



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTITIA

**XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2  
VIGO**

SENTENCIA: 00407/2015

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N° 2 DE VIGO

N11600

C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2

N.I.G: 36057 45 3 2015 0000530

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000276 /2015 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª: CORREOS TELECOM, S.A.

Letrado: ABOGADO DEL ESTADO

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO DEL CONCELLO DE VIGO

Letrado:

Procurador D./Dª RICARDO ESTEVEZ CERNADAS

*NOT  
2013/115.*

*9170-111*

**SENTENCIA N° 407/15**

Vigo, a 19 de noviembre de 2015

Vistos por mí, D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Vigo, los presentes autos de recurso contencioso administrativo, seguidos ante este Juzgado bajo el número 276 del año 2015, a instancia de CORREOS TELECOM S.A. como **parte recurrente**, representada y defendida por el Abogado del Estado, frente al CONCELLO DE VIGO, como parte recurrida, representada y defendida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos Dña. Susana García Álvarez, contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo del Concello de Vigo de fecha 27 de febrero de 2015 por la que se desestima la reclamación interpuesta por CORREOS TELECOM en el expediente 3311/550 contra la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público local (expediente 4/518) de la Inspección de Tributos, de los ejercicios 2008, 2009, 2010 y 2011.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** El Abogado del Estado actuando en nombre y representación de CORREOS TELECOM S.A. mediante escrito presentado el día 20 de mayo de 2015 interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo del Concello de Vigo de fecha 27 de

*Es...  
A...*

*Sto -*



febrero de 2015 por la que se desestima la reclamación interpuesta por CORREOS TELECOM en el expediente 3311/550 contra la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público local (expediente 4/518) de la Inspección de Tributos, de los ejercicios 2008, 2009, 2010 y 2011, debido a canalizaciones, tubo grapado y tendidos, por 783.756 euros de principal, y debido a arquetas y postes, por 9718 euros de importe principal.

Mediante decreto se acordó admitir a trámite el recurso contencioso-administrativo, reclamar el expediente administrativo, emplazar a la Administración demandada y requerirla para que notifique la resolución por la que se ordena la remisión del expediente a todos los interesados, emplazándoles para que puedan comparecer ante este Juzgado en el término de nueve días.

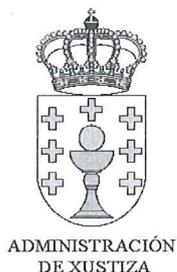
**SEGUNDO:** Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente para que formulara su demanda dentro del plazo legal.

Presentado el escrito de demanda y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, la parte actora termina solicitando que se dicte sentencia por la que se revoque la resolución impugnada por no ajustarse a Derecho, declarando en su caso la sujeción a la tasa del 1,5%.

**TERCERO:** Dado traslado del escrito de demanda a la Administración municipal demandada para que lo contestara, presentó escrito de contestación a la demanda, en el que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, termina solicitando que se dicte sentencia por la que se acuerde la inadmisión del recurso y subsidiariamente su íntegra desestimación.

**CUARTO:** Por Decreto de 17 de septiembre de 2015 se acordó fijar la cuantía del recurso en 793.474 euros y mediante auto se acordó recibir el procedimiento a prueba. Una vez practicada la admitida, con el resultado que es de ver en autos, y evacuado el trámite de conclusiones, y tras el requerimiento de subsanación del cumplimiento del requisito formal del artículo 45.2 d) de la LJCA 29/1998 y su cumplimentación por la parte actora en el plazo conferido, se declararon los autos conclusos para sentencia.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO



**PRIMERO: Sobre la admisibilidad del recurso.**

El recurso contencioso-administrativo se dirige contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo del Concello de Vigo de fecha 27 de febrero de 2015 por la que se desestima la reclamación interpuesta por CORREOS TELECOM en el expediente 3311/550 contra la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público local (expediente 4/518) de la Inspección de Tributos, de los ejercicios 2008, 2009, 2010 y 2011, debido a canalizaciones, tubo grapado y tendidos, por 783.756 euros de principal, y debido a arquetas y postes, por 9718 euros de importe principal.

El Concello de Vigo solicitó la inadmisión del recurso por incumplimiento del requisito del artículo 45.2 d) de la LJCA 29/1998. Tras el requerimiento de subsanación que se le dirigió a la parte actora, ésta aportó documentación con la que se puede considerar cumplido el requisito, consistente en la comunicación del Director General de CORREOS TELECOM S.A. D. Fernando Archilla Fernández que da cuenta de que dicho cargo societario había decidido ejercer la acción impugnatoria objeto de litis, solicitando a un Abogado del Estado la interposición de recurso contencioso-administrativo contra el acto objeto del presente procedimiento. Se aporta además la escritura notarial de facultades del Sr. Archilla en la que se le designa como Director General de la Compañía y se le confiere poder para ejercitar en nombre y representación de la sociedad una serie de facultades, en los términos del acuerdo del Consejo de Administración de la sociedad, que comprenden la comparecencia y representación de la sociedad en ante juzgados y tribunales contencioso-administrativos, otorgar poderes a favor de abogados y procuradores y ejercitar toda clase de pretensiones y acciones en cualesquiera procedimientos, bien sea demandando bien sea defendiendo o en cualquier otro concepto (apartado nº13 del punto 5.1 facultades-tipo).

A la vista de la documentación aportada debe concluirse que se ha justificado la adopción de la decisión de interponer el recurso contencioso-administrativo por parte del órgano societario competente para decidir entablar la acción judicial de impugnación.

En el sentido expuesto, la **Sentencia del TSJ de Andalucía nº 747/2014, nº 467/2013, de 24-7-2014** revoca la inadmisión del recurso contencioso-administrativo acordada por la sentencia de primera instancia, considerando cumplido el requisito del artículo 45.2 d) de la LJCA 29/1998 en un supuesto similar, en el que constaba la comunicación dirigida por el secretario general de la sociedad recurrente -en aquel caso la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A.- a la Abogacía del Estado para interponer el recurso contencioso así como una escritura de elevación a público de los acuerdos sociales por el consejo de la administración de la sociedad por la que se atribuye a dicho secretario general la facultad de comparecer y



representar a la sociedad ante los Juzgados y Tribunales, ejercitar toda clase de pretensiones y acciones, e interponer toda clase de reclamaciones y recursos judiciales.

Razona el TSJ de Andalucía que "en el caso de autos, no se discute que el órgano que delega sus facultades en el secretario general de la recurrente, esto es, el consejo de administración de la misma, sea el competente para ejercitar en la sociedad la adopción de dichos acuerdos societarios. No discutido esto en la instancia, el paso siguiente es comprobar que delegó entre otras las facultades antes trascrita por la sentencia de instancia. Y de estas, este Tribunal tras examinar detenidamente la redacción de las mismas sí concluye que dicho secretario general tenga habilitación para interponer acciones y que haya exteriorizado o documentado dicho voluntad mediante el certificado acompañado con el escrito de recurso. No cabe otra opción, que respetando los términos legales y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, al mismo tiempo no garantice adecuadamente el principio pro actione, manifestación de la tutela judicial efectiva de la que goza la entidad recurrente."

Trasladando esas consideraciones al presente caso, se debe declarar la admisibilidad del recurso y analizar el fondo del asunto.

**SEGUNDO: Sobre los motivos de la impugnación.**

La parte actora impugna la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público local alegando que el propietario de la red de telecomunicaciones que ha motivado la exigencia de la tasa es la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. Se trata de una red de telecomunicaciones que tiene una antigüedad superior a los 30 años y que fue instalada sobre terrenos de dominio público por la propia Administración General del Estado, a través de la Dirección General de Correos y Telégrafos (hoy Correos), ajustándose al Decreto de 13 de mayo de 1954, vigente en la actualidad, que estableció las bases para la instalación de las líneas de telégrafos de Correos.

La sociedad recurrente no es sujeto pasivo de la tasa liquidada, ya que no es la propietaria de la red. Es la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. la que disfruta, utiliza o aprovecha el dominio público local, y lo hace a través de la sociedad recurrente -Correos Telecom S.A.- que es medio propio y servicio técnico de la primera, de acuerdo con sus estatutos (de los que aporta copia) y conforme al artículo 24.6 de la Ley de Contratos del Sector Público, con arreglo al cual la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos efectuó en fecha 17 de noviembre de 2010 una encomienda de gestión a CORREOS TELECOM S.A. (documento 4 de la demanda) para la gestión integral de la red de telecomunicaciones de Correos.

En segundo lugar, la actora alega la exención tributaria establecida en el Decreto de 13 de mayo de 1954, que dispone que cuando el



establecimiento de líneas o instalaciones telegráficas precise la ocupación de bienes de dominio público, dicha ocupación será a título gratuito y sin pago de canon ni indemnización alguna.

En tercer lugar, la actora invoca en su favor la exención establecida en el artículo 3.1 de la Ordenanza Fiscal reguladora de la tasa, y en el artículo 21.2 de la Ley de Haciendas Locales, a favor del Estado por los aprovechamientos inherentes a servicios públicos de comunicaciones que explote directamente.

En cuarto lugar, la parte actora denuncia la falta de proporcionalidad del importe de la liquidación, habida cuenta de la cifra de ingresos totales obtenidos por la Compañía en toda España (representa un 14,78% de esos ingresos en el año 2014), así como los resultados de la explotación (antes de impuestos) obtenidos en toda España, en los últimos años (de los cuales representa un 48,03%, tomando como referencia el año 2014); teniendo en cuenta además que CORREOS TELECOM no obtiene ningún ingreso en el municipio de Vigo, dado que en las instalaciones que motivan la liquidación de la tasa (red de telecomunicaciones) no se lleva a cabo ninguna actividad.

Para evitar estas situaciones de desproporción la ley introdujo una modificación en el régimen de la tasa, consistente en prever que para aquellos casos en los que el sujeto pasivo sea una empresa explotadora de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, la tasa a pagar equivaldrá al 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente las referidas empresas en el término municipal.

Para el caso de que el Juzgado no estimase las alegaciones referidas a la indebida determinación del sujeto pasivo y de las exenciones, la actora alega que sería esta tasa del 1,5% la que procedería exigir. De hecho el Concello inicialmente lo entendió así, ya que en fecha 14 de junio de 2012 requirió a la actora una serie de información para poder aplicar el artículo 4.5 de la Ordenanza Fiscal reguladora y requerirle el pago de la tasa del 1,5%, pero después cambió esta consideración, aplicando la tasa general del artículo 24.1 a) de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. Parece que el único motivo para este cambio de consideración es el hecho de que en el caso de aplicar la tasa del 1,5% se calcularía sobre cero y el Concello no conseguiría ninguna recaudación. La actora niega que la Administración tributaria tenga el derecho de elegir una u otra tasa en función de cuál le resulte más ventajosa desde el punto de vista recaudatorio.

**TERCERO: Sobre el sujeto pasivo de la tasa.**



Comenzando con el análisis del primer motivo de impugnación, debe señalarse que el Concello de Vigo sostiene que la actora es sujeto pasivo de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local prevista en el artículo 24.1 a) del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales (TRLHL), ya que es una sociedad anónima que tiene capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones. Que la participación en el capital social sea del 100% de Correos no supone confusión de entes, ni que el socio único se subrogue en las obligaciones tributarias de la mercantil que aprovecha, utiliza o disfruta el dominio público local, que es precisamente la actora, ya que desde el año 2007 se hizo cargo en exclusiva de la gestión de todos los activos de telecomunicaciones del grupo con el compromiso de ponerlos en valor mediante su comercialización. Se invoca a este respecto por el Concello la cláusula sexta-punto tercero del contrato de 1 de septiembre de 2007 entre la actora y Correos que establece que los gastos, tasas y obligaciones derivadas de la gestión integral de la red de telecomunicaciones corren a cargo de CORREOS TELECOM S.A. -no de CORREOS-.

Para dar respuesta a la cuestión controvertida, debe partirse de la dicción literal de la normativa aplicada por los actos recurridos. El artículo 24.1 del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales, aplicado a la actora en la liquidación recurrida, establece que 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:

a) Con carácter general, 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. (...)

La definición del sujeto pasivo de la tasa liquidada se encuentra en el artículo 23 del TRLHL, que señala que lo serán, *"en concepto de contribuyentes, las personas físicas y jurídicas así como las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria: a) Que disfruten, utilicen o aprovechen especialmente el dominio público local en beneficio particular, conforme a alguno de los supuestos previstos en el artículo 20.3 de esta ley (...)*.

Es cierto que en la dicción legal no se requiere la condición de propietario de las redes de telecomunicaciones que ocupan el dominio público local para alcanzar la condición de sujeto pasivo. Y de hecho, el Tribunal Supremo, en sentencia 18 de junio de 2007, recurso de casación en interés de Ley nº 57/2005, señaló lo siguiente:

*"La Ley de Haciendas Locales no exige entre los elementos del hecho imponible de la tasa que concurra la condición de propietario del elemento*



por cuya virtud se obtiene el disfrute, la utilización o el aprovechamiento especial del dominio público local" (...) "En los supuestos del artículo 20.3 de la Ley de Haciendas Locales, que se refieren a la ocupación del subsuelo, suelo, y o vuelo, no se hace depender el hecho imponible del título de propiedad del elemento que ocupa el dominio público local."

Además no cabe equiparar utilización privativa y aprovechamiento especial. La distinción entre ambos conceptos deriva del texto del art. 20.1 del TRLHL. El propio sentido de los términos empleados por la Ley lleva a la conclusión de que ésta distingue, por un lado, la ocupación efectiva a través de la utilización privativa, pues dicha utilización con carácter exclusivo o privativo implica la necesidad de la ocupación, como forma de exclusión del uso de terceros; y, por otro lado, el aprovechamiento especial, es decir, un uso cualificado en beneficio propio que no supone necesariamente la ocupación efectiva y la exclusión del uso de los demás. Esta distinción es relevante, porque como señala la STS de 18 de junio de 2007, el hecho imponible de la tasa definido legalmente "no exige la concurrencia de la utilización privativa y el aprovechamiento especial, al utilizar el legislador no la conjunción copulativa "y" sino la disyuntiva "o", bastando que concurra uno de los presupuestos para que el hecho imponible se produzca.

Estas consideraciones llevaron en su momento a justificar la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público a las operadoras de servicios de telecomunicaciones (en particular, las operadoras de telefonía móvil) que, sin ser propietarias de las redes que ocupan el dominio público local, disfrutaban de las mismas en virtud de derechos de uso, acceso, o interconexión con esas redes -posibilidad que además contaba con expreso amparo legal en la modalidad especial de cuantificación de la tasa prevista en el artículo 24.1 c) del TRLHL-.

Sin embargo, este planteamiento ha de ser revisado a la luz de la Directiva 2002/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), que fue objeto de modificación por la Directiva 2009/140/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009; y en particular a la vista del pronunciamiento prejudicial de interpretación de dicha normativa contenido en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) en la sentencia de 12 de julio de 2012 (asuntos acumulados C-55/11 , C- 57/11 y C-58/11), que resuelve las peticiones de decisión prejudicial presentadas por el Tribunal Supremo que precisamente tenían por objeto la interpretación del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE .



El artículo 13 de la Directiva autorización se refiere a los Cánones por derechos de uso y derechos de instalar recursos, estableciendo que " *Los Estados miembros podrán permitir a la autoridad pertinente la imposición de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos. Los Estados miembros garantizarán que estos cánones no sean discriminatorios, sean transparentes, estén justificados objetivamente, sean proporcionados al fin previsto y tengan en cuenta los objetivos del artículo 8 de la Directiva 2002/21/CE (Directiva marco) "* .

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) en la sentencia de 12 de julio de 2012 (asuntos acumulados C-55/11 , C- 57/11 y C-58/11), responde a las cuestiones prejudiciales planteadas, declarando lo siguiente:

"1) El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002 , relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil".

"2) El artículo 13 de la Directiva 2002/20 tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo...".

Dicha sentencia se refería solo a las empresas operadoras de telefonía móvil -a las que se le aplicaba la tasa por aprovechamiento especial del dominio público en su modalidad de cuantificación especial del artículo 24.1 c) del TRLHL- por ser la respuesta a una cuestión prejudicial planteada en el marco de un proceso promovido por una de estas empresas en relación con la aplicación de esa tasa; es decir, ésa era la cuestión debatida en el asunto sometido a su enjuiciamiento, que versaba únicamente sobre si podían quedar liberadas del pago de la tasa las operadoras de telefonía móvil. Pero esta doctrina es aplicable a todas las empresas prestadoras de servicios de telecomunicaciones, tal y como se desprende del Auto del TJUE de 30 de enero de 2014, que responde a una cuestión



prejudicial planteada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 17 de Barcelona en los siguientes términos:

*"El Derecho de la Unión debe interpretarse a la vista de la sentencia de 12 julio 2012, Vodafone España y France Telecom España (C-55/11 , C-57/11 y C-58/11 ) en el sentido de que se opone a la aplicación de una tasa , impuesta como contrapartida por la utilización y la explotación de los recursos instalados en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, en el sentido del artículo 13 de la Directiva 2002 /20/ CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 marzo 2002, relativa a la utilización de redes y servicios de telecomunicaciones electrónicas (Directiva autorización), a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas, sin ser propietarios de dichos recursos".*

La propia lectura de sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012 permite interpretar que su decisión era aplicable a las empresas prestadoras de otros servicios diferentes que no sean el de telefonía móvil (telefonía fija, televisión...), y que para la prestación de esos servicios utilicen recursos o instalaciones ajenas. En primer lugar, porque el precepto de la Directiva interpretado por el TJUE se refiere con carácter general a la posibilidad de que los Estados permitan a la autoridad pertinente la imposición de cánones por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos, siendo el hecho susceptible de canon "el reconocimiento de derechos de ocupación de la propiedad pública o privada". Por tanto, el precepto interpretado tiene un alcance general que lo hace aplicable no solo a las tasas impuestas a las operadoras de los servicios de telefonía (en este sentido se pronuncia la **Sentencia del TSJ de Galicia de 29 de mayo de 2015, n° 282/2015, recurso de apelación 15030/2015**).

En segundo lugar, hay que resaltar que el TJUE en el apartado 33 de su sentencia afirma, sin ninguna consideración a si nos encontramos ante operadoras de telefonía móvil o de prestación de otros servicios, que "De ello se desprende que únicamente puede ser deudor del canon por derechos de instalación de recursos contemplado en el artículo 13 de la Directiva autorización el titular de dichos derechos, que es asimismo el propietario de los recursos instalados en la propiedad pública o privada de que se trate, o por encima o por debajo de ella.", apreciación que es aplicable al caso que nos ocupa, por las razones que se pasan a exponer.



CUARTO: *Sobre la aplicabilidad al presente caso de los criterios de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) en la sentencia de 12 de julio de 2012.*

La circunstancia de que el pronunciamiento del TJUE se haya producido con ocasión del planteamiento de una cuestión prejudicial por un tribunal español en el marco de un proceso en el que se debatía la aplicación de la modalidad de cuantificación de la tasa prevista en el artículo 24.1 c) del TRLHL no convierte en inaplicable la doctrina vinculante fijada por dicho tribunal europeo al objeto de enjuiciar la aplicación de la modalidad general de cuantificación de la tasa, prevista en el artículo 24.1 a) del TRLHL.



Los apartados a) y c) del artículo 24.1 del TRLHL no recogen tasas de naturaleza distinta, sino que son la expresión de dos métodos de cuantificación de la misma tasa, gravando ambas el mismo hecho imponible (esto es, la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local), siendo incompatibles entre sí en relación con el mismo sujeto pasivo.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2007 declara la incompatibilidad de exigir ambas tasas de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del art. 24.1.c) del TRLHL. En efecto, señala la citada Sentencia que «no supone que sean en todo caso, compatibles las dos tasas en su aplicación a un mismo sujeto pasivo, cuando la utilización que éste efectúa del dominio público local sea constitutiva de la tasa especial prevista en el apartado c) del artículo» y continúa señalando: «dicho de otra manera, la tasa general por aprovechamiento especial del dominio público local era aplicable a todos aquellos sujetos pasivos a los que no les sea de aplicación la tasa especial por dicho aprovechamiento, puesto que el apartado tercero del artículo 24.1 es *lex specialis* en relación con el apartado primero».

Tanto la modalidad de cuantificación de la tasa prevista en el apartado a) del artículo 24.1 del TRLHL como la modalidad de cuantificación especial prevista en el apartado c) son subsumibles en el concepto de canon por *derechos de instalación de recursos en una propiedad pública, utilizado por el artículo 13 de la Directiva 2002 /20/ CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 marzo 2002, relativa a la utilización de redes y servicios de telecomunicaciones electrónicas*. Por tanto, le es aplicable a ambas modalidades de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local la doctrina fijada por el TJUE en interpretación prejudicial vinculante del mencionado precepto comunitario. Y si el propio Concello en su contestación a la demanda reconoce a la vista



de la última jurisprudencia europea que no podría gravar a Correos Telecom si no es propietaria de la red cuando se le quisiese aplicar la tasa del 1,5%” prevista en el artículo 24.1 c) del TRLHL, por el mismo motivo tampoco se podría gravar a la actora, si no es propietaria de la red, al amparo de la modalidad del apartado a) del artículo 24.1 de dicho texto legal, por contravenir la doctrina vinculante del TJUE, fijada en relación con la interpretación del artículo 13 de la Directiva 2002/20, cuyo concepto de canon por derechos de instalación es aplicable a la tasa por aprovechamiento especial de dominio público en su modalidad de cuantificación general aplicable a la actora.

Es un hecho admitido y acreditado documentalmente que la propietaria de la red cuya instalación en el dominio público local genera el hecho imponible de la tasa liquidada por la actuación recurrida no es la sociedad recurrente, sino otra sociedad, esto es, la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. La utilización por la actora de dicha red de telecomunicaciones se produce en el marco de la encomienda de gestión que le ha efectuado la sociedad titular de la red para la realización de prestaciones de carácter material, técnico o de servicios, en virtud de la cual la actora se obliga a la gestión integral de la red de telecomunicaciones de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. (en adelante, Correos), comprendiendo esa gestión las labores de mantenimiento, conservación, explotación, comercialización, arrendamiento, variación y desmantelamiento de la red de telecomunicaciones de Correos; así como a la explotación de las comunicaciones y la gestión de otros servicios.

Ni de la encomienda de gestión efectuada por Correos a favor de la actora en el año 2010, ni del contrato anterior 1 de septiembre de 2007 entre la actora y Correos, se desprende que la actora sea la titular de la red de telecomunicaciones, sino que dicha titularidad le corresponde a otra persona jurídica, una sociedad diferenciada, y conforme a la normativa y jurisprudencia comunitaria, resulta improcedente gravar en concepto de aprovechamiento especial del dominio público a entidades que, sin ser propietarias de los recursos instalados, utilizan redes ajenas que ocupan el suelo, vuelo o subsuelo de dominio público.

La estrecha vinculación entre CORREOS TELECOM Y LA SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS, hasta el punto de que la actora se configura como medio propio y servicio técnico de la segunda, no permite obviar la consideración de que la titularidad de la red cuya ocupación del dominio público es gravada con la tasa le corresponde a un ente con personalidad jurídica distinta y diferenciada de la actora, con su propio ámbito de responsabilidades, incluidas las tributarias, derivado de la diferenciación de personalidades jurídicas y consiguientes capacidades jurídicas y de



obrar. El gravamen por la gestión de una red ajena, de la titularidad de otra empresa, con personalidad jurídica diferenciada, resulta contrario a la normativa y jurisprudencia comunitaria, con arreglo a las cuales debe interpretarse que el sujeto pasivo de la tasa del artículo 24.1 a) del TRLHL es el propietario de las redes de telecomunicaciones que ocupan el dominio público municipal y no la entidad con personalidad jurídica propia que la gestiona por cuenta de la titular.

Por otra parte, la tasa liquidada a la actora implica la aplicación de un canon por derechos de instalación en la vía pública, el cual grava el reconocimiento de derechos de ocupación de la propiedad pública o privada. La precitada sentencia del TJUE, en su considerando 31, señala lo siguiente:

*"31. Si bien en la Directiva autorización no se definen, como tales, ni el concepto de instalación de recursos en una propiedad pública o privada o por encima o por debajo de la misma, ni el obligado al pago del canon devengado por los derechos correspondientes a esa instalación, procede señalar, por una parte, que resulta del artículo 11, apartado 1, primer guión, de la Directiva marco que los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, se conceden a la empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, es decir, a aquella que está habilitada para instalar los recursos necesarios en el suelo, el subsuelo o el espacio situado por encima del suelo."*

Habida cuenta de que "los términos "recursos" e "instalación" remiten, respectivamente, a las infraestructuras físicas que permiten el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y a su colocación física en la propiedad pública o privada de que se trate (considerando 32 de la sentencia), el TJUE, en su considerando 33, concluye que:

*"De ello se desprende que únicamente puede ser deudor del canon por derechos de instalación de recursos contemplado en el artículo 13 de la Directiva autorización el titular de dichos derechos, que es asimismo el propietario de los recursos instalados en la propiedad pública o privada de que se trate, o por encima o por debajo de ella."*

De la documentación aportada no se desprende que la actora sea la empresa habilitada para la instalación de los recursos en el suelo, subsuelo o vuelo, correspondiendo ese derecho a la empresa titular de esos recursos, ni tampoco se desprende que la actora sea la titular de esos recursos instalados, por lo que su consideración como sujeto pasivo es contrario a la normativa y jurisprudencia comunitaria, correspondiéndole



esa condición al titular de la red instalada, que es una persona jurídica distinta, y que es quien en realidad realiza el hecho imponible de la utilización privativa y del aprovechamiento especial, valiéndose de la actora, como persona jurídica distinta, como simple instrumento o medio propio, desde el punto de vista funcional, para la gestión de esos recursos, elementos o infraestructuras instalados en dominio público.

**QUINTO: *Sobre la consideración de la actora como servicio técnico y medio propio de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A.***

Otro argumento para considerar que el sujeto pasivo de la tasa no puede ser la actora, aunque le corresponda materialmente la gestión y explotación de la red, radica en el hecho de que dicha explotación no se realiza en el marco de un modelo de negocio propio de la actora, de tal forma que no se puede decir que esa explotación y gestión responda al interés y beneficio propio y exclusivo de la actora, sino que se trata de una prestación de servicios realizada a favor de la entidad propietaria de la red, que es la que disfruta o se beneficia de la explotación de la misma, realizada mediante la actora, en calidad de ente instrumental y dependiente al que se le encomienda la actuación material o técnica de dicha gestión y explotación.

Dicho en otros términos, la gestión y explotación de la red por la actora se realiza por cuenta y en interés de la entidad titular de la red que le ha encomendado esa gestión, a diferencia de lo que sucede en otros supuestos de utilización de redes ajenas, en las que la empresa operadora utiliza una red de un tercero pero en el marco de un negocio propio y con la finalidad de obtener un beneficio propio, mientras que en este caso la explotación y gestión de la red por la actora se realiza en cumplimiento de una encomienda de gestión efectuada por la sociedad titular de la red, a la que corresponde la titularidad de la competencia sobre los servicios definidos en la cláusula tercera de la encomienda, que configura el ámbito de obligaciones de la actora.

Por ello, puede decirse que quien utiliza, se beneficia o se aprovecha de la ocupación del dominio público es en realidad, y desde el punto de vista jurídico, CORREOS, como ente titular que encomienda a la actora la gestión material de su red de telecomunicaciones. Esa utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público se realiza por la entidad titular de la red instalada en el mismo mediante una explotación que se efectúa materialmente no con los medios materiales y humanos integrados formalmente en la organización propia y perteneciente al ámbito de su estructura, sino de forma indirecta o mediata a través de una



sociedad instrumental, que tiene la consideración de servicio técnico y medio propio. La gestión de la actora no es en interés y beneficio propio, sino como prestación de servicios a favor de otra entidad, la titular de la red, que la explota utilizando instrumentalmente a la actora para este fin.

La calificación de la actora como servicio técnico y medio propio de la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A. resulta acreditada con la aportación de la escritura de elevación a público de la modificación de sus estatutos sociales, otorgada en fecha 4 de noviembre de 2010, en la que se reconoce expresamente esa condición. Al amparo de esta calificación se le encomienda, en el año 2010, la gestión de la red de telecomunicaciones de la propiedad de la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., de acuerdo con el régimen jurídico dispuesto en el artículo 24.6 de la Ley de Contratos del Sector Público 30/2007, que disponía lo siguiente:

*"A los efectos previstos en este artículo y en el artículo 4.1.n), los entes, organismos y entidades del sector público podrán ser considerados medios propios y servicios técnicos de aquellos poderes adjudicadores para los que realicen la parte esencial de su actividad cuando éstos ostenten sobre los mismos un control análogo al que pueden ejercer sobre sus propios servicios. Si se trata de sociedades, además, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública.*

*En todo caso, se entenderá que los poderes adjudicadores ostentan sobre un ente, organismo o entidad un control análogo al que tienen sobre sus propios servicios si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante y cuya retribución se fije por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan.*

*La condición de medio propio y servicio técnico de las entidades que cumplan los criterios mencionados en este apartado deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición y precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos, y determinará para ellas la imposibilidad de participar en licitaciones públicas convocadas por los poderes adjudicadores de los que sean medios propios, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargárseles la ejecución de la prestación objeto de las mismas."*



Este régimen jurídico corrobora la relación de instrumentalidad y dependencia en que se encuentra la gestión de la actora respecto a los intereses de la entidad encomendante, de la que tiene la consideración de medio propio y servicio técnico, lo que permite interpretar que el disfrute, utilización o aprovechamiento del dominio público local en realidad se produce de forma mediata por la entidad titular de la red, limitándose la actuación de la actora al aspecto puramente material de la gestión, como prestación de servicio en beneficio de la entidad encomendante, la cual tiene un control sobre la actora análogo al que puede ejercer sobre sus propios servicios.

Habida cuenta de que el sujeto pasivo de la tasa se define por referencia a las personas que "disfruten, utilicen o aprovechen especialmente el dominio público local en beneficio particular", las consideraciones expuestas avalan la interpretación de que el sujeto pasivo de la tasa no es la actora, sino la entidad -SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A.- que le ha encomendado materialmente la gestión, en cuyo beneficio particular se produce esa actuación material.

En atención a lo expuesto, procede estimar el recurso contencioso-administrativo, anulando los actos recurridos por no tener la actora la condición de sujeto pasivo de la tasa. La estimación de este motivo hace innecesario el examen del resto de motivos de impugnación, ya que una vez que se declara que la recurrente no tiene la condición de sujeto pasivo de la tasa liquidada por el acto recurrido, la liquidación que le fue efectuada en esa condición resulta completamente anulada, no correspondiendo en consecuencia analizar la aplicabilidad de exenciones o de otras modalidades de cuantificación de la tasa, que en cualquier caso no podrían gravar a la actora, al no ser sujeto pasivo, sino a la entidad titular de los recursos instalados en dominio público, que es la única que puede ser deudora del canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública, y por ende, de la tasa liquidada por el acto recurrido.

**SEXTO: Sobre las costas procesales.**

De conformidad con el artículo 139 de la LJCA 29/1998, en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

La concurrencia de dudas de derecho, en atención al carácter controvertido de la condición de sujeto pasivo de la tasa y en relación con



la procedencia de aplicar al caso la reciente jurisprudencia europea sobre supuestos no idénticos pero sí similares, determina la improcedencia de la imposición de las costas procesales.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación,

#### FALLO

Que debo **ESTIMAR** y **ESTIMO** el recurso contencioso-administrativo, presentado por CORREOS TELECOM S.A. contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo del Concello de Vigo de fecha 27 de febrero de 2015 por la que se desestima la reclamación interpuesta por CORREOS TELECOM en el expediente 3311/550 contra la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público local (expediente 4/518) de la Inspección de Tributos, de los ejercicios 2008, 2009, 2010 y 2011, y **ANULO** los actos recurridos, dejando sin efecto la liquidación objeto de impugnación.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación, que deberá presentarse en este Juzgado en el plazo de quince días contados desde el siguiente a su notificación y del que conocerá la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Para la interposición de dicho recurso de apelación será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que este Juzgado tiene abierta en Banesto con el número 3308.0000.85.0276.15.

Está exenta de constituir el depósito referido la Administración pública demandada con arreglo al art. 1.19ª de la Ley Orgánica 1/2009.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo acuerda, manda y firma D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Vigo.

Doy fe.





**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado- Juez que la suscribe estando celebrando audiencia pública en el día de hoy que es el de su fecha, doy fe.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA