante, las sentencias del TS de 20.2.2017, rº 184/2015 y otra.

Pero, estas sentencias sobre responsabilidad patrimonial del Estado legislador, en esencia, solamente establecen que la Ley de Haciendas Locales de 2004 admitía una interpretación conforme con la Directiva Autorización, para las empresas de telefonía móvil sin red propia. El comentario sobre qué es utilizar el dominio público local, se considera realizado "obiter dicta" o accidental, y no sienta jurisprudencia tributaria.



*En consecuencia, resulta procedente desestimar este motivo de apelación por infracción de la doctrina legal y, con él, el presente recurso».*

Hasta aquí la citada STSJ de Madrid de 19 de junio de 2023, cuyas consideraciones compartimos en su integridad y que determinan igualmente la desestimación del recurso de apelación y la improcedencia de planteamiento de cuestión prejudicial o de inconstitucionalidad alguna.

**TERCERO.-** Costas procesales de la apelación.

De acuerdo con el criterio objetivo del vencimiento que se establece en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede la imposición de costas a la mercantil apelante.

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

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

**DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por la mercantil , contra la sentencia de 14 de septiembre de 2022 dictada en el procedimiento abreviado 284/2022 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Salamanca, que se confirma en su integridad; y condenando a la mercantil apelante a las costas procesales de esta alzada.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo y/o ante la Sección de Casación de la Sala de lo Contencioso-administrativo con sede en el Tribunal de Justicia de Castilla y León, de conformidad con lo previsto en el artículo 86.1 y 3 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.

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