

Premium

ARTÍCULOS

Sobre la autorización municipal de instalación y explotación de terrazas para restauración

La instalación de terrazas en suelo público no está sujeta al impuesto sobre transmisiones patrimoniales



En el espacio de hoy, queremos comentar la sentencia de 7 de enero de 2025, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo (Sección segunda), que resuelve una **cuestión polémica en torno al impuesto sobre transmisiones patrimoniales onerosas**.

Son partes en litigio la Generalitat catalana y la Administración General del Estado.

La sentencia recurrida es la dictada el 31 de marzo de 2023, por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que desestimó el recurso contencioso – administrativo interpuesto por la Administración catalana, contra la previa resolución **económico – administrativa** del TEAR de 29 de septiembre de 2021.

Interpuesto el recurso de casación por la Generalitat, se señaló como cuestión de interés casacional la siguiente:

- «[...] Determinar si el aprovechamiento especial del dominio público, permitido a través de la autorización municipal de instalación y explotación de terrazas para el ejercicio en ellas de actividades de restauración en la vía pública **constituye un hecho imponible del impuesto sobre transmisiones patrimoniales onerosas**, en aplicación de los artículos 7.1.B) y 13.2 del TRITPAJD.
- Precisar si la equiparación que aparentemente efectúa el artículo 13.2 del Texto refundido entre las concesiones administrativas -en la medida en que, por medio de ellas, se constituye un verdadero derecho real in re aliena, sobre el demanio, inscribible registralmente- y las autorizaciones para el aprovechamiento especial de los bienes de dominio público -en este caso, terrazas de establecimientos de hostelería en la vía pública- permite o no interpretar el precepto en el sentido extensivo de que cualquier aprovechamiento especial que recaiga sobre el demanio, por sí solo, **origina un desplazamiento patrimonial a favor del autorizado, a efectos de su gravamen por el impuesto que nos ocupa**.
- Identificar, en caso de responderse afirmativamente ambas preguntas precedentes, **en qué consistiría el desplazamiento patrimonial de facultades del dominio público en favor del titular del establecimiento**, autorizado al uso común especial mediante un acto de autorización -más allá del propio uso común especial a que la autorización faculta -[...]».

El art. 13.2 TRLITP dispone:

«Se equiparán a las concesiones administrativas, a los efectos del Impuesto, los actos y negocios administrativos, cualquiera que sea su modalidad o denominación, por lo que, como consecuencia del otorgamiento de facultades de gestión de servicios públicos o de la atribución del uso privativo o del aprovechamiento especial de bienes de dominio o uso público, se origine un desplazamiento patrimonial en favor de particulares».



Sede del TSJ de Barcelona. (Imagen: E&J)

Pues bien, razona en primer lugar nuestro más alto Tribunal que, **no todos los usos como el que es objeto de autorización en la sentencia recurrida, originan un desplazamiento patrimonial en favor del beneficiario**. De ser ello así, no solo las concesiones, sino todas las utilizaciones autorizadas para el uso común especial o aprovechamiento especial quedarían dentro del ámbito del art. 13.2 TRLITP. Pero si esto fuera así, carecería por completo de razón de ser que el gravamen del uso especial -por el solo hecho de serlo-, se previera en un precepto diferente a aquél en que se regula el hecho imponible, el art. 7.1 B) TR.

Es importante precisar, además, que el desplazamiento patrimonial a que se refiere el art. 13.2 TRLITP debe guardar una relación directa y exclusiva, de necesidad causal, **con la facultad de uso especial que se otorga, mediante licencia o permiso, del dominio público, en el sentido de que el uso especial que se autoriza** -por el Ayuntamiento, sobre dominio municipal- entrañe, como consecuencia de las facultades otorgadas, que se origine un desplazamiento patrimonial en favor de particulares.

En otras palabras, no cabe interpretar, como se hace en el recurso de casación, que todo aprovechamiento especial lleva consigo de modo ineluctable un desplazamiento patrimonial pues, de ser así, esta autorización, no concesión, de uso o de intensidad de uso debería figurar en el art. 7.1.B) TR, como modalidad natural y propia de la concesión -ante el carácter absoluto que se confiere a esa equiparación-. Tal interpretación no es admisible, en absoluto.

Por ello, **no es la utilización del dominio público, en sí misma, la generadora de esa rentabilidad económica, que vendrá determinada, en su caso, por la marcha del negocio de hostelería**; además, no queda resuelta, de ese modo, la situación de existencia de pérdidas en la explotación económica, o la circunstancia de que, sobre un mismo suelo público, se puedan desarrollar actividades económicas, dentro incluso del sector hostelero, muy diversas entre sí, no tanto respecto de la utilización del -mismo- demanio, sino en los rendimientos potenciales generados.

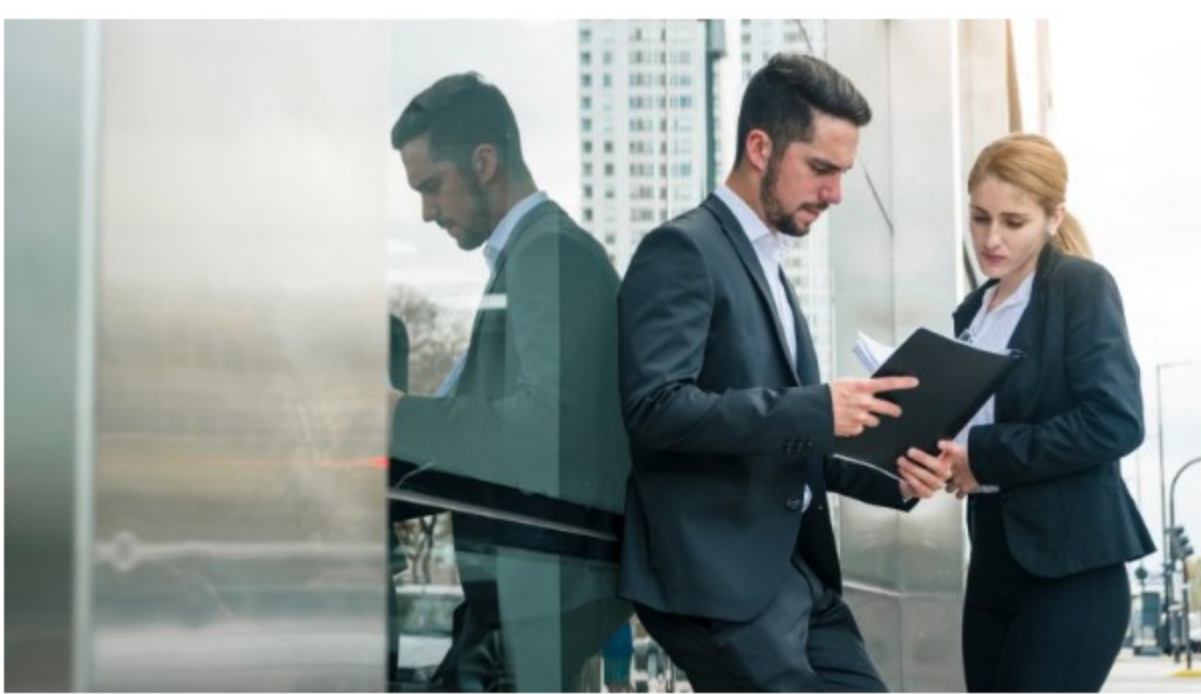
Por tanto, **no es la autorización la que abre paso a la actividad ni a la obtención los beneficios económicos, ni la tasa se exige en función de ello**.

No obstante lo anterior, recuerda el Tribunal que, debería profundizarse en la naturaleza e intensidad del uso autorizado sobre la vía pública para saber si, a través de ella, se origina ese desplazamiento patrimonial, que debe interpretarse como asunción de facultades inherentes, por su uso especial, al dominio público, en la medida en que se priva de ello al titular demanial -y a terceros- de desplegar usos compatibles con él.

La circunstancia de que el usuario especial del demanio lo utilice para el desarrollo de una explotación económica no es reveladora del desplazamiento patrimonial que requiere el precepto. Ni la ley del impuesto ni las leyes reguladoras del dominio público prevén o emplean tal circunstancia como elemento para exigir el tributo o determinar su cuantía.

Se trata de un impuesto indirecto que grava la capacidad económica de aquel que, por medio de una transmisión patrimonial -desde su perspectiva- adquiere derechos de contenido patrimonial sobre el dominio público, compatible con la utilización común general, esto es, con el uso por los ciudadanos en general. Tal capacidad es solo indirectamente reveladora de riqueza gravable, pero, en cualquier caso, no se conecta con el propósito para el que se obtiene la utilización, que no guarda, obviamente, relación con aquello que por vía de autorización se recibe.

Y concluye, en el caso que se examina, resulta patente e indiscutible que la autorización para la instalación de terrazas sobre suelo de dominio público con la finalidad de llevar a cabo en ellas actividades de hostelería no conlleva un desplazamiento patrimonial en favor del autorizado, en modo alguno, que excedan de la facultad de uso especial que es objeto de la autorización.



(Imagen: E&J)

A falta de mayor precisión sobre el contenido y objeto de esta, que forzosamente hubo de aportar y acreditar la **Administración**, ni el uso especial autorizado transfiere derechos subjetivos sobre el dominio público; ni la Administración local titular y gestión de ese demanio pierde, ni aun transitoriamente, el control y competencias sobre ese suelo.

Consecuencia de lo anterior, el Supremo fija la siguiente doctrina, respondiendo a las cuestiones de interés casacional:

- El aprovechamiento especial del dominio público permitido a través de la autorización municipal de instalación y explotación de terrazas para el ejercicio en ellas de actividades de restauración en la vía pública **no constituye un hecho imponible del impuesto sobre transmisiones patrimoniales onerosas, en aplicación de los artículos 7.1.B) y 13.2 del Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados**.
- La equiparación que aparentemente efectúa el artículo 13.2 del Texto refundido entre las concesiones administrativas -por las que se constituye un verdadero derecho real in re aliena, sobre el demanio- y las autorizaciones para el aprovechamiento especial de los bienes de dominio público -en este caso, terrazas de establecimientos de hostelería en la vía pública– **debe ser interpretado en el sentido de que no todo aprovechamiento especial del demanio, por sí solo, origina un desplazamiento patrimonial a favor del autorizado, a efectos de su gravamen por el impuesto que nos ocupa**.
- En todo caso, la constatación del requisito del desplazamiento patrimonial a efectos del gravamen de una autorización para el aprovechamiento especial del dominio público, **requiere un examen del contenido y circunstancias presentes en dicha autorización, por ser relevante a efectos ficiales**.

Con base en lo anterior, el recurso interpuesto por la Generalitat, es desestimado, sin imposición de costas.



Antonio Benítez Ostos
Socio director de Administrativando Abogados, despacho de abogados especialista en derecho administrativo

TIEMPO DE LECTURA: 5 MIN
Publicado 23/02/2025 07:00

CONVERTIR A PDF

MASTER IN FOOTBALL LAW
WOULD YOU LIKE TO BE PART OF FOOTBALL LAW'S ELITE?

THE MOST IMPORTANT LAWYERS' ASSOCIATION IN THE WORLD HAS CHOSEN ITTI AS THE BEST SPORTS INSTITUTION TO JOINTLY OFFER THE MASTER IN FOOTBALL LAW

LEARN FROM THE BEST