



Roj: **STSJ GAL 1331/2017 - ECLI: ES:TSJGAL:2017:1331**

Id Cendoj: **15030330042017100091**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **4**

Fecha: **22/02/2017**

Nº de Recurso: **15370/2016**

Nº de Resolución: **93/2017**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **FERNANDO FERNANDEZ LEICEAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.4

A CORUÑA

SENTENCIA: 00093/2017

-Equipo/usuario: IL

Modelo: N11600

PLAZA GALICIA S/N

N.I.G: 15030 33 3 2016 0000980

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0015370 /2016 /

Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA Y FINANCIERA

De D./ña. GAS NATURAL FENOSA GENERACION SLU

ABOGADO MARTA-ESPERANZA BARRIONUEVO HUELAMO

PROCURADOR D./Dª. JOSE MARTIN GUIMARAENS MARTINEZ

Contra D./Dª. XUNTA SUPERIOR DE FACENDA

ABOGADO LETRADO COMUNIDAD

PROCURADOR D./Dª.

RELATOR: D. FERNANDO FERNÁNDEZ LEICEAGA

NO NOME DE EL-REI

A Sección 004 da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia pronunciou a

SENTENZA

Ilmos./as. Sres./as. D./Dª

JOSE MARIA GOMEZ E DIAZ CASTROVERDE-PTE

JUAN SELLES FERREIRO

FERNANDO FERNÁNDEZ LEICEAGA

MARIA DEL CARMEN NÚÑEZ FIAÑO

A Coruña, vintedous de febreiro dous mil dezasete.

No recurso contencioso-administrativo que, co número 15370/2016, presentado por GAS NATURAL FENOSA GENERACION SLU, representado polo procurador Sr. Guimaraens Martínez, dirixido polo letrado



D^a.Barrionuevo Huelamo, contra o acordo de 08.04.2016 da XUNTA SUPERIOR DE FACENDA. É parte a Administración demandada a XUNTA SUPERIOR DE FACENDA, representado polo letrado da Xunta.

É relator o Ilmo. Sr. D. FERNANDO FERNÁNDEZ LEICEAGA.

ANTECEDENTES DE FEITO

PRIMEIRO. - Admitiuse a trámite o recurso, e practicáronse as dilixencias oportunas, presentado o recorrente a súa demanda, na que solicitou que se acollera integramente o recurso.

SEGUNDO.- Conferido traslado á parte demandada, solicitouse a desestimación do recurso, de conformidade cos feitos e fundamentos de dereito consignados na contestación da demanda.

TERCEIRO. - Recibíndose o asunto a proba e declarado concluso o debate escrito, quedaron as actuacións sobre a mesa para resolver.

CUARTO. - Na sustanciación do recurso observáronse as prescricións legais, sendo a súa contía indeterminada.

FUNDAMENTOS XURIDICOS

PRIMEIRO.- O acto que se recorre é o acordo de 08.04.2016 da Xunta Superior de Facenda que rexeita a reclamación económico administrativa contra a resolución do procedemento de rectificación censal verbo do encoro BARRIE DE LA MAZA, aproveitamento TAMBRE I.

A discrepancia xurde verbo de coma se determina o **SALTO BRUTO**, que o recorrente cifra en 8,33 mts, en tanto que a administración o eleva a 135,5 mts.

SEGUNDO.- Verbo desta cuestión: como se determina o **SALTO BRUTO** xa se pronunciou esta Sala en varias sentenzas (238- 240- 241- 242- 243- 244- 245- 375/2016); así na última citada (ponente Sr. Castroverde) dixemos:

Como antes expúxose a cuestión principal do recurso vira en torno ao coeficiente a) dos previstos no último artigo citados para a determinación da cota. Neste sentido, é de sinalar que a cota é o resultado de aplicar o tipo de gravame á base liquidable ?no presente caso á base impositiva- tal como recolle o artigo 56 LGT. Por tanto, a cota non é un elemento tributario illado, senón o resultado dunha operación previa que o lexislador definiu e para o cal a base impositiva, como magnitude que cuantifica o feito impositivo (artigo 50 LGT), é o elemento determinante. Por iso é polo que, no noso criterio, á hora de decidir sobre a interpretación das adicións ou coeficientes previstos na lei do tributo (artigo 56.5 LGT) para achar a cota líquida, non se deba prescindir da base impositiva que, no caso que nos ocupa, como antes díxose, é a capacidade volumétrica máxima do encoro.

A cuestión sobre a referencia ao **salto bruto** que o coeficiente corrector da cota refire, establécese, en síntese, sobre se tal magnitude mídese, como a demandante pretende, nos encoros con toma de xeración eléctrica, como no presente caso, desde a devandita toma, debaixo da cota de coroaición e ata o punto de restitución da auga á súa canle ou, pola contra, desde a cota de coroaición ata o devandito punto de restitución ou leito do encoro.

O criterio da Xunta Superior de Facenda é que devandito concepto de **salto bruto**, ao non aparecer definido na LIDMAE nin na Orde de 25/3/11, que a desenvolve, debe extraerse da normativa que regula os aproveitamentos hidráulicos, polo que obtivo os datos da Confederación Hidrográfica Miño-Sil; en síntese, que é a normativa sectorial aquela a a que hai que acudir para establecer os conceptos sobre os que xestionar o tributo, acudindo ao artigo 12.2 LGT para interpretar a norma tributaria, entendendo os termos da mesma conforme ao seu sentido xurídico, técnico ou usual. Sostén a recorrente, pola contra, que a LIDMAE establece un concepto diferente da normativa sectorial e que proba deles é que a referida Confederación contestou coa locución sen datos á petición de medidas sobre o que denomina **salto bruto** toma e que o organismo de conca definiu como diferenza de altura entre a toma e o nivel do río no punto de descarga da central hidroeléctrica.

O artigo 102.3 do Real Decreto 849/1986, do 11 de abril, polo que se aproba o Regulamento do Dominio Público Hidráulico, dispuxo para os exercicios discutidos que ? Nas concesións de auga para usos hidroeléctricos fixaranse, ademais, as características técnicas dos grupos instalados e o tramo de río afectado, entendendo por tal o comprendido entre as cotas de máximo encoro normal no punto de toma e de restitución á canle pública?; norma da que extrae o seu criterio a Xunta Superior de Facenda aínda que, con posterioridade, na modificación operada polo Real Decreto 670/2013, do 6 de setembro, incorporouse un artigo 15 bis



(definición) conceptuando como **salto bruto** [a] diferenza de cotas entre o nivel da auga no punto de toma e o punto en que a auga se reintegra ao río.

*is ben, tendo en conta que o cálculo da cota do Imposto esixe precisar o alcance do **salto bruto**, o primeiro que debemos resaltar é que do texto legal non parece que deba seguirse o diferente tratamento para encoros con toma directa na presa e os que non o teñen. É máis, sendo os primeiros os que xeran aproveitamento e chamados os segundos á mera regulación, o que parece claro é que é nos aqueles onde concorre o dano mercé á actividade que o tributo pretende gravar. Doutro xeito chegaríase á contradición de que precisamente o coeficiente a) é maior nos encoros de regulación e menor nos de aproveitamento, diminuíndo máis aínda nestes a cota mercé ao coeficiente b) segundo a produción. En consecuencia, a toma a que se refire o precepto non é a correspondente ao lugar físico na parede da presa da que parte a auga e condúcese ao grupo xerador senón en termos do actual artigo 15, bis r) do Regulamento do dominio Público Hidráulico que veu a aclarar o concepto subxacente no artigo 102.3- a que se corresponde coa toma do encoro e que permite alcanzar a cota de coroaición, como sostén a resolución recorrida. Deste xeito a cota permanece constante para os diferentes volumes de auga do encoro, o que é coherente coa base imponible do Imposto. Á mesma conclusión chégase se se repara que os tramos de **salto bruto** que a LIDMAE recolle serían innecesarios nas súas cotas máis altas, pois a cota de toma de auga nunca alcanzaría as lonxitudes previstas nos últimos tramos. En fin, é a interpretación concorde coa definición do feito imponible do imposto, vistos os parámetros considerados para o efecto no artigo 6 da Lei, así como coa base imponible; e tamén é criterio coincidente, substancialmente, co previsto para o efecto na creación do Imposto ambiental sobre uso e aproveitamento de auga embalsada na C.A. de Aragón, por Lei 10/2015, do 28 de decembro, ao modificar o Decreto Legislativo 1/2007, do 18 de setembro (artigo 26), en canto este último aspecto poida ser de interese para a interpretación adecuada da norma que se discute, sen que exista infracción do principio de reserva de lei. Todo iso sen que aquela expresión de sen datos, segundo o certificado pola Confederación Hidrográfica impida calcular a cota, tendo en conta canto vén expoñendo.*

E sendo iso así, a conclusión que se segue é que a resolución recorrida é correcta en canto á liquidación impugnada

Aplicarmos este criterio ó caso de autos e, en consecuencia, resulta obrigado rexeitalo recurso.

TERCEIRO.- No facemos declaración das custas ó existir dúbidas fundadas en dereito, de conformidade co disposto no artigo 139 da Lei Xurisdiccional.

Por todo o exposto, en nome do Rey, pola autoridade que lle confire a Constitución, esta sala decidiu

FALLAMOS

Que REXEITÁMOLO recurso contencioso-administrativo presentado por GAS NATURAL FENOSA GENERACIÓN SLU contra a resolución de 08.04.2016 da XUNTA SUPERIOR DE FACENDA (rectificación Censal TAMBRE I. exped. 6945- C-15/01).

Non facemos declaración das custas.

Notifíquese ás partes e, no seu momento, devólvase o expediente administrativo á súa procedencia, con certificación desta resolución. Contra esta resolución teñen un recurso de casación ante a Sala Terceira do Tribunal Supremo. Devandito recurso haberá de prepararse ante a Sala de instancia no prazo de trinta días, contados desde o seguinte ao da notificación da resolución que se recorre, en escrito no que, dando cumprimento aos requisitos do artigo 89 da Lei Reguladora da Xurisdición Contencioso-Administrativa, tómesese en consideración o disposto no punto III do Acordo da Sala de Goberno do Tribunal Supremo de data 20 de abril de 2016, sobre extensión máxima e outras condicións extrínsecas dos escritos procesuais referidos ao recurso de casación (B.Ou.E. do 6 de xullo de 2016).

Así o pronunciamos, mandamos e asinamos.

PUBLICACION. - A sentenza anterior foi lida e publicada o mesmo día da súa data, polo Ilmo. Sr. Maxistrado Relator D. FERNANDO FERNÁNDEZ LEICEAGA ao estar a celebrar audiencia pública a Sección 004 da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia. Dou fe. A CORUÑA, vintedous de febreiro dous mil dezasete.