



Roj: **STSJ EXT 126/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:126**

Id Cendoj: **10037330012016100073**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **18/02/2016**

Nº de Recurso: **100/2015**

Nº de Resolución: **65/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **CASIANO ROJAS POZO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

CACERES

SENTENCIA: 00065/2016

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados del margen, en nombre de S.M. el Rey, ha dictado la siguiente:

SENTENCIA NUM. 65

PRESIDENTE :

DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS :

DOÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO

DON MERCENARIO VILLALBA LAVA

DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU

DON CASIANO ROJAS POZO

En Cáceres a DIECIOCHO de FEBRERO de DOS MIL DIECISEIS.-

Visto el recurso contencioso administrativo nº **100** de **2015** , promovido por el/la Procurador/a D/Dª **JOSÉ ENRIQUE DE FRANCISCO SIMÓN**, en nombre y representación del recurrente **RED ELÉCTRICA ESPAÑA, S.A.U.** , siendo demandada **EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CAÑAMERO** , representado por el Procurador **DOÑA MARÍA CRISTINA GINES BARROSO**; recurso que versa sobre: Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos.

Cuantía indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por la parte actora se presentó escrito mediante el cual interesaba se tuviera por interpuesto recurso contencioso administrativo contra el acto que ha quedado reflejado en el encabezamiento de esta sentencia.-

SEGUNDO .- Seguido que fue el recurso por sus trámites, se entregó el expediente administrativo a la representación de la parte actora para que formulara la demanda, lo que hizo seguidamente dentro del plazo, sentando los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminando suplicando se dictara una sentencia por la que se estime el recurso, con imposición de costas a la demandada; dado traslado de la demanda a la parte demandada de la Administración para que la contestase, evacuó dicho trámite interesando se dictara una sentencia desestimatoria del recurso, con imposición de costas a la parte actora.-



TERCERO .- Concluido los trámites de prueba o en su caso conclusiones, las partes interesaron cada una de ellas se dictara sentencia de conformidad a lo solicitado en el suplico de sus escritos de demanda y contestación a la misma, señalándose seguidamente día para la votación y fallo del presente recurso, que se llevó a efecto en el fijado.

CUARTO .- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

Siendo Ponente para este trámite el lltmo. Sr. Magistrado D. **CASIANO ROJAS POZO** .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : Se somete a nuestra consideración por RED ELÉCTRICA ESPAÑOLA S.A.U. (en adelante REE), la pretensión de nulidad del artículo 4 ("Bases, tipos y cuotas tributarias") de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de CAÑAMERO 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 Cáceres" nº 250 de 30/12/2014, así como de los preceptos del "Anexo de Tarifas" de dicha Ordenanza en cuanto que resulten de aplicación al transporte de energía eléctrica

El artículo 4º cuestionado es del siguiente tenor: " **ARTICULO 4º.- BASES, TIPOS Y CUOTAS TRIBUTARIAS.** La cuantía de las tasas reguladas en la presente ordenanza será la siguiente: Constituye la cuota tributaria la contenida en las tarifas que figuran en el anexo, conforme a lo previsto en el artículo 24.1.a) del TRLHL, por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local. El importe de las tasas previstas por dicha utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, se hará tomando como referencia el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, como si los bienes afectados no fuesen de dominio público, adoptados a la vista de informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado. Dicho informe se incorporará al expediente para la adopción del correspondiente acuerdo, con las salvedades de los dos últimos párrafos del artículo 25 del RDL 2/2004 en vigor. A tal n y en consonancia con el apartado 1.a) del artículo 24 de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, atendiendo a la naturaleza específica de la utilización privativa o del aprovechamiento especial, resultará la cuota tributaria correspondiente para elementos tales como torres, soportes, postes, tuberías, líneas, conductores, repetidores, etc., que se asientan y atraviesan bienes de uso, dominio o servicio público y bienes comunales y que en consecuencia, no teniendo los sujetos pasivos la propiedad sobre los terrenos afectados, merman sin embargo su aprovechamiento común o público y obtienen sobre los mismos una utilización privativa o un aprovechamiento especial para su propia actividad empresarial. 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 Anexo 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 de Tarifas determina el valor de mercado de la utilidad derivada del aprovechamiento especial del dominio público local que supone la instalación de las líneas eléctricas de la actora, que discurren todas ellas por terrenos de naturaleza rústica, mediante el cálculo de valor catastral del terreno ocupado, que comprende tanto el valor del suelo como el valor de las propias instalaciones, que son consideradas como construcciones extensivas a que se refiere la Orden EHA/3188/2006. Este valor catastral es la base imponible, sobre la que se aplica un tipo impositivo del 5% que da lugar a la cuota tributaria. Y todo ello en base a lo establecido en el artículo 22 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo , que establece que: " El valor catastral es el determinado objetivamente para cada bien inmueble a partir de los datos obrantes en el Catastro Inmobiliario y estará integrado por el valor catastral del suelo y el valor catastral de las construcciones ".

La discrepancia esencial de la actora con tal método de cálculo está en incluir el valor de la propia instalación, como si fuera una construcción, para fijar el valor catastral que sirve de base imponible.

SEGUNDO .- Una controversia exactamente igual ha sido resuelta por la Sala en su Sentencia de fecha 21/01/2016, rec. 71/2015 , para una Tasa idéntica del Ayuntamiento de Serradilla.

La única diferencia, que consideramos no trascendente, es que en aquellos autos se presentó por la defensa del Ayuntamiento un informe pericial en sede jurisdiccional que la Sala estimó importante para completar el informe técnico-jurídico incluido en la Ordenanza y en este ese informe no ha sido aportado.



Ello no obstante, dado que estamos hablando de las mismas partes en cuanto a defensa y representación que en los autos 71/2015, que la defensa de RED ELECTRICA DE ESPAÑA S.A.U. no cuestionó materialmente ese informe en trámite de conclusiones, y que su contenido demuestra que tiene un carácter genérico válido para las dos tasas de los dos Ayuntamientos, entendemos que no es preciso que formalmente sea traído a estos autos para que tenga pleno valor probatorio a la hora de reproducir los mismos argumentos que hicimos en la Sentencia mencionada, en aras de los principios de igualdad, coherencia y unidad de doctrina.

Razonamos de la siguiente manera y ahora lo volvemos a hacer:

" **SEGUNDO** : Planteado así el debate, debemos comenzar indicando que sobre esta materia existe ya abundante doctrina jurisprudencial, si bien en modo alguno puede considerarse definitivamente asentada, debido principalmente a que, como dijo el **TC en su Sentencia núm. 233/1999, de 13 de diciembre** , el contenido exacto tanto del valor de mercado como de la utilidad constituyen criterios de indudable naturaleza técnica que "depende de variables a menudo inciertas".

Un resumen de esta doctrina puede hacer diciendo, con la **STS de 22/12/2014, rec. 2808/2013** , que la Administración Local tiene una amplísima discrecionalidad en la elección del método para cuantificar la tasa, pero que la cuantificación del valor de mercado de la utilidad en el caso concreto, que depende de la naturaleza específica del aprovechamiento especial que se hace del dominio público local, es un concepto jurídico indeterminado, que, como tal, sólo tiene un resultado correcto, que ha de derivarse de los elementos, datos y criterios utilizados, lo que exige que éstos sean adecuados a dicho fin, correspondiendo al municipio, normalmente a través del informe técnico-jurídico, acreditar dichas idoneidad y suficiencia. Es este informe el instrumento imprescindible para justificar las cuantías propuestas que deben quedar bajo el parámetro del principio de equivalencia que, simplificando, se corresponde con el precio de arrendamiento, esto es, la estimación de la rentabilidad mínima que un hipotético propietario privado obtendría por permitir el uso de su patrimonio en las condiciones que lo hace una empresa como REE para el ejercicio de una actividad tan especial como el transporte de energía eléctrica.

No han sido considerados criterios adecuados:

a) La CIFRA DE NEGOCIOS TOTALES a los que REE tiene derecho por la actividad que desarrolla (**STS 22/12/2014**) ni EL VOLUMEN DE INGRESOS (**STS 15/10/2012, recursos casacionales 861/09 y 1085/10**) si no se acredita en el informe técnico- económico que a través de ellos puede determinarse el valor de mercado de la utilidad. En la STSJ de Andalucía de 05/10/2015, rec. 345/2010 se rechaza como criterio adecuado los "ingresos de explotación".

b) El PROMEDIO PONDERADO de los valores catastrales del suelo rústico, urbano y de los bienes de características especiales del municipio, cuando queda acreditado que sólo se ocupan bienes de carácter rústico (**STSJ de la Comunidad Valenciana de 15/07/2015, rec. 229/2014**), con el argumento de que se " incrementa de forma desproporcionada el importe de la tasa, alejándolo ostensiblemente del valor de mercado de la utilidad derivada de tal aprovechamiento especial, valor éste de mercado que -lógicamente- hay que referir a terrenos de naturaleza rústica (por ser éstos, se insiste, los únicos afectados por este concreto aprovechamiento especial) ".

A similar conclusión llegó esta Sala en su **Sentencia de 24/03/2015, rec 68/2014** (con las mismas partes que en nuestros autos), cuando razonamos que: " Llegados a este punto, aceptamos lo razonado por lo juzgador que hacemos nuestro. Si el informe técnico parte del valor catastral de suelo rústico (0,01 euros metro cuadrado), y de lo que se trata es de valorar la utilidad, no parece procedente aplicar correcciones tales como computar la media con bienes de características especiales, ni medio de suelo urbano. Se trata de montes de utilidad pública carentes de aprovechamientos especiales, ni tampoco son bienes de naturaleza industrial, amén de que se trata de utilización parcial ".

Por el contrario, han sido considerados criterios adecuados:

a) Partir del VALOR CATASTRAL DEL SUELO MEDIO DE TODO EL MUNICIPIO, multiplicado por el coeficiente 1,55 que es el utilizado por la Generalitat en el Impuesto sobre Transmisiones para el mismo municipio en función del año de redacción y normativa vigente de la ponencia de valores, y a ese valor aplicar un coeficiente del 0,02 para determinar EL PRECIO DE ALQUILER.

Y ello con el siguiente argumento: " La motivación de este valor de mercado es suficiente y, a juicio de la Sala, correcto, pues parte del valor catastral con un coeficiente objetivo y razonable habida cuenta del factor RM para el cálculo de aquel; y para calcular el valor de mercado del art. 24.1.a) LHL se toma como precio de alquiler un 2% de dicho valor, lo que es particularmente acertado, pues nunca cabrá aplicar directamente el valor de mercado en venta del suelo (cfr. nuestra sentencia 853/2013, de 13 de septiembre de 2013 , estimatoria del recurso de la misma mercantil aquí actora contra Ordenanza por idéntica tasa del Ayuntamiento de Conca de Dalt: nunca cabrá equiparar esa base o punto inicial del cálculo [precio de venta] con el valor de la utilidad, pues es de todo



punto obvio que no cabrá establecer unas tarifas iguales a la valoración del suelo, de forma que la tasa resultante fuere equivalente a satisfacer todos los años el citado valor del suelo " (**STSJ de Cataluña de 05/06/2014, rec. 308/2012**).

b) El VALOR CATASTRAL conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley del Catastro Inmobiliario . Esto es, la misma tesis que nuestro Informe técnico-jurídico. Se trata de la serie de sentencias del **TSJ de Galicia que comienzan con la de 20/11/2015** y cuya doctrina es reiterada con la de **09/12/2015, rec. 151/2015** para el supuesto de redes de distribución de gas. El argumento esencial del Tribunal Gallego es que: " Esta fórmula no se puede reprochar jurídicamente en tanto que la Administración lo que pretende con ella es calcular la tasa teniendo en cuenta el valor catastral del inmueble ocupado. Esto ha sido admitido por el Tribunal Supremo, y justifica entonces la aplicación de la normativa catastral. Por tanto, en el cálculo de este valor no se puede excluir el de las instalaciones que discurren por el dominio público local, pues como queda dicho, el valor catastral está integrado por el valor catastral del suelo y el valor catastral de las construcciones corregido en función de las características particulares del inmueble (en este caso mediante la aplicación de un coeficiente, no discutido por la actora, como es el coeficiente RM que aplica la normativa catastral, y que tiene por objeto reducir el valor de mercado a la mitad evitando precisamente que el valor final supere el del mercado)".

c) El VALOR DE MERCADO DEL SUELO PÚBLICO MUNICIPAL cuya utilidad se aprovecha, como si se tratase de suelo de libre mercado y a partir de ese criterio de cuantificación que sirve de referencia, ha de concretarse la utilidad que, para las operadoras de telefonía móvil, representa el aprovechamiento del dominio público que se efectúe, bien a través de redes fijas propias de telefonía, bien de redes fijas ajenas a la mercantil que presta dicho servicio. Es la tesis de la **STSJ de Andalucía de 05/10/2015, rec. 345/2010** .

TERCERO : Hay que insistir en que el informe Técnico-jurídico-económico es el instrumento imprescindible para justificar las cuantías propuestas. Y de ello se deriva, por un lado, que la ausencia formal del mismo, así como la insuficiente justificación en él de los valores de mercado de referencia que justifique el importe de la exacción, supone un VICIO DE NULIDAD que afecta tanto a la Ordenanza como a las liquidaciones giradas en su aplicación (SSTSS de 19/10/1999, 11/11/1999, 8/03/2002 y 09/07/2009). De otro, que tal ausencia o justificación no puede ser subsanada en el seno del recurso contencioso-administrativo, pero nada impide que en él se complemente el mismo, que es cabalmente lo que se pretende por el Ayuntamiento demandado con el informe de fecha 15/10/2015.

CUARTO : Sentado lo anterior, y expresada la amplísima discrecionalidad de que goza el Ayuntamiento para determinar el valor de mercado de la utilidad del aprovechamiento especial, lo esencial es analizar si en el informe técnico existe algún tipo de justificación de que con la inclusión del valor de la instalación del cableado eléctrico que permite el transporte de la energía, como si fuera una construcción a los efectos de calcular el valor catastral, se llega a determinar dicho valor de mercado. O de otra forma, si con este método se llega a determinar que la tarifa propuesta es, aproximadamente, el precio que se pagaría, en una situación de libertad de mercado, por parte de una compañía transportadora de energía por arrendar a un particular los terrenos precisos para ello.

Pues bien, para la Sala la utilización del método de calcular el valor de mercado de la utilización del aprovechamiento especial basado en el cálculo del valor catastral, incluyendo en él el valor de la instalación, es un método válido para tal cálculo, en línea con lo razonado por el Tribunal Gallego en las sentencias anteriormente mencionadas, a las que nos remitimos.

Y profundizando más, tal método ha permitido llegar a una cuota que en absoluto nos parece desproporcionada, como queda a nuestro juicio constatado por el informe pericial aportado con la contestación a la demanda (sobre el que, por cierto, el escrito de conclusiones de la actora se limita a ignorarlo), sin que podamos aceptar sin más, que el valor de mercado de la utilidad no pueda ser, anualmente, superior al valor del suelo rústico sobre el que se asienta la instalación de transporte de energía, pues de lo que se trata es de intentar concretar cuál sería el precio que una gran empresa estaría dispuesta a pagar por instalar sus líneas eléctricas en la propiedad de un particular en un mercado tan especial como el que nos ocupa.

Y esa falta de desproporción se constata si tenemos en cuenta el contenido del informe pericial aportado por el Ayuntamiento, que utiliza parámetros válidos para ello. Nos referimos, por ejemplo, (1) a la demostración de que los valores de inversión en las instalaciones tomadas en cuenta para la determinación del aprovechamiento en la Ordenanza son muy inferiores a los valores unitarios de referencia para los costes de inversión y de operación y mantenimiento para las instalaciones utilizados en la legislación específica para fijar la retribución de la actividad de transporte de energía; (2) a la exposición de que los valores fijados en la Ordenanza son muy inferiores a los establecidos en la Ordenanza antigua, afectada por nuestra Sentencia de 24/03/2015, rec. 68/2014 ; (3) el estudio realizado sobre que la repercusión de la tasa en el sistema eléctrico nacional supone un impacto sobre la retribución de las empresas eléctricas de ínfima cuantía -1,38%- o, (4) el análisis que realiza sobre el valor límite de un posible arrendamiento del derecho de superficie que se defiende se constituye sobre los terrenos



de dominio público local, teniendo en cuenta que, a su juicio, las instalaciones no tienen un valor residual una vez concluida la explotación.

QUINTO : Por todo ello el recurso debe ser desestimado, sin que tampoco se aprecie una ausencia de datos en el informe técnico-económico que impidan conocer cómo se ha llegado al valor final del aprovechamiento del dominio público ocupado, en línea con lo razonado en la **STSJ de Galicia de 20/11/2015, rec. 15120/2015** , pues este valor ha sido el resultado de aplicar la fórmula consistente en multiplicar el valor del suelo rústico ocupado con construcciones (valor del inmueble) x la ocupación, aplicando el coeficiente RM, aclarando el informe pericial aportado con la contestación cómo se han calculado cada uno de estos valores, con indicación de las fuentes de información (gerencias territoriales de Catastro para el MBR y la Orden ITC/368/2011, el informe de la CNMC INF/DE/0027/14 o valores publicados en boletines oficiales, para el valor de inversión de las instalaciones) donde se extrajeron los datos necesarios para calcularlos" .

TERCERO : En cuanto a las costas creemos que la discrepancia de soluciones puesta de manifiesto en el fundamento de derecho segundo refleja que estamos ante dudas de derecho que posibilitan la no imposición al litigante vencido.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y en nombre de su MAJESTAD EL REY,

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso interpuesto por el procurador Dº JOSE ENRIQUE DE FRANCISCO SIMÓN, en nombre y representación de la mercantil RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U., con la asistencia letrada de Dº JOSÉ IGNACIO RUBIO DE URQUÍA contra el artículo 4 y el Anexo de Tarifas de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de CAÑAMERO 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 Cáceres" nº 250 de 30/12/2014, cuya conformidad a Derecho declaremos en cuanto resulten de aplicación al transporte de energía eléctrica. Sin costas.

La presente sentencia no es firme y puede ser recurrida en casación ante la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo, que deberá prepararse ante esta misma Sala sentenciadora en el plazo de diez días, previa constitución, en su caso, del depósito previsto en la *Disposición Adicional 15ª de la LOPJ* y de la aportación del justificante de haber abonado la tasa que corresponda, conforme a lo establecido en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.

Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, una vez adquirida firmeza, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al órgano que dictó la resolución impugnada, que deberá acusar recibo dentro del término de diez días conforme previene la Ley, y déjese constancia de lo acordado en el procedimiento.

Si esta sentencia llegare a alcanzar firmeza deberá llevarse a cabo la publicación de su fallo conforme determina el artículo 72.2 de la LJCA .

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.