



Roj: **STSJ AR 193/2020 - ECLI:ES:TSJAR:2020:193**

Id Cendoj: **50297330022020100031**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **2**

Fecha: **11/02/2020**

Nº de Recurso: **107/2016**

Nº de Resolución: **64/2020**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **FERNANDO GARCÍA MATA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

S E N T E N C I A nº 000064/2020

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES

PRESIDENTE :

D. Eugenio A. Esteras Iguácel

MAGISTRADOS:

D. Fernando García Mata

D^a María del Carmen Muñoz Juncosa

D. Emilio Molins García-Atance

En Zaragoza, a once de febrero de dos mil veinte.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN (Sección 2ª), el recurso contencioso-administrativo número 107 del año 2016, seguido entre partes; como demandante **PARQUE EÓLICO BELCHITE, S.L.U.**, representada por la procuradora doña María Luisa Hueto Sáenz y asistida por el abogado don Germán Alonso-Alegre Fernández de Valderrama; y como Administración demandada la **DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN**, representada y asistida por el letrado de los servicios jurídicos de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Es objeto de impugnación la Orden HAP 237/2016, de 29 de febrero, por la que se aprueban los modelos de declaración censal, autoliquidación y pagos fraccionados de los nuevos impuestos Medioambientales creados por la Ley 10/2015, de 28 de diciembre de medidas para el mantenimiento de los Servicios Públicos en la Comunidad Autónoma de Aragón, así como la Orden HAP/736/2016 de 1 de julio por la que se modifica la anterior.

Ponente : Ilmo. Sr. Magistrado D. Fernando García Mata.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO .- La parte actora en el presente recurso, por escrito que tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal en fecha 25 de mayo de 2016, interpuso recurso contencioso administrativo contra las disposiciones citadas en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO .- Previa la admisión a trámite del recurso y recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda, en la que, tras relacionar la parte recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables, concluía con el suplico de que se dictara sentencia por la que, con estimación del recurso se declaren nulas, anule o revoque y deje sin efecto las disposiciones citadas en el encabezamiento de esta resolución y se condene a la Administración a estar por la anterior declaración y a llevar a cabo



cuantas actuaciones sean necesarias para el pleno restablecimiento de la situación jurídica perturbada, y, en concreto, se ordene la devolución a la actora de las cantidades ingresadas como consecuencia del impuesto medioambiental sobre las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión, así como las pendientes de ingresar en este año y en los años venideros hasta que recaiga sentencia firme, junto con los intereses legales que dichas cantidades hayan devengado desde el día de su ingreso en el Tesoro Público, hasta el momento de su efectiva devolución.

TERCERO .- La Administración demandada, en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimó aplicables, que se dictara sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto.

CUARTO .- Recibido el juicio a prueba y practicada la propuesta con el resultado que es de ver en autos, se celebró la votación y fallo el día señalado, 5 de febrero de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO .- Se impugnan en el presente proceso por la parte actora la Orden HAP 237/2016, de 29 de febrero, por la que se aprueban los modelos de declaración censal, autoliquidación y pagos fraccionados de los nuevos impuestos Medioambientales creados por la Ley 10/2015, de 28 de diciembre de medidas para el mantenimiento de los Servicios Públicos en la Comunidad Autónoma de Aragón, así como la Orden HAP/736/2016 de 1 de julio por la que se modifica la anterior.

SEGUNDO .- La parte recurrente, comienza poniendo de manifiesto que lleva a cabo una impugnación directa de la Orden HAP/237/2016, de 29 de febrero e indirecta de la Ley 10/2015 de 28 de diciembre, sosteniendo que la Ley vulnera tanto la Constitución como el Derecho comunitario, por lo que insta a elevar una cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional y a plantear una cuestión prejudicial ante el TJUE.

En dicho sentido comienza señalando que la ley vulnera el principio de capacidad económica recogido en el artículo 31 CE, afirmando que su alegada finalidad extrafiscal no le autoriza a incumplir los principios constitucionales, añadiendo que, a la vista de su hecho imponible, obligados tributarios y base imponible el Impuesto en cuestión debiera gravar la capacidad económica en función del impacto visual y ambiental causado y lo que grava es la sola tenencia de instalaciones para el transporte y suministro de alta tensión, estableciéndose una base monetaria que no se relaciona en absoluto con la actividad gravada, afirmando que se desconecta la cuantía del gravamen de la potencial actividad contaminante, ya que se termina premiando a aquellos que dispongan de instalaciones de menor potencia, aunque dispongan de un mayor número de kilómetros, y que si bien el legislador admite que la capacidad se grave en función de parámetros como el tipo de suelo o edificación, lo cierto es que, con posterioridad, se olvida de plasmar esta referencia a la hora de establecer parámetros acordes con la finalidad de la norma. Por último, en este orden de cosas, se remite al informe de febrero de 2014 de la Comisión de expertos designada por el Gobierno para la reforma del Sistema tributario español, que en su capítulo VI propone la eliminación de los Impuestos medioambientales y su posible sustitución por otras figuras tributarias que respondan adecuadamente a las citadas finalidades.

A la vista de las anteriores alegaciones, resulta oportuno recordar lo razonado en la sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) 53/2014, de 10 de abril, recaída en la cuestión de inconstitucionalidad 3142/2007 - planteada respecto a respecto del artículo 21 de la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre-, con relación a los conceptos de extrafiscalidad y capacidad económica, en su fundamento de derecho sexto:

<<Sobre el concepto de extrafiscalidad también nos hemos pronunciado en numerosas ocasiones, considerando que tienen tal finalidad aquéllos que persigan, bien disuadir o desincentivar actividades que se consideren nocivas (por ejemplo, para el medio ambiente), bien, en sentido positivo, estimular actuaciones protectoras de determinada finalidad, todo ello sin perjuicio de que la citada finalidad extrafiscal no sea incompatible con un propósito recaudatorio, aunque sea secundario, lo que es consustancial al propio concepto de tributo, que no es otro que aquel cuya finalidad es contribuir "al sostenimiento de los gastos públicos" (art. 31.1 CE). En ese sentido, conviene recordar también que no caben en nuestro sistema tributos que no recaigan sobre alguna fuente de capacidad económica, pues "el principio de capacidad económica establecido en el art. 31.1 CE impide que el legislador establezca tributos -sea cual fuere la posición que los mismos ocupen en el sistema tributario, de su naturaleza real o personal, e incluso de su fin fiscal o extrafiscal (por todas, SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 194/2000, de 19 de julio, FJ 8)- cuya materia u objeto imponible no constituya una manifestación de riqueza real o potencial, esto es, no le autoriza a gravar riquezas meramente virtuales o ficticias y, por tanto, inexpresivas de capacidad económica" (STC 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5). En consecuencia, es inherente al concepto constitucional de tributo, que exige que en su hecho imponible haya una fuente de capacidad económica, el que el mismo persiga siempre también una finalidad recaudatoria.



Dicho de otro modo, de la misma manera que los tributos propiamente recaudatorios, pueden perseguir y de hecho persiguen en la práctica otras finalidades extrafiscales [STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3 a)], difícilmente habrá impuestos extrafiscales químicamente puros, pues en todo caso la propia noción de tributo implica que no se pueda desconocer o contradecir el principio de capacidad económica (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 4), de manera que necesariamente debe tomar en consideración, en su estructura, indicadores de dicha capacidad, por mor del propio art. 31.1, en relación con el apartado 3, CE. En fin, en sistemas tributarios complejos, formados por distintas figuras tributarias, resulta evidente que todos los impuestos sin excepción producen otros efectos, además de la recaudación de ingresos, de manera que es preciso distinguir entre los fines y sus efectos, queridos o no, que la norma tributaria produce en la vida social y económica. En este sentido, lo que diferencia un impuesto fiscal de uno extrafiscal es que el primero tiene como principal objetivo la financiación de las cargas públicas y su estructura está orientada principalmente a la capacidad económica o de pago, mientras que el segundo pretende, además, modificar comportamientos o al menos hacer pagar por ello, tal como se ha dicho en ya en la STC 289/2000 y que exige que la estructura del tributo arbitre instrumentos dirigidos a la consecución de la finalidad perseguida, gravando la capacidad económica "como una forma de contribuir al sostenimiento del gasto público que genera la indebida, o incluso debida, utilización del medio ambiente (manifestación concreta del principio de "quien contamina paga")" (STC 289/2000, FJ 5). De esta manera, lo determinante para poder identificar la tipología del tributo y, concretamente, uno con fines específicos o extrafiscales no es el anuncio de dicha finalidad en el preámbulo de las normas tributarias, sino que es preciso siempre un examen de su estructura del hecho imponible y también los supuestos de no sujeción o exención, los sujetos pasivos, la base imponible, y el resto de elementos de cuantificación (por todas, STC 60/2013, FJ 3).>>

En el presente caso, en la exposición de motivos de la ley, al hacer referencia al Impuesto Medioambiental sobre las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión se afirma lo siguiente:

"Este impuesto medioambiental tiene por objeto gravar la concreta capacidad económica que se manifiesta en determinadas actividades que operan mediante instalaciones de líneas eléctricas de alta tensión, como consecuencia de los riesgos causados por el impacto paisajístico y urbanístico, no solo por razones estéticas, sino por la extensión de los campos de radiación eléctrica provocados por dichas instalaciones de alta tensión. El impacto medioambiental -paisajístico o urbanístico- no es el mismo según el tipo de suelo o edificación en el que dichas líneas se encuentren instaladas; en consecuencia, el impuesto contempla distintos tipos de cuotas que gravan más cuanto mayor es dicho impacto.

Este impuesto medioambiental sobre el impacto que ocasionan las instalaciones de redes de transporte de energía eléctrica en el territorio, tanto desde el punto de vista medioambiental (disminución de la masa forestal, restricciones faunísticas, residuos propios de la actividad, pasillos de tendidos eléctricos...) como desde el punto de vista visual (paisajístico y urbanístico), conlleva la necesidad de realizar un conjunto de actuaciones, por parte de la Administración pública, que mitiguen dicho impacto, desde la limpieza y mantenimiento de pistas hasta la repoblación forestal y la eliminación de barreras para el paso de la fauna y avifauna. Estas actuaciones correctoras de carácter medioambiental y visual implican un gasto extra para los poderes públicos que debe compensarse con una cuota que grava más cuanto mayor es dicho impacto.

El impuesto que se crea grava el impacto visual y medioambiental que producen los elementos fijos destinados al suministro de energía eléctrica, situados en el territorio de la Comunidad Autónoma. La finalidad del impuesto es conseguir un comportamiento por parte de los operadores del sector energético tendente a reducir el impacto visual que producen los elementos fijos de sus redes mediante su soterramiento o mediante la utilización de infraestructuras compartidas. Por ello, y en coherencia con la finalidad declarada, el impuesto declara no sujetos al mismo los elementos fijos de transporte y suministro de energía eléctrica que se encuentren soterrados."

La plasmación de lo expuesto se encuentra en el articulado de la ley y, concretamente, en los siguientes preceptos:

"Artículo 28. Objeto del impuesto.

El Impuesto Medioambiental sobre las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión situadas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón tiene por objeto gravar la concreta capacidad económica que se manifiesta en la generación de afecciones e impactos ambientales y visuales en el entorno natural de la Comunidad Autónoma de Aragón por dichas instalaciones eléctricas a través de elementos fijos de alta tensión.

Artículo 29. Hecho imponible.



1. Constituye el hecho imponible del impuesto el daño medioambiental causado por la generación de afecciones e impactos ambientales y visuales en el entorno natural de la Comunidad Autónoma de Aragón por la realización de actividades de transporte de energía eléctrica para el suministro a través de elementos fijos de alta tensión.

2. Se entenderá producido el daño medioambiental aun cuando las instalaciones para el transporte y suministro de energía eléctrica a través de elementos fijos de alta tensión se encuentren en desuso o no hayan entrado en funcionamiento.

Artículo 30. Obligados tributarios.

1. Son sujetos pasivos del impuesto, en calidad de contribuyentes, quienes realicen las actividades que causan el daño medioambiental o exploten las instalaciones que generen el hecho imponible del impuesto.

2. Será responsable solidario del pago del impuesto el propietario de las instalaciones que generen el hecho imponible cuando no coincidan con quienes las exploten.

Artículo 31. Base imponible.

La base imponible del impuesto estará constituida por los kilómetros de tendido eléctrico en redes de capacidad igual o superior a los 220 kv.

Artículo 32. Cuota tributaria.

1. La cuota tributaria del impuesto resulta de aplicar un tipo de gravamen en función de la longitud y la capacidad del tendido eléctrico. Concretamente, los tipos de gravamen serán los siguientes:

Base Imponible Tipo/euros

Por cada kilómetro de longitud de la línea de transporte de energía eléctrica de tensión igual o superior a 220 kv y menor de 400 kv 700€

Por cada kilómetro de longitud de la línea de transporte de energía eléctrica de tensión igual o superior a 400 kv 1.200€

2. En caso de que la instalación o elementos fijos se encontraran en desuso, se tendrá en cuenta a efecto del cálculo de la base imponible como si la capacidad del tendido eléctrico fuera de 220 kv".

Pues bien, a la vista de dichos preceptos, en relación con la exposición de motivos, se desprende que el Impuesto en cuestión somete a gravamen una manifestación de riqueza, siquiera potencial, por lo que con su exacción, el principio constitucional de capacidad económica queda a salvo, no justificándose que, tampoco, con su exacción los obligados tributarios sufran una disminución tal de sus ingresos, en relación con otros tributos que pudieran determinar su calificación como confiscatorio.

Solo añadir: 1) con relación a la invocación del informe de febrero de 2014 de la Comisión de expertos designada por el Gobierno para la reforma del Sistema tributario español, que en su capítulo VI propone la eliminación de los Impuestos medioambientales y su posible sustitución por otras figuras tributarias que respondan adecuadamente a las citadas finalidades, que la resolución de la litis ha de llevarse a cabo conforme al derecho vigente, sin perjuicio de que de *lege ferenda* se pueda sostener la propuesta contenida en el referido informe u otra diferente; y 2) con relación a la alegada desconexión de la cuantía del gravamen de la potencial actividad contaminante, en cuanto salen favorecidos los que dispongan de instalaciones de menor potencia, aunque dispongan de un mayor número de kilómetros, debe señalarse que la referida diferencia guarda relación con el principio constitucional que en este fundamento estamos examinando, esto es, la capacidad económica.

TERCERO.- Asimismo, considera la parte recurrente que el impuesto vulnera el principio de seguridad jurídica en el sostenimiento del gasto público previsto en el artículo 9.3 CE, señalando que a la vista de la literalidad de la norma puede interpretarse que se incluye exclusivamente a los sujetos encargados de actividades de transporte de energía eléctrica en sentido estricto, quedando afectos los elementos fijos de alta tensión que se utilicen durante el desarrollo de la actividad o que afecte a todos los elementos fijos de alta tensión, con independencia del uso que proporcionen, incluyéndose instalaciones que no constituyan instalaciones de transporte en sentido estricto, como las líneas de evacuación y demás instalaciones de alta tensión, señalando que en la primera interpretación quedarían excluidas instalaciones de alta tensión de uso habitual en el sector eléctrico que tienen impacto ambiental y visual en el medio ambiente, pero que no son consideradas instalaciones para el transporte de energía eléctrica en sentido estricto a tenor de la normativa del Sector Eléctrico.



Con la anterior alegación la parte recurrente, sostiene que hay una falta de concreción clara de los elementos esenciales del tributo. Sin embargo, este Tribunal no comparte que la normativa del tributo impida una identificación clara del hecho imponible y de los elementos a tener en cuenta para calcular la cuota tributaria.

En dicho sentido debe recordarse que la Ley, al describir el objeto del tributo y su hecho imponible, se refiere a "las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión", "a través de elementos fijos de alta tensión" y a "actividades de transporte de energía eléctrica para el suministro a través de elementos fijos de alta tensión". Asimismo, la base imponible va referida a "los kilómetros de tendido eléctrico en redes de capacidad igual o superior a los 220 kv", determinándose la cuota "en función de la longitud y la capacidad del tendido eléctrico".

Pues bien, como, por otra parte, sostiene la Administración autonómica ha de entender a la vista de los preceptos transcritos que, además de las líneas de transporte, también están comprendidas las líneas de evacuación, pues responde a los conceptos y términos en los que está definido el Impuesto.

En conclusión, la concreción del hecho imponible resulta razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia -en dicho mismo sentido el TSJ de La Rioja en la impugnación del Impuesto sobre el Impacto Visual producido por los elementos de suministro de energía eléctrica y elementos fijos de redes de comunicaciones telefónicas o telemáticas-, por lo que procede rechazar igualmente este motivo de impugnación.

CUARTO .- Igualmente estima la parte recurrente que la norma vulnera el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 8/1980 de 22 de septiembre LOFCA, al aprobarse un impuesto gravado por la Ley 15/2012, esto es, el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, lo cual, estima, se deduce del estudio de su hecho imponible, obligados tributario y base imponible y cuota tributaria.

Al respecto debe recordarse que el artículo 156.1 de la Constitución Española reconoce de manera expresa que las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles, y que el artículo 157.1.b), también de la Constitución, establece que los recursos de las Comunidades Autónomas estarán constituidos, entre otros, por "sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales", añadiendo el artículo 133 de la Constitución que "1. La potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley. 2. Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales podrán establecer y exigir tributos de acuerdo con la Constitución y las leyes".

Por su parte, la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, dispone en su artículo 6, apartado 2, tras señalar en su apartado 1 que "las Comunidades Autónomas podrán establecer y exigir sus propios tributos de acuerdo con la Constitución y las Leyes", que "los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imposables gravados por el Estado (...)".

Con dicho precepto, y el contenido en el apartado 3, lo que se trata de impedir, no es que las Comunidades Autónomas establezcan tributos propios sobre objetos materiales o fuentes impositivas ya gravadas por los tributos locales, sino la duplicidad de hechos imposables.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha venido señalando, entre otras, en la sentencia del Pleno 122/2012 de 5 de junio, recaída en el recurso de inconstitucionalidad 1772/2001 que <<(…) este Tribunal Constitucional en otras ocasiones ha afirmado que el argumento decisivo para llevar a cabo el análisis constitucional de una norma no puede hacerse depender de los términos que el legislador, a su discreción, haya utilizado, ya que "las categorías tributarias, más allá de las denominaciones legales, tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponde de acuerdo con la configuración y estructura que reciban en el régimen jurídico a que vengan sometidas" [SSTC 269/1994, de 10 de noviembre, F. 4; 164/1995, de 13 de noviembre, F. 4; 185/1995, de 5 de diciembre, F. 6 b); 134/1996, de 22 de julio, F. 6; 276/2000, de 16 de noviembre, F. 5; 242/2004, de 16 de diciembre, F. 5; 121/2005, de 10 de mayo, F. 6; y 73/2011 de 19 de mayo, F. 4]. Por ello no es posible afirmar si existe una coincidencia de hechos imposables de dos impuestos tan sólo porque su definición sea o no gramaticalmente idéntica, ya que será preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imposables de ambos impuestos [SSTC 37/1987, de 26 de marzo, F. 14; y 149/1991, de 4 de julio, F. 5 A)]. Asimismo, para analizar la regulación del hecho imponible, hemos de tomar en consideración no sólo el precepto que el legislador ha dedicado nominalmente a regular este elemento, sino abarcar también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, es decir, los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada, dado que "el hecho imponible tiene que constituir una manifestación de riqueza" (por todas, SSTC 194/2000, de 19 de julio, F. 8; y 276/2000, de 16 de noviembre, F. 4; y ATC 71/2008, de 26 de febrero, F. 5) o los supuestos de no sujeción y exención. Así lo



hemos hecho en otras ocasiones con motivo del examen del cumplimiento del principio de reserva de Ley en materia tributaria, ya que cuando la regulación del hecho imponible resulta escasa o poco clarificadora sólo es posible controlar si una Ley regula suficientemente el hecho imponible atendiendo a la regulación de otros elementos del tributo que encuentren una conexión con el mismo [SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, F. 10 d); y 73/2011 de 19 de mayo, F. 5]. En definitiva, nuestro análisis sobre la coincidencia de hechos imposables podrá no ceñirse estrictamente a la definición del hecho imponible que realiza el legislador sino ampliarse a otros preceptos legales cuando sea necesario para controlar el cumplimiento del art. 6.3 LOFCA>>.

En los fundamentos de derecho precedentes se transcribieron los elementos del Impuesto aquí controvertido.

Respecto al que aquí se confronta cabe señalar que la Ley 15/2012 señala:

"En este sentido y con el fin también de favorecer el equilibrio presupuestario, se establece en el Título I de esta Ley, un impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, de carácter directo y naturaleza real, que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica en el sistema eléctrico español.

Este impuesto gravará la capacidad económica de los productores de energía eléctrica cuyas instalaciones originan importantes inversiones en las redes de transporte y distribución de energía eléctrica para poder evacuar la energía que vierten a las mismas, y comportan, por sí o como resultados de la propia existencia y desarrollo de las tales redes, indudables efectos medioambientales, así como la generación de muy relevantes costes necesarios para el mantenimiento de la garantía de suministro. El impuesto se aplicará a la producción de todas las instalaciones de generación".

Sobre dicha justificación los elementos del tributo se concretan de la siguiente manera:

"Artículo 4. Hecho imponible

1. Constituye el hecho imponible la producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica medida en barras de central, incluidos el sistema eléctrico peninsular y los territorios insulares y extrapeninsulares, en cualquiera de las instalaciones a las que se refiere el Título IV de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

2. La producción en barras de central, a efectos de esta Ley, se corresponderá con la energía medida en bornes de alternador minorada en los consumos auxiliares en generación y en las pérdidas hasta el punto de conexión a la red.

3. Respecto a los conceptos y términos con sustantividad propia que aparecen en la Ley, salvo los definidos en ella, se estará a lo dispuesto en la normativa del sector eléctrico de carácter estatal.

Artículo 5. Contribuyentes

Son contribuyentes del impuesto las personas físicas o jurídicas y las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria que realicen las actividades señaladas en el artículo 4.

Artículo 6. Base imponible

1. La base imponible del impuesto estará constituida por el importe total que corresponda percibir al contribuyente por la producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central, por cada instalación, en el período impositivo.

A estos efectos, en el cálculo del importe total se considerarán las retribuciones previstas en todos los regímenes económicos que se deriven de lo establecido en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, en el período impositivo correspondiente, así como las previstas en el régimen económico específico para el caso de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica en los territorios insulares y extrapeninsulares.

2. La base imponible definida en el apartado anterior se determinará para cada instalación en la que se realicen las actividades señaladas en el artículo 4 de esta Ley.

Artículo 8. Tipo de gravamen

El Impuesto se exigirá al tipo del 7 por ciento.

Artículo 9. Cuota íntegra

La cuota íntegra es la cantidad resultante de aplicar a la base imponible el tipo de gravamen".

La diferencia de ambos impuestos es clara pues, mientras que en el Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, constituye el hecho imponible "la producción e incorporación al sistema eléctrico de



energía eléctrica medida en barras de central", en el Impuesto Medioambiental sobre las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión el hecho imponible está constituido por "el daño medioambiental causado por la generación de afecciones e impactos ambientales y visuales en el entorno natural de la Comunidad Autónoma de Aragón por la realización de actividades de transporte de energía eléctrica para el suministro a través de elementos fijos de alta tensión".

Y en cuanto a la base imponible, mientras que en el Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, la base imponible "estará constituida por el importe total que corresponda percibir al contribuyente por la producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica", en el Impuesto Medioambiental sobre las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión la base imponible está constituida "por los kilómetros de tendido eléctrico en redes de capacidad igual o superior a los 220 kv".

Estamos, pues, ante hechos imponibles diferentes y bases imponibles diferentes, con unos criterios distintivos que permiten afirmar que no tienen un hecho imponible idéntico y que, por tanto, superan la prohibición establecida en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, en la redacción de la Ley Orgánica 3/2009.

QUINTO .- Por último, estima la parte recurrente vulnerado el derecho comunitario y, en concreto, el artículo 192.2 TFUE, que recoge el principio de que quien contamina paga, recogido en la Directiva 2004/35/CE, y los Reglamentos (UE) 714/2009 y 838/2010 relativos a las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad y sobre la fijación de directrices relativas al mecanismo de compensación entre gestores de redes de transportes y a un planteamiento normativa común de la tarificación de transporte, afirmando que la Ley 10/2015 impone a los productores de energía eléctrica un gravamen adicional a la inversión y mantenimiento de las redes de transporte y distribución de energía.

Ciertamente, el artículo 1 de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, al describir su objeto dispone que "la presente Directiva tiene por objeto establecer un marco de responsabilidad medioambiental, basado en el principio de "quien contamina paga", para la prevención y la reparación de los daños medioambientales", sin embargo de la mera cita de dicho precepto no se desprende que el Impuesto, aquí controvertido, vulnere la normativa comunitaria. Señala la parte recurrente en su demanda que el pago deberá ser correlativo al impacto ambiental realizado por cada operador, citando la sentencia del TJUE, recaída en el asunto C-293/97, de 29 de abril de 1999, la cual en el punto 52 razona que "Como se ha señalado en los apartados 46 y 48 de la presente sentencia, para la ejecución de la Directiva, incumbe a los Estados miembros tomar en consideración las demás fuentes de contaminación y, habida cuenta de las circunstancias, no hacer que los agricultores corran con gastos de eliminación de la contaminación que no sean necesarios. Desde este punto de vista, el principio de que quien contamina paga aparece como la expresión del principio de proporcionalidad, sobre el cual ya se ha pronunciado el Tribunal de Justicia (apartados 46 a 50 de la presente sentencia)". No obstante, debe señalarse que, planteada dicha infracción del derecho europeo en relación con la ya resuelta relativa al principio de capacidad económica, lo cierto es que no se justifica ni falta de proporcionalidad, ni infracción del principio de capacidad económica, según se expuso con anterioridad, por lo que debe rechazarse la invocación de dichos preceptos.

En cuanto a la, asimismo alegada, vulneración del Reglamento (CE) 714/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, relativo a las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad y del Reglamento (UE) 838/2010, por el que se establecen directrices relativas al mecanismo de compensación entre gestores de redes de transporte y a un planteamiento normativo común de la tarificación del transporte, debe señalarse que el primero, según pone de manifiesto su artículo 1, referido a su objeto y ámbito de aplicación, el mismo "(...) tiene por objeto: a) establecer normas equitativas para el comercio transfronterizo de electricidad, impulsando así la competencia en el mercado interior de la electricidad teniendo en cuenta de las particularidades de los mercados nacionales y regionales. Lo anterior supone el establecimiento un mecanismo de compensación por los flujos eléctricos transfronterizos y la fijación de principios armonizados sobre tarifas de transporte transfronterizo y sobre la asignación de la capacidad de interconexión disponible entre las redes nacionales de transporte; b) facilitar la creación de un mercado mayorista eficaz en su funcionamiento y transparente, con un elevado nivel de seguridad en el suministro eléctrico. Establece mecanismos de armonización de estas normas para el comercio transfronterizo de electricidad," y el segundo, parte del anterior y, concretamente, de su artículo 18.5, primer inciso, en cuanto dispone que "La Comisión podrá adoptar directrices sobre las cuestiones indicadas en los apartados 1, 2 y 3 del presente artículo".

La parte recurrente incide en este segundo y, concretamente, de su considerando (10) que dispone que "Las variaciones de las tarifas aplicadas a los productores de electricidad por el acceso a las redes de transporte no deben socavar el mercado interior. Por esta razón, las tarifas medias de acceso a la red en los



Estados miembros deben mantenerse dentro de unos límites que contribuyan a garantizar los beneficios de la armonización", afirmando que con el impuesto controvertido se impone a los productores de energía eléctrica "un gravamen adicional a la inversión y al mantenimiento de las redes de transporte y distribución de energía" que vulnera los Reglamentos citados.

En base a lo anterior, manifiesta que resulta procedente plantear una cuestión prejudicial en la que se suscite la siguiente pregunta: "¿El impuesto medioambiental sobre instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta tensión vulnera lo dispuesto en el Reglamento (UE) 714/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad y en el Reglamento (UE) 838/2010, de la Comisión, sobre la fijación de directrices relativas al mecanismo de compensación entre gestores de redes de transporte y a un planteamiento normativo común de la tarificación del transporte, al encontrarse la contribución de los operadores de energía eléctrica a la inversión en redes ya incluida dentro de los pagos exigidos a los mismos por la citada normativa comunitaria?".

Pues bien, al respecto debe señalarse que, ciertamente, la parte recurrente interesa el planteamiento de una cuestión prejudicial, sin embargo, no justifica con argumentos eficaces a tal fin, la razón del planteamiento, que basa simplemente en la existencia de normas europeas, relacionadas, en este caso, con la energía eléctrica -condiciones de acceso a la red para el comercio intrafronterizo de electricidad y a la fijación de directrices relativas al mecanismo de compensación entre gestores de redes de transporte y a un planteamiento normativo común de la tarificación del transporte-, ya que dichos Reglamentos tienden a la determinación de unas tarifas de transporte de energía eléctrica para la interconexión entre países de la UE, mientras que el impuesto controvertido es un tributo que, como anteriormente se expuso, tiene naturaleza extrafiscal y una finalidad medioambiental, que resulta conforme al principio comunitario de que quien contamina paga.

SEXTO .- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 LJ, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, y dado que la cuestión debatida plantea cuestiones de hecho y derecho ciertamente controvertidas, no resulta procedente hacer especial pronunciamiento en cuanto a costas.

FALLAMOS.

PRIMERO.- Desestimamos el recurso contencioso-administrativo número 107 del año 2016, interpuesto por **PARQUE EÓLICO BELCHITE, S.L.U.** , contra las resoluciones citadas en el encabezamiento de la presente resolución.

SEGUNDO.- No hacemos especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Contra la presente resolución podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Supremo por infracción de norma estatal o de la Unión Europea o recurso de casación ante este Tribunal por infracción de derecho autonómico, según lo previsto en los artículos 86 y siguientes de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, redacción dada por la LO 7/2015, de 21 de julio. Recurso que se preparará ante esta Sala, en el plazo de 30 días contados desde el siguiente a la notificación de la resolución, por escrito que deberá cumplir los requisitos del artículo 89 del citado texto legal.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.