

**Id. Cendoj:** 28079130022016100525

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

**Sede:** Madrid

**Sección:** 2

**Tipo de Resolución:** Sentencia

**Fecha de resolución:** 21/12/2016

**Nº Recurso:** 436/2016

**Ponente:** JOAQUIN HUELIN MARTINEZ DE VELASCO

**Procedimiento:** RECURSO CASACIÓN

**Idioma:** Español

**RESUMEN:** Tasas locales.- Ayuntamiento de Arteixo (A Coruña).- Por ocupación del dominio público local.- Base imponible y tarifas.- Informe técnico-económico.- Doctrina jurisprudencial sobre el alcance de la potestad local para fijar las tarifas y su control jurisdiccional.- Compañía distribuidora de energía eléctrica.- Ocupación del suelo rústico con líneas eléctricas.

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 21 de diciembre de 2016

Esta Sala ha visto el recurso de casación 436/2016, interpuesto por UNIÓN FENOSA DISTRIBUCIÓN, S.A., representada por la procuradora doña Ana Llorens Pardo, contra la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2015 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4ª) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso 15121/2015 (ES:TSJGAL:2015:9355), relativo a la ordenanza fiscal nº 27 del Ayuntamiento de Arteixo (A Coruña), 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. Ha intervenido como parte recurrida la mencionada corporación local, representada por el procurador don Francisco Velasco Muñoz- Cuellar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Joaquin Huelin Martinez de Velasco

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- La sentencia impugnada desestimó el recurso contencioso-administrativo promovido por Unión Fenosa Distribución, S.A. («UNÓN FENOSA», en lo sucesivo), contra el acuerdo del Pleno del Concello de Arteixo (A Coruña), por el que se aprobó definitivamente la Ordenanza Fiscal número 27, 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", publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de A Coruña el día 30 de diciembre de 2014.

La Sala de instancia, reproduciendo otra anterior de 20 de noviembre de 2015 (recurso 15120/2015), concluye en la sentencia discutida que la citada Ordenanza Fiscal no infringe los artículos 24.1.a) y 25 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo (BOE de 9 de marzo) [en adelante, «TRLHL»], y, en particular, que su artículo 4 y el informe técnico-económico en el que se basa para fijar las tarifas correspondientes se ajusta a las previsiones del primero de los dos preceptos citados.

**SEGUNDO** .- UNIÓN FESONSA preparó el presente recurso y, previo emplazamiento ante esta Sala, efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 27 de abril de 2016, en el que invocó un único motivo de casación, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta jurisdicción (BOE de 14 de julio).

Denuncia que la sentencia que combate aplica erróneamente los artículos 24.1.a) y 25 TRLHL, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de los demás órganos jurisdiccionales que cita.

Esa equivocada aplicación tiene lugar, en su opinión, por tres razones:

**1ª)** Los criterios en los que se basa el informe técnico-económico para realizar una valoración del suelo ocupado por las instalaciones de distribución de electricidad son erróneos y contrarios a la legislación vigente que resulta de aplicación porque: **(a)** la red de distribución de su propiedad no es una "construcción" a efectos catastrales en el sentido de lo dispuesto en el artículo 7.4 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]; **(b)** resulta erróneo asimilar las instalaciones eléctricas de transporte secundario y de distribución de electricidad a las "construcciones de tipología extensiva", pues no reúnen sus características, según se especifican en la Circular de la Dirección General del Catastro 03.04/07, de 17 de mayo; y **(c)** también es equivocado considerar tales instalaciones como construcciones de naturaleza urbana asentada en suelo rústico, tal y como se define en el informe técnico-económico que acompaña a la Ordenanza discutida.

Reputa de igual modo inadecuado que para obtener en este caso el "valor de mercado" se acuda como contraste al valor catastral del suelo, pues tal y como señala el informe pericial elaborado por la perito doña Petra, el valor catastral tiene un uso determinado y limitado, definido en el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.

Invoca numerosas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, en particular del de Castilla y León, y de Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y recuerda que la cuantificación de una tasa y su justificación económica «es un medio de prueba que corre a cargo del ente local» [sic]. Considera más ajustado el valor que se desprende del mencionado informe pericial del que deriva del informe técnico-económico que sustenta a la Ordenanza impugnada.

**2ª)** El estudio que contiene el referido informe técnico-económico es incorrecto porque resulta de la aplicación de un método de cálculo del valor de mercado erróneo, al basarse en una normativa que no es de aplicación, pues no lo son el artículo 7.4 TRLCI, ni la norma 5.b) del Real Decreto 1020/1993, de 25 de junio, por el que se aprobaron las normas técnicas de valoración y el cuadro marco de valores del suelo y de las construcciones para determinar el valor catastral de los bienes inmuebles de naturaleza urbana (BOE de 22 de julio), ni la Circular de la Dirección General del Catastro 03.04/07, de 17 de mayo, sobre procedimiento de valoración de construcciones en suelo rústico.

**3ª)** También son incorrectos los parámetros empleados por el informe técnico-económico para hallar un valor del suelo y determinar la base imponible del aprovechamiento: **(a)** no procede aplicar el valor del suelo rústico con construcciones, pues el suelo por el que discurren las líneas eléctricas no tiene construcciones; **(b)** tampoco lo es reputar la infraestructura de distribución de electricidad como construcciones; y **(c)** el "coeficiente de relación con el mercado" (RM), de conformidad con la Orden de 14 de octubre de 1998, sobre aprobación del módulo del valor M y del coeficiente RM y sobre modificación de Ponencias de valores (BOE de 20 de octubre), sólo es aplicable a los inmuebles de naturaleza urbana.

Termina solicitando el dictado de sentencia que case la recurrida, pronunciando otra más acorde a Derecho, en los términos solicitados en la demanda, declarando, en especial, no ajustado al ordenamiento jurídico el artículo 4 de la Ordenanza discutida, por ser contrario a los artículos 24.1.a) y 25 TRLHL.

**TERCERO** .- El Ayuntamiento de Arteixo se opuso al recurso en escrito registrado el 31 de agosto de 2016, en el que interesó su desestimación.

**1)** Frente al primer argumento del único motivo de casación, sostiene que los valores resultantes del estudio técnico-económico que acompañó a la Ordenanza fiscal discutida son inferiores o equiparables a los valores recogidos por la parte actora en el

informe pericial que incorporó al proceso. De este modo, las tarifas de la Ordenanza no son desproporcionadas. Sentado lo anterior, sostiene que la sentencia recurrida no vulnera los artículos 24.1.a) y 25 TRLHL. Subraya que no se ha tenido en cuenta el valor de lo construido (las canalizaciones y demás elementos) como un bien. La Ordenanza se centra en la utilidad derivada, acudiendo a valores indirectos, como los costes de inversión, capitalización de rentas, etc.

Señala que la valoración para señalar las tarifas de la tasa se ha realizado siguiendo el procedimiento establecido en la legislación catastral, pero no para valorar la construcción/instalación en sí, sino para determinar el valor del aprovechamiento obtenido por las empresas titulares de las instalaciones que discurren por el dominio público municipal.

**2)** Ante el segundo argumento del recurso, sostiene que UNIÓN FENOSA se limita a reiterar lo expuesto en el primero y en el que sigue, haciendo valer unas alegaciones que no fundamenta en ningún precepto legal ni en la jurisprudencia, aireando una errónea aplicación de la normativa que enuncia y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sin mayor precisión.

**3)** En relación con la fórmula para fijar la base imponible del aprovechamiento, sostiene que lo que ha tratado en el informe técnico-económico ha sido mostrar un valor del aprovechamiento, un valor de la explotación, de las líneas eléctricas o de las canalizaciones de gas.

Subraya que en el análisis de la cuestión controvertida se ha de tener en cuenta la utilidad industrial del suelo ocupado por los sujetos pasivos de la tasa, no pudiéndose valor el mismo como si no tuviera las instalaciones.

Sostiene que el valor catastral no guarda una relación directa con el de mercado, sino única y exclusivamente con la capacidad productiva agrícola del terreno rústico. Si se utiliza el valor catastral como un valor de referencia, es necesario incluir factores de

corrección al alza para determinar el valor del aprovechamiento o de la utilidad obtenida por los sujetos pasivos de la tasa.

**CUARTO** .- Las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento para votación y fallo, circunstancia que se hizo constar en diligencia de ordenación de 2 de septiembre de 2016, fijándose al efecto el día 8 de noviembre siguiente, en el que, previa deliberación, se aprobó la presente sentencia.

La deliberación se ha extendido a lo largo de varias sesiones durante los meses de noviembre y diciembre de 2016.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO** .- UNIÓN FENOSA combate en casación la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2015 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4ª) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, desestimatoria del recurso 15121/2015, cuyo objeto fue el acuerdo del Pleno del Concello de Arteixo (A Coruña), por el que se aprobó definitivamente la Ordenanza Fiscal número 27, 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", publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de A Coruña el día 30 de diciembre de 2014.

La referida resolución judicial, reproduciendo el contenido de una sentencia anterior de la propia Sala [de 20 de noviembre de 2015 -recurso 15120/2015- (objeto del recurso de casación 436/2016)], declara ajustada a Derecho la Ordenanza Fiscal impugnada, analizando dos cuestiones, suscitadas en la demanda por la compañía actora: **(i)** si la disposición general discutida infringe el artículo 31.1 de la Constitución Española y los artículos 24.1.a) y 25 TRLHL por imponer a las empresas suministradoras de servicios que ocupan o realizan un aprovechamiento especial del

dominio público municipal el pago de dos tasas, las de las letras a) y c) del citado artículo 24.1; y **(ii)** si el artículo 4 de la Ordenanza, en relación con el anexo, en cuanto establece las tarifas de la tasa con apoyo en el informe técnico-económico, es acorde con las exigencias que emanan del repetido artículo 24.1.a) TRLHL.

De esas dos cuestiones, sólo ha accedido a esta sede casacional la segunda a través de un único motivo de casación que, sustentado en el artículo 88.1.d) de la Ley de esta jurisdicción, denuncia en síntesis que los criterios en los que se basa el informe técnico-económico de la Ordenanza, que cimientan su artículo 4 y las tarifas señaladas en el anexo, son erróneos y contrarios a la legislación vigente [artículos 24.1.a) y 25 TRLHL] en cuanto consideran que la red de distribución de gas constituyen construcciones de naturaleza urbana de tipología extensiva, incorrección que se comunica a la fórmula aplicada para fijar la base imponible de la tasa.

La disposición general impugnada es aquí la misma que en la sentencia revisada en el recurso de casación 336/2016, el contenido de la sentencia recurrida es idéntico y el escrito de interposición del recurso resulta en ambos casos igual, por lo que nuestra respuesta será la misma que la que hemos suministrado en la sentencia pronunciada en el mencionado recurso de casación.

**SEGUNDO** .- El artículo 4 de la Ordenanza, que lleva por título «Bases, tipos y cuotas tributarias», dispone en sus dos últimos párrafos que:

«La cuota tributaria resultará de calcular en primer lugar la base imponible que viene dada por el valor total de la ocupación, suelo e instalaciones, dependiendo del tipo de instalación, destino y clase que refleja el estudio, a la que se aplicará el tipo impositivo que recoge el propio estudio en atención a las prescripciones de las normas sobre cesión de bienes de uso y dominio público, de modo que la cuota no resulta de un valor directo de instalaciones y ocupaciones, que es lo que constituye la Base Imponible, sino del resultado de aplicar a ésta el tipo impositivo.

En consecuencia, la cuota tributaria de la tasa está contenida en el Anexos de Tarifas correspondiente al Estudio Técnico- Económico que forma parte de esta ordenanza en el que con la metodología empleada ha obtenido y recogido la cuota tributaria en cada caso».

El anexo, en el grupo I («Electricidad»), establece la tarifa (cuota tributaria) para catorce tipos de instalaciones, que cifra en el 5% del valor del aprovechamiento (base imponible).

Ese valor de aprovechamiento está constituido, según se obtiene del anexo y del informe técnico-económico, por el producto de multiplicar el valor del inmueble (V), el coeficiente de relación con el mercado (RM) y la ocupación en metros cuadrados que corresponde a cada metro lineal (C). Por su parte, el valor del inmueble (V) es el resultado de sumar el valor catastral del suelo rústico con construcciones (A) y el valor de las instalaciones (B).

De este modo, la fórmula que define el valor del aprovechamiento (base imponible) es la siguiente:

$$\text{Base imponible} = (A + B) \times \text{RM} \times C$$

Donde:

A = Valor catastral del suelo rústico con construcciones, expresado en euros/m<sup>2</sup>.

B = Valor de las instalaciones, calculado por la inversión en la construcción de la infraestructura, reflejado en fuentes normativas y en estudios de mercado especializados que contienen valores reales de proyectos de instalación ya en funcionamiento, que el Catastro tiene en cuenta en sus publicaciones y estudios.

RM = Factor, previsto en la normativa catastral, para reducir el valor obtenido a la mitad, con el fin de que no supere el de mercado.



C = Ocupación en metros cuadrados que corresponde a cada metro lineal según el tipo de instalación.

**TERCERO** .- El artículo 24.1.a) TRLHL dispone que, con carácter general, el importe de las tasas previstas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local se fijará tomando como referencia el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público.

Y añade que, a tal fin, las ordenanzas fiscales podrán señalar en cada caso, atendiendo a la naturaleza específica de la utilización privativa o del aprovechamiento especial de que se trate, los criterios y parámetros que permitan definir el valor de mercado de la utilidad derivada.

Por su parte, el artículo 25 precisa que tal valor se determinará a la vista de informes técnicos-económicos en los que se ponga de manifiesto ese valor de mercado, informes que se incorporarán al expediente que desemboca en la adopción del correspondiente acuerdo.

En interpretación de estos preceptos, hemos señalado [véanse, por todas, las sentencias de 11 de diciembre de 2014 (casación 443/2014, FJ 4º); ES:TS:2014:5171), 20 de mayo de 2016 (casación 3937/2014, FJ 4º; ES:TS:2016:2188) y 19 de julio de 2016 (casación 2505/2015, FJ 4º; ES:TS:2016:3484) que:

**(a)** La cuantificación de la tasa escapa a la discrecionalidad administrativa, por cuanto se trata de alcanzar el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de la utilización o el aprovechamiento de los bienes afectados, como si no fueren de dominio público. Se trata de un concepto jurídico indeterminado.

**(b)** No obstante lo anterior, en la fijación de ese valor, que ha de responder al principio de equivalencia, el margen de maniobra de las autoridades locales es

ciertamente amplio. En otras palabras, la potestad local para cuantificar la tasa no es discrecional, pero sí lo es la elección del método seguido o los criterios aplicados para calcularlo.

**(c)** En todo caso, esos métodos y criterios han de ser objetivos, públicos y transparentes, proporcionados, no discriminatorios y adecuados a la finalidad que persiguen: determinar el valor que tendría en el mercado la utilidad obtenida por el beneficiario como si los bienes no fueran de dominio público.

**(d)** Unos y otros, métodos y criterios, así como el valor en el mercado de la utilidad, deben ponerse de manifiesto en el informe técnico-económico, que se erige así en pieza imprescindible para la cuantificación de la tasa.

En la citada sentencia de 20 de mayo de 2016 y en la posterior de 8 de junio de 2016 (casación 1869/2015, FJ 5º; ES:TS:2016:2662), hemos precisado el contenido de los mencionados requisitos, que han de reunir los métodos y criterios de cuantificación, pudiendo afirmarse a la luz de lo allí expuesto que:

**(i)** No cabe reputar transparente el método si el informe técnico-económico no incorpora criterios de cálculo que se correspondan con el valor de mercado de la utilidad obtenida por la utilización de los bienes.

**(ii)** La objetividad o justificación objetiva no concurre si el importe de la tasa no guarda relación con la intensidad del uso (así, p.ej., cuando la cuantía se determina atendiendo a los ingresos brutos obtenidos por el beneficiario o a su volumen de negocios).

**(iii)** La proporcionalidad desaparece si los parámetros arrojan un montante que va más allá del valor de mercado de la utilidad obtenida.

(iv) La no discriminación demanda que los que utilizan privativamente el dominio público local o que se aprovechan especialmente de él no sean tratados de forma distinta ante usos de equivalente intensidad.

A la vista de las anteriores pautas jurisprudenciales, podemos anunciar que este recurso de casación está abocado al fracaso.

**CUARTO** .- UNIÓN FESONSA 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, desproporcionados 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 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 son la causa del aprovechamiento especial o 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 los terrenos por los que discurren las instalaciones cuyo establecimiento determina el 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. 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 líneas de alta tensión de construcciones de tipología extensiva ni nada hay en la mencionada Circular que impida hacerlo.

**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 definitiva, 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, lejos de ser contrarios al ordenamiento jurídico, respetan las exigencias que impone el artículo 24.1.a) TRLHL, ejerciendo así su potestad de acuerdo con los criterios señalados por la jurisprudencia.

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 dimanar de la jurisprudencia.

En consecuencia, este recurso de casación debe ser desestimado.

**QUINTO** .- La desestimación del recurso comporta la imposición a la sociedad recurrente de las costas causadas en su tramitación, según dispone el artículo 139.2 de

la Ley de esta jurisdicción, si bien la Sala, haciendo uso de la facultad que le otorga el apartado 3 del mismo precepto, fija un límite de ocho mil euros como cantidad máxima que puede reclamar la Administración recurrida, habida cuenta del alcance y la complejidad de las cuestiones suscitadas.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido : **1º)** Desestimar el recurso de casación 436/2016, interpuesto por UNIÓN FESONA DISTRIBUCIÓN, S.A., contra la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2015 por la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección 4ª) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso 1521/2015, pronunciamiento jurisdiccional que confirmamos. **2º)** Imponer las costas a la compañía recurrente, con el límite señalado en el último fundamento jurídico.

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

Así se acuerda y firma.

Manuel Vicente Garzon Herrero	Nicolas Maurandi Guillen	Emilio Frias	
Ponce	Jose Diaz Delgado	Joaquin Huelin Martinez de Velasco	Jose
Antonio Montero Fernandez	Francisco Jose Navarro Sanchis	Juan Gonzalo	
Martinez Mico	Rafael Fernandez Montalvo		

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

## VOTO PARTICULAR

Voto particular que formula el Excmo. Sr. Magistrado Don Emilio Frias Ponce a la sentencia recaída en el recurso de casación número 436/2016. Con el mayor respeto que me merece el criterio de la mayoría no puedo compartir la posición que defiende, en cuanto viene a avalar los criterios contenidos en el dictamen técnico-económico que informa la Ordenanza impugnada pese a utilizar como parámetro para fijar el valor de la utilidad derivada del aprovechamiento especial gravado no sólo el valor del suelo del bien de dominio público afectado sino además el valor de las instalaciones realizadas para el disfrute del aprovechamiento y desempeño de la propia actividad de transporte ejercitada a través de ellas. Comparto íntegramente el voto particular que también formula el Presidente de la Sección, defendiendo la imposibilidad de computar las obras y construcción de titularidad de las entidades que utilizan el dominio público local, en cuanto otra cosa supondría desconocer el régimen legal de cuantificación que establece el art. 24.1 a) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, que se refiere al valor de mercado de la utilidad del aprovechamiento especial. En mi opinión incluir en la retribución del aprovechamiento especial de los terrenos que ocupan las instalaciones de transporte el valor de éstas, calculado por la inversión en su construcción, porque tras la correspondiente autorización el suelo rústico afectado pierde la naturaleza esencialmente agraria, permitiendo un rendimiento industrial para el que la utilización del suelo resulta un elemento primordial, implica relacionar el beneficio económico con el valor de utilidad derivada del aprovechamiento especial que debe reflejar el gravamen, lo que nos llevaría a gravámenes materialmente impositivos. Por otra parte, la expresión que el art. 24.1 a) citado utiliza permitiendo que las Ordenanzas fiscales puedan señalar en cada caso, atendiendo a la naturaleza específica de la utilización privativa o del aprovechamiento especial de que se trate, los criterios y parámetros que permitan definir el valor de mercado de la utilidad derivada, en modo alguno puede entenderse en el sentido de que se refieran a la naturaleza específica de la actividad que sobre los bienes de dominio público se vaya a desarrollar, sino a las características e intensidad de la ocupación del bien de

dominio público. Por ello el valor del bien del dominio público ocupado o aprovechado debe ir referido a su valor antes de la ocupación o aprovechamiento, para cuantificarlo, luego, en función de la intensidad y extensión del mismo. En definitiva, considero que el valor de la inversión realizada no puede incrementar el valor del suelo, porque las líneas que como consecuencia del aprovechamiento obtenido instale el obligado tributario no forman parte preexistente del bien inmueble objeto de valoración, sin que pueda invocarse, en contra, que para el cálculo de la tasa se tuvo en cuenta el valor catastral del inmueble ocupado, que está integrado por el valor catastral del suelo y el valor catastral de las construcciones, toda vez que la Ordenanza se refiere a la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos, esto es, por las instalaciones que realizan el aprovechamiento especial, encontrándonos ahora ante un supuesto de aprovechamiento especial de un dominio público constituido por terrenos rústicos, carente de construcción alguna. Por todo ello, a mi entender el recurso de casación debió haberse estimado, con la consiguiente anulación de la sentencia impugnada, así como de la Ordenanza que confirma.

Emilio Frias Ponce

## ***TRIBUNAL SUPREMO***

### ***Sala de lo Contencioso-Administrativo***

#### **VOTO PARTICULAR**

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. MAGISTRADO D. Manuel Vicente Garzon Herrero A LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL RECURSO DE CASACIÓN NÚMERO 436/2016** Dos son las cuestiones básicas que este recurso plantea, primero, precisar el alcance del artículo 24 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) cuando regula el modo de cálculo del importe de las tasas por utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local. Segundo, si el importe fijado como «valor de mercado» es ajustado a Derecho. Por lo que hace a la primera de las cuestiones y muy específicamente si son computables las obras y construcciones de titularidad de las entidades que utilizan el dominio público local a efectos de apreciar el valor del dominio ocupado (utilizado) la respuesta no puede ser más que negativa, desde mi punto de vista. Efectivamente, el tenor literal del precepto citado no consiente que se tome en consideración otros bienes que no sean los de dominio público. La inclusión de las «obras y construcciones» de la actora, por ser de su titularidad, y no de dominio público, quedan fuera del ámbito del precepto que examinamos. No me parece que esta cuestión, por su obviedad, requiera más razonamientos. Idéntica conclusión merece el segundo problema, el referente a la cuantificación del dominio público local. Entiendo que la inclusión, indebida, de las «obras y construcciones de la actora» en la valoración del «suelo rústico» distorsiona totalmente el valor del espacio aéreo ocupado y al que llegan a atribuirse valores estratosféricos por hectárea, por lo que, en mi opinión, la valoración efectuada carece de todo soporte que se aproxime al precio de mercado del bien ocupado, que es el límite absoluto que la ley exige. Ello sin dejar de poner de relieve la contradicción que supone la diferente valoración de los mismos terrenos en función de las distintas instalaciones que sobre ellos discurren, pues las diferentes instalaciones podían incidir en la diferente utilidad obtenida por los usuarios del espacio, pero no en diferentes valoración del mismo bien. Por todo ello, considero que el recurso de casación de la entidad demandante debió ser estimado. Manuel Vicente Garzon Herrero

**TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**VOTO PARTICULAR**

**VOTO PARTICULAR**

QUE FORMULA EL EXCMO.

SR. MAGISTRADO D. Juan Gonzalo Martinez Mico A LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL RECURSO DE CASACIÓN NÚMERO **436/2016**. Me adhiero a los votos particulares que formulan D. Manuel Vicente Garzon Herrero y D. Emilio Frias Ponce a la sentencia recaída en el recurso de casación num. 436/2016. Juan Gonzalo Martinez Mico

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Joaquin Huelin Martinez de Velasco, junto con los votos particulares que formulan los magistrados D. **Manuel Vicente Garzon Herrero** , D. **Emilio Frias Ponce** y D. Juan Gonzalo Martinez Mico, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.