



Roj: **STS 1808/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1808**

Id Cendoj: **28079130022022100141**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **12/05/2022**

Nº de Recurso: **3959/2020**

Nº de Resolución: **561/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **RAFAEL TOLEDANO CANTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 919/2020,**  
**ATS 834/2021,**  
**STS 1808/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 561/2022**

Fecha de sentencia: 12/05/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3959/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 03/05/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Procedencia: T.S.J.CATALUÑA CON/AD SEC.1

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 3959/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 561/2022**

Excmos. Sres.

D. José Antonio Montero Fernández, presidente

D. Francisco José Navarro Sanchís



D. Rafael Toledano Cantero

D. Dmitry Berberoff Ayuda

D. Isaac Merino Jara

En Madrid, a 12 de mayo de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 3959/2020, promovido por Red Eléctrica de España, S.A.U., representada por el procurador de los Tribunales don Luis Fernando Granados Bravo, bajo la dirección letrada de don Manuel de Vicente-Tutor Rodríguez, contra la sentencia núm. 525, dictada el 11 de febrero de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de apelación núm. 65/2019.

Comparece como parte recurrida el Ayuntamiento de Aitona, representado por el procurador de los Tribunales don Jacobo de Gandarillas Martos, bajo la dirección letrada de don Marc Cervós Escribá.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de casación se interpuso por Red Eléctrica de España, S.A.U. (en adelante, REE) contra la sentencia núm. 525, dictada el 11 de febrero de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que desestimó el recurso de apelación núm. 65/2019, formulado por la citada mercantil frente a la sentencia núm. 79/2019, de 28 febrero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Lérida, desestimatoria del recurso núm. 437/2018, promovido contra la liquidación del ejercicio de 2018 de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a través de instalaciones de transporte y distribución de energía eléctrica e, indirectamente, contra la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Aitona (Lérida), reguladora de la citada tasa.

**SEGUNDO.-** La Sala de apelación desestimó el recurso con sustento en los siguientes razonamientos:

"**TERCERO.- POSICIÓN DEL TRIBUNAL EN RELACIÓN A LA ORDENANZA FISCAL EN CUESTIÓN.**

Las alegaciones vertidas por la apelante en su escrito de apelación, reproduciendo los argumentos esgrimidos en primera instancia, han sido objeto de diversos pronunciamientos, siendo destacable la sentencia dictada por del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 29 de mayo de 2018, en el recurso ordinario núm. 555/2017, citada por la resolución judicial ahora recurrida como motivación para la desestimación del recurso y firme tras el Auto -también citado por la Sentencia de instancia- de 12 de diciembre de 2018, así como la del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 21 de diciembre de 2016, en el recurso de casación 580/2016.

En particular, es menester citar la reciente Sentencia de esta Sala y sección de fecha 20 de junio de 2019, dictada en el recurso 146/2018.

Por otro lado no debe olvidarse que la Ordenanza Fiscal que ahora nos ocupa fue objeto en su día de pronunciamiento por parte de esta Sala y sección, en Sentencia de 9 de marzo de 2017, dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 149/2016, donde entrando en la cuestión relativa al contenido del informe técnico jurídico se decía:

*TERCERO: Este Tribunal en varias Sentencias, por todas Sentencia 1079/2016 de 22 de diciembre ha estimado los recursos presentados por Red Eléctrica de España, SAU, contra otras ordenanzas fiscales reguladoras de la "tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos", así como el Anexo1, "Cuadro de tarifas" de la propia Ordenanza, de igual contenido que la aquí impugnada.*

*En estas sentencias acordó la nulidad del artículo 4 de la Ordenanza así como los preceptos del Anexo de Tarifas de la Ordenanza en cuanto resultaren de aplicación al transporte de energía eléctrica.*

*Nuestras sentencias consideraban que el informe técnico-económico era incompleto, pues en él se hacían remisiones genéricas a los datos del catastro, pero no se concretaban al caso específico del municipio afectado por la Ordenanza. Por otra parte, consideraban que para valorar la utilidad derivada del aprovechamiento no era procedente contemplar el suelo rústico con construcciones y, a la vez, el propio valor de las instalaciones de electricidad (construcción), pues de esta forma resultaba que la inversión y el mantenimiento de la propia instalación, se convertía en un dato que se tomaba en cuenta para llegar a determinar el coste de la utilidad, criterio que la Sala no estimó razonable y adecuado para esa finalidad.*



Este criterio pero, debe ser revisado a la vista de lo dicho por el Tribunal Supremo en las sentencias dictadas 21 de diciembre de 2016 (Núms. 2708/2016 , 2725/2016 , 2726/2016 , 2727/2016 , 2728/2016 ), que resuelven diversos recursos de casación interpuestos en relación a Ordenanzas Fiscales reguladoras de la tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte e energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos, similares a las impugnadas.

Así, en relación a los motivos de impugnación fundados en la insuficiencia del estudio técnico económico, el Tribunal Supremo en la STS 2728/2016, al resolver el recurso 947/2016 interpuesto por Red Eléctrica y en el que sostenía al igual que en este recurso, que el informe técnico-económico de la Ordenanza era un documento formal y abstracto, que contenía solo dos referencias al Ayuntamiento en el que se ha de aplicar, y que era más jurídico que técnico, el Tribunal Supremo después de recordar que "el artículo 25 TRLHL, leído en conexión con el artículo 24.1.a) del propio texto, exige que los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local se adopten a la vista de informes técnicos- económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado de la utilidad que reportan dichos usos y utilización al sujeto pasivo", y que " el informe técnico-económico se erige así en pieza imprescindible para la cuantificación de la tasa, pero el precepto legal no facilita criterios o pautas sobre cuál deba ser el contenido o la forma exacta de tal documento, sin que nos corresponda a los órganos jurisdiccionales configurarlo" concluye que el informe técnico-económico de la Ordenanza responde al objetivo de " plasmar los datos, los parámetros o los módulos que sirven para determinar la base imponible y los elementos que justifican las cuotas que derivan de la aplicación del tipo de gravamen o de las tarifas sobre la base, indicando coherentemente su relación funcional con la utilidad que se grava". Conclusión que justica con los siguientes argumentos:

1ª) La Ordenanza fiscal discutida establece la tasa por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local por las empresas dedicadas al transporte y suministro de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos. Aquella utilización y ese aprovechamiento del dominio público local responden a las mismas pautas cualquiera que sea el municipio: los terrenos afectados tienen la misma naturaleza y las instalaciones cuyo establecimiento son su causa presentan iguales características (líneas aéreas de alta tensión, canalizaciones de gas, de agua, etc.). Por ello nada de extraño hay en que las ordenanzas de distintos ayuntamientos respondan a las mismas pautas y cuenten con igual justificación técnico-económica, siendo razonable que en el informe que justifica y explica el importe de la tasa y sus tarifas no se contengan más menciones a la concreta corporación local que las que resulten imprescindibles.

2ª) Cualquiera que sea la calificación que a cada cual le merezcan las consideraciones jurídicas y económicas que contiene el informe técnico- económico, lo cierto es que, como la propia RED ELÉCTRICA reconoce, dedica más de diez páginas a explicar los parámetros que sirven para determinar la base imponible de la tasa, dando cuenta de dónde procede cada elemento y el método seguido, por lo que mal puede sostenerse que dicho informe, que acompaña a la Ordenanza discutida, no cumple con el objetivo señalado por el legislador: poner de manifiesto el valor de mercado de la utilidad que se grava con la tasa y justificar las tarifas que se aplican. Más adelante, el fundamento de esta afirmación se hará patente cuando, al resolver el primer motivo de casación, exponamos el contenido de la Ordenanza y de su informe técnico-económico.

3ª) No responde a la realidad la afirmación de que la Ordenanza fiscal recurrida y su informe técnico-económico persiguen únicamente gravar la ocupación que del dominio público local hace RED ELÉCTRICA con las instalaciones de su titularidad. Es una afirmación voluntarista que se diluye cuando se constatan los dos siguientes hechos: (i) la tasa se refiere no sólo a la utilización de dicho dominio público por la instalación de líneas aéreas de alta tensión, sino también por canalizaciones de gas y de agua, así como por otro tipo de instalaciones (léanse su título, el anexo y el contenido del informe técnico- económico), realidad que no se desdice por la circunstancia de que la justificación económica y técnica que aparece en dicho documento se detenga más en las instalaciones de transporte de energía eléctrica; y (ii) éste es el cuarto recurso que resuelve esta Sala en relación con ordenanzas fiscales de igual contenido que la recurrida, en dos de los otros tres las recurrentes eran compañías distintas e independientes de RED ELÉCTRICA y por lo tanto sujetos pasivos diferentes, uno dedicado al transporte y la distribución de gas y el otro al de la de energía eléctrica.

4ª) El hecho, sin más, de que el informe técnico-económico se sustente en un "informe tipo" realizado para la Federación Española de Municipios y Provincias por el gabinete que la asesora no niega su capacidad para justificar y sustentar la decisión impositiva que la Ordenanza incorpora. Ha sido elaborado por un asesor "jurídico" y otro "técnico", contando con los elementos precisos de una y otra naturaleza. Una vez incorporados a la decisión municipal conforman la voluntad del consistorio, siendo válido el susodicho informe si explícita, justifica y motiva los elementos técnicos y jurídicos que cimientan la tasa y su cuantía".

Por último, y en relación a la falta de concreción de qué terrenos ocupados por la línea son bienes de dominio público, patrimoniales o son privados, la misma sentencia citada expone que el número de metros lineales de tendidos de red eléctrica que discurren por el dominio público municipal "no es un concepto normativo,



no es un elemento configurador del tributo, sino un dato que ha de constar en la liquidación tributaria para determinar la deuda de cada sujeto pasivo. La reserva de ley (en sentido amplio, comprensiva cuando se trata de tributos locales de las ordenanzas fiscales) no exige expresar numéricamente en la norma las instalaciones cuyo establecimiento determina el uso o el aprovechamiento que constituye el hecho imponible, sino concretar ese hecho imponible, los elementos que han de servir para cuantificar la base y la cuota mediante cuya aplicación quedará determinada la deuda tributaria de cada sujeto pasivo, atendiendo, al tiempo de la liquidación (entonces sí), a la cantidad o intensidad de la utilización o el aprovechamiento, determinado por el número de metros lineales de suelo de dominio público afectado".

CUARTO: En cuanto a la cuestión de fondo suscitada relativa a la determinación de la base imponible atendiendo al valor catastral del suelo rústico con construcciones, la Sentencia del Tribunal Supremo 2708/2016, de 21 de diciembre, con remisión a lo dicho en las sentencias recaídas en los recursos de casación núm. 336/2016 y 436/2016, y después de exponer las pautas jurisprudenciales, relativas a la interpretación del artículo 24.1.a) y artículo 25 del TRLHL, desestima la pretensión de nulidad de la contribuyente fundada en los mismos motivos de impugnación que en este recurso, y en concreto que se atribuyera a las instalaciones la condición de construcciones y cuyo valor se tuviera en consideración junto al valor catastral de suelo rústico con construcciones, para calcular la base imponible.

La Sentencia desestima el recurso en base a las siguientes conclusiones:

"1) Al cuantificar la tasa no se trata de alcanzar el valor de mercado del suelo por el que discurren las instalaciones que determinan el aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, sino el de la utilidad que esos aprovechamientos o usos reportan. Por ello, son admisibles todos los métodos que, cualquiera que sea el camino seguido, desemboquen en un valor que represente la utilidad en el mercado obtenida por el sujeto pasivo. Al controlar esa elección los tribunales de justicia no podemos sustituir la opción municipal por nuestro subjetivo criterio. Tan sólo nos compete comprobar que la elección conduce al resultado querido por la Ley y lo hace aplicando, motivada y razonadamente, criterios objetivos, proporcionados y no discriminatorios, determinados con transparencia y publicidad.

2) Siendo así:

2.1) No cabe calificar de inadecuado acudir para determinar el aprecio que corresponde a esa utilidad al valor catastral del suelo, que tiene siempre como límite el del mercado (artículo 23.2 TRLCI), valor catastral que en el caso de la Ordenanza discutida es el rústico con construcciones [el valor catastral es la suma del valor del suelo más el de las construcciones (artículo 22 TRLCI)], por ser de esa naturaleza el suelo por el que discurren las instalaciones cuyo establecimiento es la causa del uso del dominio con exclusión de los demás que provoca la exacción de la tasa. Téngase en cuenta que, a efectos catastrales, se reputan construcciones las instalaciones industriales, considerándose, entre otras, los diques, tanques, cargaderos, etc. [artículo 7.4.b) TRLCI], lista abierta que permite calificar de tales a

las canalizaciones de gas, así como a las estaciones de impulsión o depósito y los tanques a que se refiere la Ordenanza discutida en el anexo II.

2.2.) La toma en consideración de tales infraestructuras para calcular la base imponible de la tasa resulta adecuada a la finalidad perseguida por el legislador: si se trata de valorar la utilidad que proporciona al sujeto pasivo el uso privativo o el aprovechamiento especial del dominio público local por la instalación de los mencionados elementos relativos a la distribución de gas e hidrocarburos, parece de todo punto razonable tomarlas en consideración. Desde luego está fuera de lugar la pretensión de la recurrente de que se consideren exclusivamente valores o parámetros propios del suelo rústico o de su aprovechamiento agropecuario, obviando que el hecho imponible de la tasa viene determinado por el aprovechamiento por su parte del dominio público local para su actividad de transporte y distribución de gas e hidrocarburos. Además, la recurrente se equivoca, pues la Circular 03.04/07 de la Dirección General del Catastro prevé que para las construcciones no agrarias en suelo rústico se aplique el valor establecido para las construcciones en suelo de naturaleza urbana y, en particular, el uso "Y" (otros usos) a los silos, depósitos y tanques ligados a industrias no agrarias. Por lo demás, ni el informe técnico-económico califica a las conducciones de gas de construcciones de tipología extensiva ni nada hay en la mencionada Circular que impida calificarlas de tales.

3) La aplicación del coeficiente RM previsto en la normativa catastral encuentra plena justificación en la medida en que se trata de cumplir el mandato legal de que el valor catastral no supere al de mercado. Como quiera que la base imponible de la tasa se determina por el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada del aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, parece de todo punto ajustada a las exigencias legales la aplicación de un coeficiente que tiene por designio evitar que el valor catastral de los bienes considerados supere al del mercado".



*En virtud del principio de unidad de doctrina y del valor vinculante de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo el motivo de impugnación esgrimido debe ser rechazado, pues como indica la Sentencia " En un juicio estrictamente técnico, se podrá discutir si otros parámetros distintos de los elegidos hubieran sido más adecuados para determinar el valor de esa utilidad, pero en un juicio estrictamente jurídico, como el que nos incumbe, se debe concluir que el Ayuntamiento de Arteixo ha aplicado para determinar la base imponible y las tarifas de la tasa que regula la Ordenanza impugnada unos parámetros objetivos, proporcionados y no discriminatorios que respetan las exigencias del artículo 24.1.a) TRLHL, ejerciendo así su potestad conforme a los criterios que dimanen de la jurisprudencia".*

Dicho criterio debe ahora reiterarse.

CUARTO.- POSICIÓN DEL TRIBUNAL EN RELACIÓN A LOS CONCRETOS IMPORTES ASIGNADOS EN LA ORDENANZA FISCAL A LOS CRITERIOS O PARÁMETROS CONSTITUIDOS POR EL VALOR DEL SUELO Y DE LA CONSTRUCCIÓN Y A SU ALEGADA FALTA DE MOTIVACIÓN.

La cuestión ahora discutida en apelación y guarda estrecha relación, como se ha expuesto, con otros asuntos sentenciados por esta Sala y sección, siendo de destacar el contenido de la reciente Sentencia de 20 de junio de 2019, dictada en el recurso 146/2018, antes aludida, que, en relación a dicho alegato sostenido por la hoy recurrente, entiende:

OCTAVO.- *Sobre los criterios o parámetros constituidos por el valor del suelo y el valor de la construcción, utilizados para determinar el valor de la utilidad derivada del aprovechamiento especial gravado. No son inválidos.*

*La parte actora considera que el acuerdo de establecimiento de la tasa analizada debió haberse adoptado a la vista de un informe técnico-económico en el que se hubiera puesto de manifiesto el valor de mercado de la utilidad derivada del aprovechamiento especial gravado y en el presente caso se ha producido el informe económico para determinar el valor del suelo parte de un dato muy concreto como es el valor del denominado MBR del Municipio, que no aparece y no se ha podido encontrar en la ponencia de valores del municipio. Y ello vicia de nulidad la Ordenanza porque no se puede conocer la corrección o no del valor asignado al suelo, ni la corrección o no del valor asignado al bien afectado, del aprovechamiento ni de la cuantía de la tasa. Por tanto, en realidad estamos ante un gravamen sobre los ingresos de RED ELECTRICA. El Ayuntamiento niega lo anterior y mantiene que de lo que se trata es de hallar el valor de mercado y no sólo el valor del suelo rústico sin más. Cita la STS núm. 1313/2017, de 28 de marzo. El informe técnico-económico es lo suficientemente extenso para explicar cómo se han elaborado las tarifas, están incluidos los parámetros, normativa y criterios que se han seguido para hallar el valor de la cuota tributaria de la Ordenanza reguladora de la tasa. No hay criterios ocultos o difíciles de entender. Este informe ha sido bendecido por múltiples sentencias del TS a partir del 21.12.2016.*

Esta cuestión aparece resuelta en la STS 2726/2016, 21.12.2016, concretamente en su FJ 5º, y transcrito en el FJ 2º de la sentencia tantas veces repetida del TSJ de Extremadura de 29.5.2018:

"QUINTO.- RED ELÉCTRICA critica la sentencia recurrida porque avala los criterios contenidos en el dictamen técnico-económico que informa la Ordenanza. En esencia, se lamenta de que se consideren las instalaciones eléctricas de transporte secundario y distribución como construcciones, error que se comunica al valor catastral del suelo rústico, por tomar en cuenta esas "construcciones", y a la fórmula de cálculo, por incluir el valor de las mismas. Vaya por delante que la recurrente no achaca al informe técnico-económico ser impreciso o carecer de motivación. Tampoco atribuye a los criterios que discute la condición de arbitrarios o no objetivos, no transparentes o discriminatorios. Tan sólo los reputa inadecuados, puesto que, en su opinión, no responden a la voluntad de legislador de que el importe de la tasa sea equivalente al valor de mercado de la utilidad obtenida por el sujeto pasivo por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, como si los bienes que lo integran no fueran extra commercium, y ello por atribuir a las instalaciones de transporte y distribución de electricidad la condición de construcciones.

Pues bien, ante tal planteamiento se han de sentar las siguientes conclusiones:

1) Al cuantificar la tasa no se trata de alcanzar el valor de mercado del suelo por el que discurren las instalaciones que determinan el aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, sino el de la utilidad que esos aprovechamientos o usos reportan. Por ello, son admisibles todos los métodos que, cualquiera que sea el camino seguido, desemboquen en un valor que represente la utilidad en el mercado obtenida por el sujeto pasivo. Al controlar esa elección los tribunales de justicia no podemos sustituir la opción municipal por nuestro subjetivo criterio. Tan sólo nos compete comprobar que la elección conduce al resultado querido por la Ley y lo hace aplicando, motivada y razonadamente, criterios objetivos, proporcionados y no discriminatorios, determinados con transparencia y

publicidad.



2) Siendo así:

2.1) No cabe calificar de inadecuado acudir para determinar el aprecio que corresponde a esa utilidad al valor catastral del suelo, que tiene siempre como límite el del mercado [ artículo 23.2 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario , aprobado por Real Decreto legislativo 1/2004, de 5 de marzo (BOE de 8 de marzo) ["TRLCI" en adelante], valor catastral que en el caso de la Ordenanza discutida es el rústico con construcciones [el valor catastral es la suma del valor del suelo más el de las construcciones (artículo 22 TRLCI)], por ser de esa naturaleza el suelo por el que discurren las instalaciones cuyo establecimiento es la causa del uso del dominio con exclusión de los demás que provoca la exacción de la tasa. Téngase en cuenta que, a efectos catastrales, se reputan construcciones las instalaciones industriales, considerándose, entre otras, los diques, tanques, cargaderos, etc. [artículo 7.4.b) TRLCI], lista abierta que permite calificar de tales a las líneas aéreas de alta tensión a que se refiere la Ordenanza discutida en el anexo I.

2.2.) La toma en consideración de tales infraestructuras para calcular la base imponible de la tasa resulta adecuada a la finalidad perseguida por el legislador: si se trata de valorar la utilidad que proporciona al sujeto pasivo el uso privativo o el aprovechamiento especial del dominio público local por la instalación de los mencionados elementos relativos a la distribución de electricidad, parece de todo punto razonable tomarlas en consideración. Desde luego está fuera de lugar la pretensión de la recurrente de que se consideren exclusivamente valores o parámetros propios del suelo rústico o de su aprovechamiento agropecuario, obviando que el hecho imponible de la tasa viene determinado por el aprovechamiento por su parte del dominio público local para su actividad de transporte y distribución de energía eléctrica.

3) La aplicación del coeficiente RM previsto en la normativa catastral encuentra plena justificación en la medida en que se trata de cumplir el mandato legal de que el valor catastral no supere al de mercado. Como quiera que la base imponible se determina por el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada del aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, parece de todo punto ajustada a las exigencias legales la aplicación de un coeficiente que tiene por designio evitar que el valor catastral de los bienes considerados supere al del mercado. No compartimos la perplejidad de la recurrente ante la eventualidad de que el valor de la utilidad pueda ser superior al catastral del suelo por el que discurren las líneas, porque, como ya hemos indicado, no se trata de gravar un suelo rústico de uso agropecuario, sino la utilidad que le reporta al sujeto pasivo la utilización privativa o el aprovechamiento especial del mismo, con exclusión de los demás, para una actividad netamente industrial consistente en transportar y distribuir energía eléctrica.

En un juicio estrictamente técnico, se podrá discutir si otros parámetros distintos de los elegidos hubieran sido más adecuados para determinar el valor de esa utilidad, pero en un juicio estrictamente jurídico, como el que nos incumbe, se debe concluir que el Ayuntamiento de Serradilla ha aplicado para determinar la base imponible y las tarifas de la tasa que regula la Ordenanza impugnada unos parámetros objetivos, proporcionados y no discriminatorios que respetan las exigencias del artículo 24.1.a) TRLHL, ejerciendo así su potestad conforme a los criterios que dimanen de la jurisprudencia. En consecuencia, la pretensión de anulación deducida por RED ELÉCTRICA debe ser desestimada".

En el mismo sentido desestimatorio han resuelto las Ss. TSJ Aragón, de 28.11.2018, rec 66/2015 y 140/2015 , con remisión a la STS 2728/2016, 21 diciembre .

Se desestima este motivo de impugnación.

Debe añadirse a lo anterior, que la falta de motivación imputada por la apelante a la Ordenanza Fiscal ahora impugnada indirectamente no se justifica por la parte, como tampoco se justifica, ni prueba, la desproporcionalidad que entiende la apelante que conlleva, sin que se aprecie por ello la vulneración por de los arts. 24.1.a) y 25 del TRLRH.

Lo anterior nos lleva a la desestimación del presente recurso de apelación".

El procurador de REE preparó recurso de casación contra la meritada sentencia mediante escrito presentado el 28 de mayo de 2020, identificando como normas legales que se consideran infringidas los artículos 24.1.a) y 25 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (BOE de 9 de marzo) ["TRLHL"].

La Sala de apelación tuvo por preparado el recurso de casación por auto de 8 de julio de 2020.

**TERCERO.-** Emplazadas las partes para su comparecencia ante este Tribunal Supremo, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo, tras personarse las mismas, por auto de 28 de enero de 2021, la Sección de Admisión de esta Sala Tercera acuerda:

"2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:



Matizar, precisar, o revisar, en su caso, la jurisprudencia establecida, concretando si en los supuestos de aprovechamiento especial de bienes del dominio público es lícito imponer un tipo de gravamen del 5% sobre la base de la tasa que tomará, a su vez, como referencia, la utilidad que reporte el aprovechamiento, partiendo de que, a juicio de la sala, estamos irrefutablemente ante un caso de aprovechamiento especial, no de uso privativo y, en su caso, cuál debería ser el tipo de gravamen aplicable a éste que debería reflejar la ordenanza.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación:

3.1. Los artículos 24 y 25 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (BOE de 9 de marzo).

3.2. El artículo 20.1 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos del Estado (BOE de 15 de abril).

3.3. El artículo 85 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (BOE de 4 de noviembre).

3.4. El artículo 64 de la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público (BOE 14 de julio)".

**CUARTO.-** Notificada la anterior resolución a las partes personadas y dentro del plazo fijado en el art. 92.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ["LJCA"], la representación de la entidad REE, mediante escrito registrado el 11 de marzo de 2021, interpuso el recurso de casación en el que aduce que "[...] la Ordenanza Fiscal no distingue entre la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio público" y contraviene también la doctrina de la STS de 3 de diciembre de 2020 (RRCA3099/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4162), insistiendo en que su "[...] representada no realiza una utilización privativa del dominio público, sino un aprovechamiento especial del dominio público, que, además, es de muy baja intensidad (principalmente cables que sobrevuelan), que no impide, de ordinario el uso común del demanio afectado por dicho transporte" (págs. 10-11 del escrito de interposición). Y en base a ello responde "[...] a la primera parte de la cuestión que plantea el Auto de admisión de este recurso, en el sentido de que, partiendo del supuesto de estar ante un caso de aprovechamiento especial del dominio público, como así sucede, no es lícito imponer un tipo de gravamen del 5% sobre la base de la tasa, pues dicho tipo de gravamen es el propio de la modalidad de uso del dominio público consistente en la utilización privativa de aquél ( artículo 64.3 Ley 25/1998), el cual se aplica sobre el valor del terreno y, en su caso, de las instalaciones ocupadas tomando como referencia el valor de mercado de los terrenos contiguos o la utilidad derivada de los bienes ocupados ( artículo 64.1.a) Ley 25/1998)" (págs. 12-13). Para fundamentar la estimación del recurso de casación y consiguiente anulación de la sentencia impugnada, argumenta, en síntesis, la infracción del artículo 24.1.a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales ["TRLHL"], "BOE" núm. 59, de 9 de marzo, en relación con el artículo 4º de la Ordenanza fiscal y el Anexo de Tarifas.

Expresa que la Ordenanza Fiscal no distingue entre la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio público. Además, añade que su representada no realiza una utilización privativa del dominio público, sino un aprovechamiento especial del dominio público, que, además, es de muy baja intensidad (principalmente cables que sobrevuelan), que no impide, de ordinario el uso común del demanio afectado por dicho transporte.

Concluye que estamos ante una tasa que grava un aprovechamiento especial del dominio público de muy escasa intensidad, cuya base y tipo de gravamen deben corresponder a esa realidad, tanto jurídica como física, pues de lo contrario la aplicación del tributo dará lugar, como así cree que sucede, a una cuota tributaria anual, a una cuantía anual del gravamen, verdaderamente desproporcionada.

Y parte del supuesto de estar ante un caso de aprovechamiento especial del dominio público para argumentar que no es lícito imponer un tipo de gravamen del 5% sobre la base de la tasa, pues dicho tipo de gravamen es el propio de la modalidad de uso del dominio público consistente en la utilización privativa de aquél ( artículo 64.3 Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público ("LMTTP"), "BOE" núm. 167, de 14 de julio, el cual se aplica sobre el valor del terreno y, en su caso, de las instalaciones ocupadas tomando como referencia el valor de mercado de los terrenos contiguos o la utilidad derivada de los bienes ocupados ( artículo 64.1.a) Ley 25/1998).

Aclara que el artículo 64.3 Ley 25/1998 señala como tipo de gravamen el 100 por 100 de la base, es decir, el 100 por 100 de la utilidad que reporte el aprovechamiento; y cree que, de aplicarse ese tipo en plena coherencia con lo dispuesto en la citada normativa, se estaría ante un tributo de cuantía absolutamente desproporcionada y de alcance confiscatorio.



Concluye que la cuestión planteada ha sido abordada recientemente en las siguientes sentencias de la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo: de 3 de diciembre de 2020 (RCA 3099/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4162); de 9 de diciembre de 2020 (RCA 3478/2019 - ECLI: ES:TS:2020:4311); de 10 de diciembre de 2020 (RCA 3103/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4296); de 11 de diciembre de 2020 (RCA 3909/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4372); de 16 de diciembre de 2020 (RCA 3100/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4298); y de 17 de diciembre de 2020 (RCA 3690/2019 - ECLI:ES:TS:2020:4402).

Concluye remitiéndose a las recientes sentencias de la Sección Segunda de este Tribunal en las que -afirma- "[...] ha fijado como doctrina jurisprudencial que es disconforme con el Ordenamiento Jurídico la fijación de un tipo de gravamen anual único del 5%, sin distinguir el tipo de aprovechamiento especial del demanio público efectuado por el contribuyente" (págs. 14-15).

Finalmente solicita de este Tribunal que "[...] se sirva estimar el presente recurso de casación, interpuesto contra la Sentencia nº 525 dictada el 11 de febrero de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia Cataluña, que desestimó el recurso de apelación nº 65/2019, se sirva anular dicha Sentencia y declare nulo de pleno derecho el artículo 4º de la Ordenanza Fiscal reguladora de la "Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos" en relación con el "Anexo de Tarifas".

**QUINTO.-** Conferido traslado de la interposición del recurso a la parte recurrida, el procurador del Ayuntamiento de Aitona presenta, el día 4 de mayo de 2021, escrito de oposición en el que, en síntesis, sostiene los siguientes argumentos:

a) Que respecto a la ordenanza concreta del Ayuntamiento de Aitona existe cosa juzgada y en consecuencia ha devenido inatacable, cita la sentencia de 9 de marzo de 2017, recurso contencioso 149/2016,

b) Que existen cuestiones que no han sido abordadas en la sentencia de este Tribunal Supremo núm. 1659/2020 (rec. 3099/2019) y posteriores, así como normas jurídicas que no han sido objeto de interpretación a las que debe extenderse la sentencia que se dicte en base al artículo 90.4 LJCA.

c) Que la utilización del dominio público efectuada por REE sólo puede calificarse como de aprovechamiento especial y que el título del que dispone la mercantil recurrente solo le habilita para ese tipo de aprovechamiento, conforme al artículo 77 del Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, siendo necesaria para la utilización privativa concesión según dispone el artículo 78 del mismo texto legal.

d) Que el artículo 64 de la Ley 25/1998 no resulta de aplicación ni directa ni supletoriamente a las Haciendas Locales y su aplicación a un supuesto no previsto por la norma como son las tasas locales, supone una grave lesión al principio de Autonomía Local consagrado en los artículos 137 y 140 de la Constitución.

e) Y, finalmente, que, contrariamente a lo señalado por la recurrente, el tipo de gravamen fijado (5%) se fundamenta en el artículo 92 del Decreto 1372/1986, y para el cálculo de la cuota de la tasa sí se toma en consideración el parámetro de la intensidad en la utilidad que aquel aprovechamiento especial del dominio público local le reporta a la compañía, siendo en realidad la base del cálculo de la tasa lo que está cuestionando en este recurso REE, y que, en realidad, en el recurso, si bien de forma subrepticia y artificial, no está cuestionando el tipo de gravamen sino la base de cálculo de la tasa a la cual se ha de aplicar el tipo.

Por todo ello, suplica a la Sala "[...] se sirva desestimar el recurso, con conformación de la Sentencia impugnada, pronunciándose en los términos postulados en los apartados precedentes de este escrito. Y, en especial, declare ajustado a derecho el artículo 4º de la Ordenanza reguladora de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local del Ayuntamiento [...] así como las tarifas resultantes del Informe técnico económico declarando este último, asimismo, plenamente justificado y conforme a Derecho".

**SEXTO.-** Evacuados los trámites y de conformidad con lo previsto en el art. 92.6 de la LJCA, al considerar innecesaria la celebración de vista pública, se declararon conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo del recurso el día 3 de mayo de 2022, fecha en que tuvo lugar dicho acto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en el presente recurso de casación la sentencia núm. 525, dictada el 11 de febrero de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que desestimó el recurso de apelación núm. 65/2019 formulado por Red Eléctrica de España, S.A.U. frente a la sentencia núm. 79/2019, de 28 febrero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Lérida, desestimatoria del recurso núm. 437/2018, promovido contra la liquidación del ejercicio de 2018 de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a través de instalaciones de



transporte y distribución de energía eléctrica e, indirectamente, contra la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Aitona (Lérida), reguladora de la citada tasa

**SEGUNDO.-** Como es bien conocido por las partes, sobre la cuestión con interés casacional seleccionada en el auto de admisión se ha pronunciado numerosísimas veces este Tribunal Supremo y la doctrina fijada al respecto ya se recogía en la sentencia de 3 de diciembre de 2020, rec. cas. 3099/19, en la que pusimos de manifiesto lo siguiente:

"[...] No parece dudoso, a la vista de su intensidad, que nos encontramos aquí ante un aprovechamiento especial del dominio público, que llevaría a cabo UNIÓN FENOSA DISTRIBUCIÓN, pues la ocupación que el mismo entraña no impide el uso común de los bienes demaniales a los que afecta, extremo que ni siquiera resulta propiamente controvertido en autos.

A lo sumo, cabría admitir que el aprovechamiento que nos ocupa coincide o puede coincidir con un uso privativo de ciertos bienes del demanio cuando resulte necesario para el transporte de la energía -por ejemplo- la colocación de instalaciones fijas en el suelo o en el subsuelo (cajas de amarre, torres metálicas, transformadores u otros tipos de elementos), pero -desde luego- el transporte de energía como tal no impide, de ordinario, el uso común del demanio afectado por dicho transporte. De ahí que la propia Ordenanza defina el hecho imponible de la tasa como "la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local en el suelo, subsuelo y vuelo".

Por lo que, en base a la legislación aplicable, y siguiendo el parecer que ya manifestamos en nuestra sentencia de 31 de octubre de 2013, "que reprochó a una Ordenanza similar su falta de motivación a la hora de justificar la cuantía de la tasa al margen completamente de la intensidad del aprovechamiento cuando -como aquí sucede- es esa intensidad la que legalmente determina el importe de la tasa". La doctrina correcta es entender que:

"a) En los supuestos de aprovechamiento especial de bienes del dominio público no cabe imponer un tipo de gravamen del 5 por 100 sobre la base de la tasa que tomará, a su vez, como referencia, la utilidad que reporte el aprovechamiento cuando nos hallemos irrefutablemente ante un caso de aprovechamiento especial, no de uso privativo y

b) La Ordenanza Fiscal -en los casos en que coincidan aprovechamiento especial y uso privativo- deberá justificar la intensidad o relevancia de cada uno de ellos a la hora de cuantificar la tasa conforme a la legislación vigente, especialmente teniendo en cuenta el artículo 64 de Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público [...]"

En el presente caso, la recurrente impugna determinados aspectos de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Aitona (Lérida), reguladora de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a través de instalaciones de transporte y distribución de energía eléctrica constituidas sobre el suelo, subsuelo o vuelo municipal. Sin embargo, como hemos expuesto en otras ocasiones, en particular, muy recientemente en nuestras sentencias 1572/2021, de 22 de diciembre (rec. 2312/2020 - ECLI:ES:TS:2021:4889); 31/2022, de 18 de enero (rec. 4088/2020 - ECLI:ES:TS:2022:232); 300/2022, de 9 de marzo (rec. 7259/2019 - ECLI:ES:TS:2022:996); y 373/2022, de 24 de marzo (rec. 8233/2019 - ECLI:ES:TS:2022:1148), sobre la concreta cuestión con interés casacional objetivo, la parte recurrente nada adujo en su recurso ante la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia, de suerte que, en lógica y congruencia con los motivos de impugnación formulados, no fue objeto de atención en la resolución de la polémica suscitada entre las partes.

Por tanto, sobre la concreta cuestión que nos ocupa, esto es el tipo único de gravamen impuesto del 5% tanto para los supuestos de utilidad privativa como para el aprovechamiento especial, no fue objeto de atención directa y específica en el recurso de apelación, y la mención a la cuestión en el escrito de preparación supone introducir una cuestión nueva, que realmente no estuvo en el debate suscitado ante la Sala de instancia. Así pues, se trata de una cuestión nueva, que se introduce por vez primera en el recurso de casación

Y, de la misma forma que acaeció en los recursos resueltos por las antedichas sentencias, la parte recurrida entra a examinar otras cuestiones de forma novedosa, en tanto que las mismas no fueron opuestas en la instancia y apelación, pero respecto del tema que nos ocupa afirma que "[...] debe significarse, que en realidad, el elemento del tributo respecto del que siempre ha discrepado REE es la base imponible, resultando que en el recurso, si bien de forma subrepticia y artificial, no está cuestionando el tipo de gravamen sino la base de cálculo de la tasa a la cual se ha de aplicar el tipo [...]" Y esa circunstancia, consistente en que REE en el fondo no cuestiona el tipo de gravamen sino la base de cálculo de la tasa a la cual se ha de aplicar el tipo, ha sido advertida por la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana n.º 1813, de 28 de octubre de 2020



[Procedimiento Ordinario n.º 455/2019], que señala, con claridad, la que ha sido la verdadera pretensión de la compañía eléctrica [...]".

Por tanto, como concluimos en las referidas sentencias 1572/2021 y las demás citadas, lo cierto es que la cuestión con interés casacional objetivo, se introduce en el debate procesal entre las partes por vez primera en sede casacional, siguiendo, quizás, el precedente de autos de admisión en asuntos análogos. Aunque el auto de admisión de 28 de enero de 2021 admitió el recurso respecto a esta cuestión, es carga de la parte recurrente especificar en qué medida dicha cuestión estuvo presente en el devenir del proceso, en especial, los términos en que hubiera sido suscitada de forma específica en el recurso de apelación resuelto por la sentencia recurrida, y justificar de forma precisa y concreta en qué forma habría incurrido ésta en las infracciones legales y jurisprudenciales siempre que hubieran sido oportunamente planteadas en los términos que ahora se pretende. No lo ha justificado así la parte recurrente, sin que haya denunciado incongruencia alguna en la sentencia recurrida. Por consiguiente, dado que la cuestión de interés casacional no puede resolverse en abstracto para pacificar el litigio entre las partes, en tanto que era necesario la anuencia de las partes o despejar la naturaleza e intensidad del uso, procede desestimar el recurso de casación.

**TERCERO.**- En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 de la Ley de la Jurisdicción, no procede declaración expresa de condena a las costas del recurso de casación, al no apreciarse mala fe o temeridad en la conducta procesal de ninguna de las partes.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

- 1.- No haber lugar el recurso de casación núm. 3959/2020, interpuesto por la representación procesal de la entidad Red Eléctrica de España, S.A.U. contra la sentencia núm. 525, dictada el 11 de febrero de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.
- 2.- Hacer el pronunciamiento sobre imposición de costas en los términos del último fundamento jurídico.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.