

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NFJ085583

**TRIBUNAL SUPREMO**

Auto de 9 de marzo de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 4650/2021

**SUMARIO:**

**Tasa por aprovechamientos especiales en el suelo, subsuelo o vuelo de la vía pública.** Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos. Tipo de gravamen. La cuestión que presenta interés casacional consiste en determinar si la previsión contenida en una ordenanza fiscal, posibilitando que el tipo de gravamen de una tasa exigida por el ayuntamiento en concepto de la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local sea fijado de mutuo acuerdo entre la Corporación local y los contribuyentes, mediante la celebración de un convenio de colaboración, contraviene los principios de legalidad, seguridad jurídica y no disponibilidad del crédito tributario [Vid., STSJ de Extremadura de 19 de mayo de 2021, recurso nº 68/2021 (NFJ085584), contra la que se interpone el recurso de casación].

**PRECEPTOS:**

RDLeg 2/2004 (TRLHL), arts. 16, 24 y 27.

Ley 58/2003 (LGT), art. 18.

Constitución española, arts. 9 y 14.

**PONENTE:**

*Doña Maria de la esperanza Córdoba Castroverde.*

Magistrados:

Don CESAR TOLOSA TRIBIÑO

Don MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH

Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ

Don ANGELES HUET DE SANDE

Don MARIA DE LA ESPERANZA CORDOBA CASTROVERDE

**TRIBUNAL SUPREMO**

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 09/03/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4650/2021

Materia: TRIBUTOS LOCALES

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excm. Sra. D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4650/2021

Ponente: Excm. Sra. D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. César Tolosa Tribiño, presidente

D.ª María Isabel Perelló Doménech

D. José Luis Requero Ibáñez

D.ª Ángeles Huet De Sande

D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 9 de marzo de 2022.

## HECHOS

### Primero.

Preparación del recurso de casación.

1. La procuradora doña Esther Pérez Pavo, en representación de MET Energía España, S.A, preparó recurso de casación contra la sentencia dictada el 19 de mayo de 2021 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, que desestimó el recurso de apelación n.º 68/2021, interpuesto por la citada mercantil contra la sentencia de 22 de febrero de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Badajoz, que desestimó el recurso contencioso-administrativo contra la liquidación del ejercicio de 2018 de la tasa por utilización privativa y aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de la vía pública en favor de empresas explotadoras de servicios de suministros e, indirectamente, contra la Ordenanza Fiscal n.º 23 del Excmo. Ayuntamiento de Jerez de los Caballeros (Badajoz), reguladora de la citada tasa.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos los artículos 16, 24.1.c) y 27 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (BOE de 9 de marzo) ["TRLHL"]; 106 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (BOE de 3 de abril) ["LRBRL"], 18 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre (BOE de 18 de diciembre) General Tributaria ["LGT"] y 9.3 de la Constitución ["CE"].

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida.

4. Subraya que la norma que entiende vulnerada forma parte del Derecho estatal.

5. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque se dan las circunstancias contempladas en las letras a), c), y g) del artículo 88.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE de 14 de julio) ["LJCA"].

5.1. La sentencia recurrida fija, ante cuestiones sustancialmente iguales, una interpretación de las normas de Derecho estatal en las que se fundamenta el fallo que contradice la que otros órganos jurisdiccionales han establecido [ artículo 88.2 a) LJCA]. Cita al efecto las siguientes sentencias:

- La sentencia dictada el 19 de julio de 2016 (rec. 1720/2015, ECLI:ES:TS:2016:3475) por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

- La sentencia dictada el 28 de enero de 2019 (rec. 914/2017, ECLI:ES:TSJAS:2019:215) por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

- La sentencia dictada el 14 de junio de 2018 (rec. 548/2017, ECLI:ES:TSJCL:2018:2313) por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid.

5.2. La doctrina que sienta la sentencia recurrida afecta a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso [ artículo 88.2.c) LJCA], dado que "[l]a interpretación que se fije sobre si es necesario que las ordenanzas fiscales recojan expresamente todos los elementos del tributo enumerados en el artículo 16.1 del TRLRHL (o, por el contrario, es innecesario en los supuestos en que del contexto o de lo dispuesto en el TRLRHL se puede deducir su contenido) afectará a un gran número de situaciones, porque todos los municipios de España regulan a través de ordenanzas fiscales tributos potestativos que se aplican diariamente a millones de personas físicas y jurídicas".

5.3. La sentencia resuelve un proceso en que se impugnó, directa o indirectamente, una disposición de carácter general [ artículo 88.2.g) LJCA], circunstancia que "queda acreditada en el expediente por el contenido de nuestra demanda, en cuyo suplico solicitábamos, en primer lugar, la anulación del "artículo siete, apartados 3 y 6 de la Ordenanza Fiscal nº 23 que fundamenta la Liquidación impugnada".

6. Adicionalmente, indica que resulta "oportuno destacar que la Sección Primera ya ha admitido a trámite un recurso exactamente igual a éste, porque fue presentado por el mismo recurrente, contra la misma Administración y respecto de la misma ordenanza fiscal. Se trata del Auto de 11 de marzo de 2021, (ECLI:ES:TS:2021:2890A), en el que se admite a trámite el recurso de casación (...)".

7. Por todo lo expuesto reputa conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo, que esclarezca las siguientes cuestiones:

a) Determinar si la previsión contenida en una ordenanza fiscal, posibilitando que el tipo de gravamen de una tasa exigida por el ayuntamiento en concepto de la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local sea fijado de mutuo acuerdo entre la Corporación local y los contribuyentes, mediante la celebración de un convenio de colaboración, contraviene los principios de legalidad, seguridad jurídica y no disponibilidad del crédito tributario.

b) Determinar si puede exigirse un tributo potestativo, como es la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público, con fundamento en una ordenanza fiscal que no regula de forma clara el hecho imponible, el tipo de gravamen, el devengo y la gestión del tributo.

## **Segundo.**

Auto teniendo por preparado el recurso de casación y personación de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 22 de junio de 2021, habiendo comparecido MET Energía España, S.A., como parte recurrente, y el Ayuntamiento de Jerez de los Caballeros (Badajoz), como parte recurrida, ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

Es Magistrado Ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Esperanza Córdoba Castroverde, Magistrada de la Sala.

## **RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

### **Primero.**

Requisitos formales del escrito de preparación.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo ( artículo 89.1 de la LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación ( artículo 86 de la LJCA, apartados 1 y 2) y la mercantil

recurrente se encuentra legitimada para interponerlo, al haber sido parte en el proceso de instancia ( artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que fueron alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia. También se justifica que las infracciones imputadas a la sentencia han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [ artículo 89.2 de la LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la sentencia impugnada fija, para supuestos sustancialmente iguales, una doctrina (i) contradictoria con la establecida por otros órganos jurisdiccionales [ artículo 88.2.a) LJCA]; y que (ii) afecta a un gran número de situaciones [ artículo 88.2.c) LJCA]; siendo así que, además, (iii) la sentencia resuelve un proceso en que se impugnó, directa o indirectamente, una disposición de carácter general [ artículo 88.2.g) LJCA]. De las razones que ofrece para justificarlo se infiere la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo, por lo que se cumple también el requisito exigido por el artículo 89.2.f) de la LJCA.

## Segundo.

Hechos relevantes a efectos del trámite de admisión del presente recurso de casación.

Un análisis del expediente administrativo y de las actuaciones judiciales nos lleva a destacar como datos importantes para decidir sobre la admisión a trámite del recurso de casación, los siguientes:

1º. Con fecha 30 de enero de 2019, la mercantil hoy recurrente presentó escrito en el Ayuntamiento de Jerez de los Caballeros mediante el que comunicaba los datos necesarios a la Administración para que procediera a liquidar la tasa por utilización privativa y aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de la vía pública en favor de empresas explotadoras de servicios de suministros, solicitando la emisión de la carta de pago correspondiente.

2º. Con fecha 27 de diciembre de 2019, el Ayuntamiento emitió, en aplicación de la Ordenanza Fiscal n.º 23 del municipio, liquidación de la tasa correspondiente al ejercicio 2018, respecto de la cual se interpuso recurso de reposición, que fue resuelto en sentido desestimatorio mediante resolución de 2 de julio de 2020.

3º. Contra la citada resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo que fue desestimado mediante sentencia de 22 de febrero de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Badajoz.

4º. Contra la referida sentencia se interpuso recurso de apelación, que se tramitó bajo el número 68/2021 ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura. El Tribunal, para dar respuesta a los motivos de impugnación indirecta de la ordenanza fiscal, se remite a los fundamentos jurídicos de su previa sentencia de 24 de julio de 2020 (rec. 69/2020, ECLI:ES:TSJEXT:2020:463) en la que se abordaba un asunto similar y en la que concluyó que no procedía apreciar la nulidad de los artículos 3, 7.3 y 7.6 de la ordenanza fiscal.

La citada sentencia constituye el objeto del presente recurso de casación.

## Tercero.

Marco jurídico.

1. A estos efectos, la entidad recurrente plantea la necesidad de interpretar el artículo 16.1, 24.1.c) y 27 del TRLHL, que disponen:

" Artículo 16. Contenido de las ordenanzas fiscales.

1. Las ordenanzas fiscales a que se refiere el apartado 1 del artículo anterior contendrán, al menos:

a) La determinación del hecho imponible, sujeto pasivo, responsables, exenciones, reducciones y bonificaciones, base imponible y liquidable, tipo de gravamen o cuota tributaria, período impositivo y devengo.

b) Los regímenes de declaración y de ingreso.

c) Las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación.

Asimismo, estas ordenanzas fiscales podrán contener, en su caso, las normas a que se refiere el apartado 3 del artículo 15.

Los acuerdos de aprobación de estas ordenanzas fiscales deberán adoptarse simultáneamente a los de imposición de los respectivos tributos.

Los acuerdos de modificación de dichas ordenanzas deberán contener la nueva redacción de las normas afectadas y las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación. (...)"

" Artículo 24. Cuota tributaria.

1. El importe de las tasas previstas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local se fijará de acuerdo con las siguientes reglas: (...)

c) Cuando se trate de tasas por utilización privativa o aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, el importe de aquéllas consistirá, en todo caso y sin excepción alguna, en el 1,5 por ciento de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas. (...)"

" Artículo 27. Gestión.

1. Las entidades locales podrán exigir las tasas en régimen de autoliquidación.

2. Las entidades locales podrán establecer convenios de colaboración con entidades, instituciones y organizaciones representativas de los sujetos pasivos de las tasas, con el fin de simplificar el cumplimiento de las obligaciones formales y materiales derivadas de aquéllas, o los procedimientos de liquidación o recaudación".

2. También considera preciso interpretar el artículo 18 de la LGT, que señala:

" Artículo 18. Indisponibilidad del crédito tributario.

El crédito tributario es indisponible salvo que la ley establezca otra cosa."

3. Finalmente, deberá tenerse en consideración el artículo 9.3 de la CE, que dispone:

" Artículo 9.

(...)

3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos".

#### **Cuarto.**

Cuestión en la que se entiende que existe interés casacional.

1. Conforme a lo indicado anteriormente y, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el 90.4 de la misma norma, procede admitir a trámite este recurso de casación, al apreciar esta Sección de admisión que el mismo presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, respecto de la siguiente cuestión:

Determinar si la previsión contenida en una ordenanza fiscal, posibilitando que el tipo de gravamen de una tasa exigida por el ayuntamiento en concepto de la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local sea fijado de mutuo acuerdo entre la Corporación local y los contribuyentes, mediante la celebración de un convenio de colaboración, contraviene los principios de legalidad, seguridad jurídica y no disponibilidad del crédito tributario.

#### **Quinto.**

Justificación suficiente de que el recurso planteado cuenta con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia.

1. El recurso de casación preparado suscita una cuestión jurídica similar a la del recurso RCA 4843/2020, admitido mediante auto de 11 de marzo de 2021 (RCA 4843/2020, ECLI:ES:TS:2021:2890A), en el que se apreció la existencia de interés casacional para la formación de la jurisprudencia en la medida en la que afecta a un gran número de situaciones, trascendiendo del supuesto en cuestión [ artículo 88.2.c) LJCA].

2. En consecuencia, exigencias de unidad de doctrina, inherentes a los principios de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley ( artículos 9.3 y 14 de la Constitución), imponen aquí reiterar el criterio interpretativo que allí se siguió y la cuestión planteada merece igual respuesta que la que en aquel auto se contiene.

#### **Sexto.**

Admisión del recurso de casación. Normas que en principio serán objeto de interpretación.

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 de la LJCA, en relación con el artículo 90.4 de la LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión descrita en el razonamiento jurídico cuarto.

2. Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son: los artículos 16, 24 y 27 TRLHL, 18 LGT y 9.3 CE. Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

#### **Séptimo.**

Publicación en la página web del Tribunal Supremo.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 de la LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

#### **Octavo.**

Comunicación inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 de la LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 de la LJCA, remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

### **LA SECCIÓN DE ADMISIÓN ACUERDA**

1º) Admitir el recurso de casación RCA/4650/2021, preparado por la procuradora doña Esther Pérez Pavo, en representación de MET Energía España, S.A, contra la sentencia dictada el 19 de mayo de 2021 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, que desestimó el recurso de apelación nº 68/2021.

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

Determinar si la previsión contenida en una ordenanza fiscal, posibilitando que el tipo de gravamen de una tasa exigida por el ayuntamiento en concepto de la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local sea fijado de mutuo acuerdo entre la Corporación local y los contribuyentes, mediante la celebración de un convenio de colaboración, contraviene los principios de legalidad, seguridad jurídica y no disponibilidad del crédito tributario.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación: los artículos 16, 24 y 27 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo; 18 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre; y 9.3 de la Constitución; y ello sin perjuicio de que la sentencia que resuelva este recurso haya de extenderse a otros preceptos si así lo exigiere el debate finalmente trabado, ex artículo 90.4 LJCA.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme ( artículo 90.5 de la LJCA).

Así lo acuerdan y firman.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.