

Doctrina Administrativa

Tribunal Económico-Administrativo Central

Resolución 00/572/2011 de 14 /02/2013

Unidad resolutoria: Vocalía Novena

ITP y AJD. Concesiones administrativas y negocios jurídicos asimilados. Autorización para la instalación de Parques Eólicos destinados a generación de energía eléctrica.

Tras la entrada en vigor de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico (que abandona el concepto de “servicio público” en el sector), las autorizaciones para el establecimiento de parque eólicos, no pueden entenderse incluidas en las autorizaciones sujetas a Transmisiones Patrimoniales como concesiones, al faltar el elemento del desplazamiento patrimonial de un derecho de naturaleza originariamente pública.

Fundamentos de derecho

SEGUNDO.- La cuestión principal se refiere a la sujeción al Impuesto de la autorización administrativa concedida, en su momento, por... a la entidad reclamante, como acto o negocio equiparable a las concesiones administrativas, en los términos del artículo 13.2 del RD Legislativo 1/1993, de 24 de Septiembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados...

A través de esta regla ..., queda sujeto al Impuesto como si fuese concesión administrativa todo acto o negocio que, básicamente, reúna las condiciones señaladas: que supongan la transferencia al particular de facultades originariamente públicas, ya sean facultades de gestión de servicios públicos o el uso privativo o aprovechamiento especial de bienes de dominio o uso público y que, en consecuencia, produzca un desplazamiento patrimonial a favor del particular interesado en dicho acto o negocio...

TERCERO.-... Es evidente que el concepto fiscal es más amplio que el administrativo, lo que hay que entender en el sentido de que la ley fiscal acoge como hecho imponible a todo acto o negocio que cumpla con las condiciones indicadas (transferencia de facultades y desplazamiento patrimonial al beneficiario). Desde este punto de vista, es innegable que una autorización administrativa puede, si se dan las condiciones, quedar sujeta al Impuesto...

CUARTO.-... Conviene señalar que tras la entrada en vigor de la Ley 54/1997, de 27 de Noviembre, del Sector Eléctrico, se produce un cambio en el análisis del sector eléctrico al renunciar a su consideración como servicio público...

QUINTO.- Tema tradicional en el derecho administrativo es la distinción conceptual entre concesión y autorización: así, el concepto de concesión ha estado generalmente relacionado con la noción de “Servicio Público”; consecuencia a su vez del papel que el Estado moderno asume para instrumentar los medios precisos para la satisfacción de las necesidades públicas. Ello supone que declarado legalmente un determinado sector o actividad como Servicio Público, la titularidad de dicha actividad le es atribuida originariamente al Estado, quien, a su vez, la puede ejercer con las facultades públicas inherentes a su naturaleza bien de forma directa a través de sus propios órganos o entidades públicas, o bien, mediante la concesión de dicha actividad a los particulares...

Por el contrario, la autorización implica que por distintas y variadas razones de interés público de difícil sistematización (sanidad, salubridad, seguridad, ordenación de territorio, urbanismo, etc.) determinadas actividades que en principio son de libre ejercicio económico, quedan sujetas a la obligatoria licencia de la autoridad pública...

Puede por tanto en una primera aproximación distinguirse entre ambos conceptos en base a la fundamentación de ambas figuras: la concesión supone siempre la existencia de una actividad que ha sido declarada como “servicio público”, mientras que la razón de la autorización obedece a un concepto más genérico como es la incidencia en dicha actividad del “interés público”...

... Pueden señalarse otras diferencias entre ambas figuras: así, la concesión implica siempre la existencia de un derecho “ex novo” para el particular concesionario otorgado por la Administración, mientras que la autorización supone un derecho derivado de la economía de libre empresa que originariamente corresponde a cualquier particular, pero que por distintas y variadas razones que de forma genérica descansan en razones de interés público, la Administración limita el libre acceso a dicha actividad, removiéndose dicha limitación precisamente mediante la autorización o licencia... Por último, debe destacarse un criterio distintivo que precisamente tiene una especial relevancia en el ámbito fiscal como es la existencia de una contraprestación del particular a la Administración concedente como forma de retribuir a aquélla por el derecho concedido al concesionario, consistiendo éste generalmente o bien en una cantidad periódica o canon... Aunque la normativa fiscal establece distintas reglas para la determinación de la base imponible, puede afirmarse que la regla general que se intenta aplicar en el impuesto transmisorio es someter a tributación el valor del derecho que se transmite, cuantificándolo precisamente por la contraprestación que el particular abona a la Administración (canon, reversión de activos etc...)...

OCTAVO.- Sin negar la corrección de la argumentación realizada por la Inspección, no obstante hay una característica que es esencial para el concepto fiscal de concesión (o de autorización sujeta a tributación) que es la existencia de un desplazamiento patrimonial de la Administración al particular pues no hay que olvidar que se trata de un impuesto que grava las transmisiones de bienes y derechos, por lo que es esencial que pueda apreciarse la existencia de la transmisión de un derecho de la Administración al particular...

