Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Séptima)

de 27 de abril de 2023 *

«Procedimiento prejudicial — Fiscalidad — Impuesto sobre el valor añadido (IVA) — Directiva 2006/112/CE — Hecho imponible — Artículo 2, apartado 1, letra a) — Concepto de "entrega de bienes a título oneroso" — Artículo 9, apartado 1 — Actividad económica — Artículo 14, apartados 1 y 2, letra a) — Entrega de bienes — Consumo ilegal de electricidad — Principio de neutralidad del IVA — Facturación al consumidor de una indemnización que incluye el precio de la electricidad consumida — Normativa regional de un Estado miembro — Sujeto pasivo — Entidad *sui generis* que recibe una encomienda de municipios — Concepto de "organismo de Derecho público" — Directiva 2006/112 — Artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, y anexo I — Sujeción, en principio, de la distribución de electricidad — Concepto de "carácter insignificante de la actividad"»

En el asunto C-677/21,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el vredegerecht te Antwerpen (Juez de Paz de Amberes, Bélgica), mediante resolución de 8 de noviembre de 2021, recibida en el Tribunal de Justicia el 11 de noviembre de 2021, en el procedimiento entre

Fluvius Antwerpen

y

MX,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Séptima),

integrado por la Sra. M. L. Arastey Sahún, Presidenta de Sala, y los Sres. N. Wahl (Ponente) y J. Passer, Jueces;

Abogada General: Sra. J. Kokott;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de Fluvius Antwerpen, por la Sra. C. Docclo, avocate, y los Sres. T. Chellingsworth, D. Devroe y B. Gevers, advocaten;

– en nombre del Gobierno belga, por los Sres. P. Cottin y J.-C. Halleux y por la Sra. C. Pochet, en calidad de agentes;

– en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. J. Jokubauskaitė y el Sr. W. Roels, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogada General, presentadas en audiencia pública el 12 de enero de 2023;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (DO 2006, L 347, p. 1), en su versión modificada por la Directiva 2009/162/UE del Consejo, de 22 de diciembre de 2009 (DO 2010, L 10, p. 14) (en lo sucesivo, «Directiva 2006/112»), en relación con el artículo 14, apartados 1 y 2, de la mencionada Directiva 2006/112, y de sus artículos 9, apartado 1, y 13, apartado 1.

2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre Fluvius Antwerpen (en lo sucesivo, «Fluvius»), gestor de una red de distribución de electricidad, y MX, consumidor de electricidad, en relación con el pago de una factura referida a una obtención ilegal de electricidad.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 El artículo 2 de la Directiva 2006/112 establece:

«1. Estarán sujetas al [impuesto sobre el valor añadido (IVA)] las operaciones siguientes:

a) las entregas de bienes realizadas a título oneroso en el territorio de un Estado miembro por un sujeto pasivo que actúe como tal;

[…]».

4 El artículo 9, apartado 1, de esta Directiva dispone:

«Serán considerados “sujetos pasivos” quienes realicen con carácter independiente, y cualquiera que sea el lugar de realización, alguna actividad económica, cualesquiera que sean los fines o los resultados de esa actividad.

Serán consideradas “actividades económicas” todas las actividades de fabricación, comercio o prestación de servicios, incluidas las actividades extractivas, las agrícolas y el ejercicio de profesiones liberales o asimiladas. En particular será considerada actividad económica la explotación de un bien corporal o incorporal con el fin de obtener ingresos continuados en el tiempo.»

5 A tenor del artículo 13, apartado 1, de la citada Directiva:

«Los Estados, las regiones, las provincias, los municipios y los demás organismos de Derecho público no tendrán la condición de sujetos pasivos en cuanto a las actividades u operaciones en las que actúen como autoridades públicas, ni siquiera en el caso de que con motivo de tales actividades u operaciones perciban derechos, rentas, cotizaciones o retribuciones.

[…]

En cualquier caso, los organismos de Derecho público tendrán la condición de sujetos pasivos en relación con las actividades que figuran en el anexo I, excepto cuando el volumen de estas sea insignificante.»

6 El artículo 14 de la misma Directiva tiene la siguiente redacción:

«1. Se entenderá por “entrega de bienes” la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal con las facultades atribuidas a su propietario.

2. Además de la operación contemplada en el apartado 1, tendrán la consideración de entregas de bienes las operaciones siguientes:

a) la transmisión, con indemnización, de la propiedad de bienes a requerimiento de la autoridad pública o en su nombre o en las condiciones previstas por la Ley;

[…]».

7 El artículo 15, apartado 1, de la Directiva 2006/112 establece lo siguiente:

«La electricidad, el gas, el calor o el frío y similares se tratarán como propiedad tangible.»

8 El anexo I de esta Directiva, titulado «Lista de las actividades a que se refiere el artículo 13, apartado 1, párrafo tercero», incluye un punto 2 relativo a la «distribución de agua, gas, electricidad y energía térmica».

Derecho belga

Código del IVA

9 El artículo 6, párrafos primero y tercero, de la wet tot invoering van de belasting over de toegevoegde waarde (Ley de Introducción del Impuesto sobre el Valor Añadido), de 3 de julio de 1969 (*Belgisch Staatsblad*, 17 de julio de 1969, p. 7046), en su versión aplicable a los hechos del litigio principal (en lo sucesivo, «Código del IVA»), dispone:

«El Estado, las Comunidades y las Regiones del Estado belga, las provincias, las aglomeraciones, los municipios y los establecimientos públicos no tendrán la condición de sujetos pasivos en cuanto a las

actividades u operaciones en las que actúen como autoridades públicas, ni siquiera en el caso de que, con motivo de tales actividades u operaciones, perciban derechos, rentas, cotizaciones o retribuciones.

[…]

En cualquier caso, tendrán la condición de sujetos pasivos del [IVA] en relación con las actividades u operaciones siguientes, excepto cuando el volumen de estas sea insignificante:

[…]

2.° el suministro y la distribución de agua, gas, electricidad y energía térmica;

[…]».

10 El artículo 9, párrafos primero y segundo, del Código del IVA está redactado en los siguientes términos:

«A efectos de la aplicación del [Código del IVA], se entenderá por bienes los bienes corporales.

Tendrán la consideración de bienes corporales:

1.º la electricidad, el gas, el calor y el frío;

[…]».

11 El artículo 10, apartados 1 y 2, del Código del IVA tiene el siguiente tenor:

«1. Se entenderá por "entrega de bienes" la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal con las facultades atribuidas a su propietario.

Se trata, en particular, de la puesta de un bien a disposición del adquirente o del cesionario en ejecución de un contrato traslativo o declarativo.

2. Tendrán también la consideración de entregas de bienes:

a) la transmisión, con indemnización, de la propiedad de bienes a requerimiento de la autoridad pública o en su nombre y, más genéricamente, en virtud de leyes, decretos, ordenanzas, órdenes o reglamentos;

[…]».

Decreto sobre la Energía

12 Adoptado por el Gobierno flamenco, el decreet houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid (Decreto por el que se establecen Disposiciones Generales en materia de Política Energética), de 8 de mayo de 2009 (*Belgisch Staatsblad*, 7 de julio de 2009, p. 46192), en su versión modificada por el decreet tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude (Decreto por el que se modifica el Decreto sobre la Energía de 8 de mayo de 2009 en lo relativo a la Prevención,

Detección, Constatación y Sanción del Fraude Energético), de 24 de febrero de 2017 (*Belgisch Staatsblad*, 22 de marzo de 2017, p. 38694) (en lo sucesivo, «Decreto sobre la Energía»), incluye un artículo 1.1.3, que dispone:

«[…]

40°/1 fraude energético: todo acto ilícito, cometido de manera activa o pasiva, asociado a la obtención de una ventaja indebida. Se considerarán fraude energético:

a) la ejecución de operaciones en la red de distribución o en la red de transporte local de electricidad sin estar facultado para ello;

b) la manipulación de la conexión o del contador;

c) el incumplimiento de las obligaciones de declaración derivadas de la aplicación del presente Decreto, de sus órdenes de ejecución, del Reglamento de conexión, del contrato de conexión o del reglamento técnico;

[…]».

13 A tenor del artículo 4.1.1 del Decreto sobre la Energía, el Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (Regulador Flamenco de la Electricidad y del Gas) (en lo sucesivo, «VREG»), una agencia autónoma externa de Derecho público, designará, para una zona delimitada geográficamente, a una persona jurídica que se encargará de la gestión de la red de distribución de electricidad o de gas natural en esa zona.

14 El artículo 5.1.2 del Decreto sobre la Energía establece:

«[…]

Los costes que el gestor de la red haya soportado para remediar el fraude energético al que se refiere el artículo 1.1.3, punto 40/1, letras a), b), c), d) y g), los costes de la desconexión […], la regularización de la conexión o del contador, la nueva conexión, los gastos correspondientes a la ventaja indebidamente obtenida y los intereses correrán por cuenta del usuario de la red de que se trate.

[…]»

Orden Ministerial sobre la Energía

15 La besluit van de Vlaamse Regering houdende algemene bepalingen over het energiebeleid (Orden Ministerial del Gobierno Flamenco por la que se establecen Disposiciones Generales en materia de Política Energética), de 19 de noviembre de 2010 (*Belgisch Staatsblad*, 8 de diciembre de 2010, p. 74551), en su versión modificada por la besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude (Orden Ministerial del Gobierno Flamenco por la que se modifica la Orden Ministerial sobre la Energía de 19 de noviembre de 2010 en lo que respecta a la Prevención,

Detección, Constatación y Sanción del Fraude Energético), de 26 de enero de 2018 (*Belgisch Staatsblad*, 30 de marzo de 2018, p. 31178) (en lo sucesivo, «Orden Ministerial sobre la Energía»), incluye un artículo 4.1.2, que tiene el siguiente tenor:

«§ 1. La ventaja indebidamente obtenida a la que se refieren los artículos 5.1.2 y 5.1.3 del [Decreto sobre la Energía] se calculará, según el caso, como el producto de uno o varios de los elementos siguientes:

1.° un precio a tanto alzado;

2.° un volumen estimado de consumo, inyección o producción;

3.° la duración del fraude energético.

El cálculo mencionado en el párrafo 1 se indexará siempre sobre la base del índice de precios al consumo. Para ello, se multiplicará la ventaja indebidamente obtenida que se hubiese calculado por la razón entre el índice de precios al consumo a 1 de enero del año en que se constató el fraude energético y el índice de precios al consumo a 1 de enero del año en que se produjo el fraude energético.

La ventaja indebidamente obtenida podrá referirse a uno o varios de los conceptos siguientes:

1.° los gastos evitados en caso de uso indebido de la red de distribución o de la red local de transporte de electricidad;

2.° los gastos evitados de uso de la red de distribución o de la red local de transporte de electricidad;

3.° los gastos evitados de conexión a la red de distribución o de modificación de la conexión;

4.° los costes evitados por la energía suministrada;

[…]

§ 2. En el supuesto contemplado en el apartado 1, párrafo 3, puntos 1.º, 2.º y 3.º, el cálculo se basará en las tarifas de conexión a la red de distribución o a la red local de transporte de electricidad o de uso de tales redes, determinadas de conformidad con el método tarifario aplicable, incluidos los impuestos, exacciones e IVA.

El cálculo contemplado en el párrafo 1 se basará en la duración total del fraude energético, determinándose el momento de inicio en virtud de elementos objetivos apreciados por el gestor de la red.

§ 3. En el caso contemplado en el apartado 1, párrafo 3, punto 4.º, la cantidad de energía suministrada se estimará según el método de estimación previsto en los reglamentos técnicos.

[…]

El precio utilizado en el cálculo de la electricidad o del gas natural consumidos ilegalmente será el precio de la electricidad o del gas natural en caso de fraude, aprobado por el regulador competente y determinado de conformidad con el artículo 20, § 1, de la Ley de 29 de abril de 1999, relativa a la Organización del Mercado de la Electricidad, o de conformidad con el artículo 15/10, § 1, de la Ley de

12 de abril de 1965, relativa al Transporte de Productos Gaseosos y Otros por Canalizaciones, incluidos los impuestos, exacciones e IVA.

[…]»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

16 El suministro de energía a los particulares se rige, en la Región Flamenca (Bélgica), por el Decreto sobre la Energía, a su vez completado y desarrollado por la Orden Ministerial sobre la Energía.

17 Con arreglo al artículo 4.1.1 del Decreto sobre la Energía, el VREG designó a Fluvius como persona jurídica encargada de la gestión de la red de distribución de electricidad o de gas natural en el territorio de un conjunto de municipios de dicha Región.

18 Fluvius es una estructura de cooperación intermunicipal creada como asociación de la que son miembros treinta y ocho municipios flamencos. En el artículo 2 de sus estatutos se define como una persona jurídica de Derecho público con un estatus *sui generis*.

19 Algunos de los municipios miembros de Fluvius le encomiendan la ejecución de algunas de sus atribuciones en ciertos ámbitos de actividad, en este caso, la distribución de energía. Su consejo de administración se compone de concejales de los municipios miembros. Como gestor de la red de distribución, se encarga, en particular, de transportar la electricidad hasta las instalaciones individuales y es responsable de la instalación, puesta en servicio y lectura de los contadores.

20 Durante el período comprendido entre el 7 de mayo de 2017 y el 7 de agosto de 2019, MX, un particular, consumió electricidad ilegalmente.

21 Al descubrir este consumo ilegal, Fluvius emitió, basándose en la comparación de las lecturas del contador del lugar de dicho consumo al inicio y al final del citado período, una factura que ascendía a 813,41 euros, de los cuales 131,45 euros correspondían al IVA, cuantía que se vio incrementada con intereses de demora y judiciales. MX no abonó esta factura.

22 Consecuentemente, el 22 de junio de 2021, Fluvius reclamó a MX el abono de dicha factura ante el vredegerecht te Antwerpen (Juez de Paz de Amberes, Bélgica), el órgano jurisdiccional remitente. Este condenó a MX, mediante la resolución de remisión, a indemnizar a Fluvius por el coste de la «energía obtenida ilegalmente». No obstante, dicho juez alberga dudas en cuanto a la exigibilidad del IVA en circunstancias como las del litigio del que conoce.

23 A este respecto, señala que, antes del 1 de mayo de 2018, ningún texto reglamentario abordaba expresamente la cuestión de si el IVA podía gravar la indemnización adeudada por quien obtenía energía ilegalmente. Según afirma, desde esa fecha, las disposiciones combinadas de los artículos 1.1.3, punto 40.º, apartado 1, y 5.1.2 del Decreto sobre la Energía y del artículo 4.1.2 de la Orden Ministerial sobre la Energía han colmado esta laguna, puesto que el hecho de obtener electricidad de la red sin celebrar contrato comercial y sin declararlo al gestor de la red de distribución puede considerarse un acto ilícito, activo o pasivo, asociado a la obtención de una ventaja indebida, en el sentido del artículo 1.1.3, punto 40º, apartado 1, del Decreto sobre la Energía. Además, el artículo 4.1.2, apartado 3, de la Orden Ministerial sobre la Energía establece las modalidades con arreglo a las cuales se determina la indemnización que representa la ventaja indebidamente obtenida, indemnización que incluye los impuestos, las exacciones y el IVA.

24 No obstante, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre la compatibilidad de estas disposiciones con varios artículos de la Directiva 2006/112.

25 En estas circunstancias, el vredegerecht te Antwerpen (Juez de Paz de Amberes) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 2, apartado 1, letra a), en relación con el artículo 14, apartado 1, de la Directiva [2006/112], en el sentido de que la obtención ilegal de energía constituye una entrega de bienes, esto es, la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal con las facultades atribuidas a su propietario?

2) En caso de respuesta negativa, ¿debe interpretarse el artículo 14, apartado 2, letra a), de la Directiva [2006/112] en el sentido de que la obtención ilegal de energía constituye una entrega de bienes, esto es, la transmisión, con indemnización, de la propiedad de bienes a requerimiento de la autoridad pública o en su nombre o en las condiciones previstas por la ley?

3) ¿Debe interpretarse el artículo 9, apartado 1, de la Directiva [2006/112] en el sentido de que, puesto que Fluvius tiene derecho a una indemnización por la energía obtenida ilegalmente, debe ser considerado como un sujeto pasivo porque la obtención ilegal es la consecuencia de la "actividad económica" de [Fluvius], esto es, la explotación de un bien corporal con el fin de obtener ingresos continuados en el tiempo?

4) Si el artículo 9, apartado 1, de la Directiva [2006/112] debe interpretarse en el sentido de que la obtención ilegal de energía constituye una actividad económica, ¿debe interpretarse el artículo 13, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva [2006/112] en el sentido de que [Fluvius] es una autoridad pública y, en caso de respuesta afirmativa, debe interpretarse entonces el artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, en el sentido de que la obtención ilegal de energía es el resultado de una actividad de [Fluvius] cuyo volumen no es insignificante?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Cuestiones prejudiciales primera y segunda

26 Mediante sus dos primeras cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112, en relación con el artículo 14, apartado 1 o apartado 2, letra a), de esta, debe interpretarse en el sentido de que el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una entrega de bienes en el sentido de alguna de estas dos últimas disposiciones.

27 Con carácter preliminar, procede recordar que el artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112, relativo al hecho imponible, dispone que estarán sujetas al IVA, en particular, las entregas de bienes realizadas a título oneroso en el territorio de un Estado miembro por un sujeto pasivo que actúe como tal.

28 Por lo que respecta a la actividad controvertida en el litigio principal, esto es, el suministro de electricidad, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, es preciso señalar de entrada, por una parte, que, conforme a reiterada jurisprudencia, el principio de neutralidad fiscal se opone en materia de percepción del IVA a una diferenciación generalizada entre transacciones lícitas e ilícitas (sentencia de 10 de noviembre de 2011, The Rank Group, C-259/10 y C-260/10, EU:C:2011:719, apartado 45 y jurisprudencia citada), dado que el sistema del IVA pretende gravar al consumidor final de los bienes y servicios (sentencia de 1 de julio de 2021, Tribunal Económico-Administrativo Regional de Galicia, C-521/19, EU:C:2021:527, apartado 31 y jurisprudencia citada) cuando estos han sido suministrados o prestados en el marco de operaciones imponibles con arreglo a la Directiva 2006/112.

29 Por otra parte, teniendo presente que el artículo 15, apartado 1, de esta Directiva asimila la electricidad a un bien corporal, hay que precisar que la entrega de ese bien, en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra a), de dicha Directiva, debe realizarse «a título oneroso», lo que implica que exista una relación directa entre la entrega de bienes y una contrapartida realmente recibida por el sujeto pasivo. Tal relación directa queda acreditada cuando existe entre quien entrega los bienes y su destinatario una relación jurídica en cuyo marco se intercambian prestaciones recíprocas y la retribución percibida por el autor de esa operación constituye el contravalor efectivo de la entrega realizada en favor del citado destinatario (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de abril de 2021, Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA, C-846/19, EU:C:2021:277, apartado 36).

30 En el caso de autos, la relación directa entre la electricidad ilegalmente consumida y la cuantía reclamada como contrapartida por Fluvius resulta claramente de los datos facilitados por el órgano jurisdiccional remitente, puesto que MX obtuvo la electricidad en su domicilio y Fluvius pudo determinar la cantidad así obtenida mediante un extracto del consumo realizado entre el 7 de mayo de 2017 y el 7 de agosto de 2019 a través de la lectura del contador ubicado en esa dirección. Así pues, en la cuantía reclamada a MX se incluyó el importe correspondiente al coste de la electricidad ilegalmente consumida.

31 Por otro lado, el criterio relativo a la existencia de una relación jurídica en cuyo marco se producen la entrega de bienes y su contrapartida debe interpretarse a la luz de la jurisprudencia recordada en el apartado 28 de la presente sentencia, tomando en consideración todas las circunstancias de cada caso concreto, de modo que no se viole el principio de neutralidad fiscal. En este contexto, dicho criterio debe adoptar una acepción amplia.

32 Además, por una parte, como pone de relieve Fluvius, aun cuando el suministro de electricidad se produjo sin celebración de contrato, las relaciones entre el consumidor clandestino y el gestor de la red de distribución de electricidad se rigen por el Reglamento de conexión aplicable a los hechos del litigio principal, que define el concepto de «obtención ilegal» y establece que el gestor de la red de distribución imputará el consumo resultante de esa obtención ilegal al autor de esta. Por otra parte, como se ha indicado en el apartado 23 de la presente sentencia, tanto el Decreto sobre la Energía como la Orden Ministerial sobre la Energía regulan el supuesto de la obtención de electricidad sin celebración de contrato comercial y sin declaración previa al gestor de la red de distribución y fijan las modalidades con arreglo a las cuales se determina la indemnización que representa la ventaja indebidamente obtenida por dicho consumidor.

33 Así pues, una entrega de bienes que presente tales características, extremo cuya comprobación incumbe al órgano jurisdiccional remitente, corresponde a una entrega de bienes efectuada a título oneroso en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112.

34 Queda por determinar si esa entrega de bienes puede definirse como la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal, en el sentido del artículo 14, apartado 1, de dicha Directiva, o si se trata de una transmisión, con indemnización, de la propiedad de bienes a requerimiento de la autoridad pública o en su nombre o en las condiciones previstas por la ley, de conformidad con el artículo 14, apartado 2, letra a), de esa misma Directiva.

35 A este respecto, procede recordar que el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2006/112 no se refiere a la transmisión de la propiedad en las formas establecidas por el Derecho nacional aplicable, sino que incluye toda operación de transmisión de un bien corporal efectuada por una parte que faculte a la otra parte para disponer de hecho de dicho bien como si fuera su propietario [sentencia de 25 de febrero de 2021, Gmina Wrocław (Transformación del derecho de usufructo), C-604/19, EU:C:2021:132, apartado 52 y jurisprudencia citada].

36 Este concepto tiene carácter objetivo y se aplica con independencia de los fines y los resultados de las operaciones de que se trate (sentencia de 15 de mayo de 2019, Vega International Car Transport and Logistic, C-235/18, EU:C:2019:412, apartado 28).

37 En el caso de autos, de la resolución de remisión se desprende que, durante el período comprendido entre el 7 de mayo de 2017 y el 7 de agosto de 2019, es decir, durante más de dos años, Fluvius suministró electricidad a MX. Así pues, necesariamente supuso que abastecía a un cliente y, simultáneamente, MX se comportó como tal frente a Fluvius y actuó «como si fuera propietario», es decir, que consumió la electricidad suministrada por Fluvius. Como ha señalado acertadamente el Gobierno belga, las propiedades de la electricidad hacen que la obtención a través de la red de distribución coincida con el consumo del bien y que dicho consumo no solo se corresponda con el uso de ese bien, sino también con su enajenación. Pues bien, esta última es el atributo último del derecho de propiedad. Por tanto, una entrega de bienes acaecida en circunstancias como las del litigio principal debe analizarse como la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal, en el sentido del artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2006/112.

38 Dado que del tenor literal y de la estructura del artículo 14 de esta Directiva se desprende que el apartado 2 de ese artículo constituye, respecto a la definición general que contiene el apartado 1 de este, una *lex specialis* cuyos requisitos de aplicación revisten carácter autónomo con respecto a los de ese apartado 1 [sentencia de 25 de febrero de 2021, Gmina Wrocław (Transformación del derecho de usufructo), C-604/19, EU:C:2021:132, apartado 55 y jurisprudencia citada], la apreciación que figura en el apartado anterior de la presente sentencia excluye la aplicación al litigio principal del artículo 14, apartado 2, letra a), de la citada Directiva.

39 Habida cuenta de lo anterior, procede responder a las dos primeras cuestiones prejudiciales que el artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112, en relación con el artículo 14, apartado 1, de esta, debe interpretarse en el sentido de que el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una entrega de bienes efectuada a título oneroso que conlleva la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal.

Cuestiones prejudiciales tercera y cuarta

40 Mediante las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta, que procede abordar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2006/112 debe interpretarse en el sentido de que el suministro de electricidad por un gestor de

distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una actividad económica y, en caso de que así sea, si, en primer término, un operador que ejerza tal actividad, como Fluvius, actúa, por tanto, como autoridad pública en el sentido del artículo 13, apartado 1, de dicha Directiva y si, en segundo término, en caso de respuesta afirmativa, esta disposición debe interpretarse en el sentido de que tal obtención corresponde a una actividad no insignificante de dicho operador.

41 Es preciso subrayar que el análisis del tenor del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2006/112 conduce, por un lado, a poner de relieve la extensión del ámbito de aplicación del concepto de «actividad económica» y, por otro lado, a precisar el carácter objetivo de esta, en el sentido de que la actividad se define por sí misma, con independencia de sus fines o de sus resultados [véase, en este sentido, la sentencia de 25 de febrero de 2021, Gmina Wrocław (Transformación del derecho de usufructo), C-604/19, EU:C:2021:132, apartado 69 y jurisprudencia citada].

42 De este modo, una actividad se califica generalmente de económica cuando presenta un carácter permanente y se efectúa a cambio de una remuneración que percibe el autor de la operación (sentencia de 15 de abril de 2021, Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA, C-846/19, EU:C:2021:277, apartado 47 y jurisprudencia citada).

43 En el caso de autos, el órgano jurisdiccional remitente no pregunta al Tribunal de Justicia acerca de la calificación de la actividad de un operador que, como Fluvius, actúa en calidad de gestor de la red de distribución, actividad que responde evidentemente a los criterios recordados en el apartado anterior de la presente sentencia, lo que, por lo demás, queda confirmado por el propio tenor del artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2006/112, en relación con el anexo I de dicha Directiva, que establece que la distribución de electricidad está, en principio, sujeta al IVA, aun cuando la realice un organismo de Derecho público que actúe como autoridad pública. Al destacar el criterio de la voluntad del operador de obtener ingresos continuados en el tiempo, el órgano jurisdiccional remitente llama la atención del Tribunal de Justicia sobre el carácter, por un lado, indeseado por el operador y, por otro, aislado de la obtención ilegal de electricidad que, en el caso de autos, realizó MX.

44 Como resulta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, al objeto de determinar si una operación dada se enmarca en una actividad económica, han de analizarse todas las condiciones en que se lleve a cabo (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de abril de 2021, Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA, C-846/19, EU:C:2021:277, apartado 48 y jurisprudencia citada).

45 A este respecto, de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende, en primer término, que Fluvius está obligado, en el territorio de los municipios que participan en la estructura de cooperación intermunicipal que constituye, a abastecer a cualquier persona que ya no disponga de contrato con un distribuidor comercial y que se haya manifestado previamente ante un organismo como Fluvius. Por consiguiente, resulta que, en la medida en que sea necesario, este puede verse obligado a ejercer directamente el papel de suministrador de electricidad, de modo que esa actividad no presenta carácter marginal y, además, lejos de ser ajena a su actividad de gestor de la red de distribución de electricidad, no puede separarse de sus funciones globalmente consideradas.

46 En segundo término, tanto la Región Flamenca, mediante los artículos 1.1.3, punto 40º/1, y 5.1.2 del Decreto sobre la Energía y el artículo 4.1.2 de la Orden Ministerial sobre la Energía, como el propio Fluvius, mediante el Reglamento de conexión aplicable a los hechos controvertidos,

previeron el supuesto de obtención ilegal de energía, en particular de electricidad, y regularon las consecuencias tanto administrativas como pecuniarias derivadas de ello, lo que excluye que este fenómeno pueda considerarse puntual y aislado, puesto que ha resultado ser suficientemente real y repetido como para justificar una acción normativa.

47 En tercer término, el riesgo de pérdidas a raíz de un robo, en este caso el de tener que soportar a su cargo las cantidades de electricidad perdidas como consecuencia de la obtención ilegal de electricidad por un tercero, constituye un riesgo comercial típico de una actividad económica, en este caso la de gestor de una red de distribución de electricidad.

48 Por consiguiente, procede considerar, sin perjuicio de que el órgano jurisdiccional remitente compruebe los elementos de hecho antes mencionados, que el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2006/112 debe interpretarse en el sentido de que el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una actividad económica de dicho gestor en la medida en que refleja un riesgo inherente a su actividad como gestor de una red de distribución de electricidad.

49 Incluso admitiendo, por una parte, que Fluvius sea un organismo de Derecho público en el sentido del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2006/112 y, por otra parte, que haya actuado como autoridad pública suministrando electricidad a MX, esta entrega de bienes debería estar sujeta, en principio, al IVA (véase el apartado 43 de la presente sentencia), a menos que la actividad de Fluvius a este respecto pueda considerarse insignificante.

50 Sin perjuicio de la apreciación que deba realizar el órgano jurisdiccional remitente, dado que el juez nacional es el único competente para interpretar el Derecho del Estado miembro de que se trata, procede señalar que los estatutos de Fluvius lo califican de persona jurídica de Derecho público con un estatus *sui generis*, lo que confirma el Gobierno belga en sus observaciones. Además, como se ha indicado en el apartado 19 de la presente sentencia, como estructura de cooperación intermunicipal, la administración de Fluvius se atribuye a cargos electos de los municipios que participan en esa cooperación y sus funciones son las que dichos municipios ejercen conjuntamente. Así pues, a la vista de estos datos obrantes en autos, a pesar de la denominación de «asociación titular de una encomienda de gestión» (*Opdrachthoudende vereniging*), un organismo como Fluvius responde a la definición de organismo de Derecho público, en el sentido del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2006/112.

51 Por otro lado, la obligación de Fluvius recordada en el apartado 45 de la presente sentencia parece corresponder a una obligación de servicio público, puesto que tiene por objeto evitar que personas que no tengan un contrato comercial con un proveedor de energía, por ejemplo, por motivos de precariedad económica, se vean privadas del suministro de electricidad.

52 Por consiguiente, es necesario determinar lo que pueden ser prestaciones insignificantes, en el sentido del artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2006/112, y si el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución de energía, en el contexto de una obtención ilegal de electricidad, puede estar comprendido en tal concepto.

53 Al establecer en esa disposición que las actividades enumeradas en el anexo I de dicha Directiva, como la distribución de electricidad, están, en cualquier caso, salvo que sean insignificantes, sujetas al IVA, aun cuando las ejerza un organismo de Derecho público que actúe como autoridad

pública, el legislador de la Unión Europea trató de evitar que surgieran determinadas distorsiones de la competencia (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de julio de 2009, Comisión/Irlanda, C-554/07, no publicada, EU:C:2009:464, apartados 72 y 73 y jurisprudencia citada).

54 De ello resulta que el concepto de «carácter insignificante de la actividad» constituye una excepción a la regla general de la sujeción al IVA de toda actividad de naturaleza económica. Por tanto, este concepto es de interpretación estricta [véase, en este sentido, la sentencia de 25 de febrero de 2021, Gmina Wrocław (Transformación del derecho de usufructo), C-604/19, EU:C:2021:132, apartado 77 y jurisprudencia citada].

55 Así pues, solo si se puede considerar que la actividad mencionada en el anexo I de la Directiva 2006/112, llevada a cabo por un organismo de Derecho público que actúe como autoridad pública, tiene una dimensión mínima, ya sea en el espacio o en el tiempo, y, por consiguiente, un impacto económico tan reducido que las distorsiones de la competencia que pueden resultar de ella son, si no nulas, al menos insignificantes, estará dicha actividad exenta del IVA.

56 Habida cuenta de las consideraciones expuestas en los apartados 45 y 46 de la presente sentencia, resulta que tal no es el caso del suministro de electricidad efectuado por el gestor de una red de distribución como Fluvius, incluso en el contexto de la obtención ilegal de electricidad, puesto que tanto la Región Flamenca como Fluvius se han visto obligados a definir las consecuencias administrativas y pecuniarias de la obtención ilegal, lo que constituye un indicio de su carácter significativo. En consecuencia, un suministro de electricidad como el controvertido en el litigio principal no se inscribe en el marco de una actividad con carácter insignificante y debe estar sujeto, por tanto, al IVA.

57 Habida cuenta de lo anterior, procede responder a las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta que el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2006/112 debe interpretarse en el sentido de que el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una actividad económica efectuada por dicho gestor en la medida en que refleja un riesgo inherente a su actividad de gestor de una red de distribución de electricidad. Suponiendo que esa actividad económica sea llevada a cabo por un organismo de Derecho público que actúe como autoridad pública, tal actividad, mencionada en el anexo I de dicha Directiva, solo podrá considerarse insignificante en el sentido del artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, de la citada Directiva si tiene una dimensión mínima, ya sea en el espacio o en el tiempo, y, por consiguiente, un impacto económico tan reducido que las distorsiones de la competencia que pueden resultar de ella sean, si no nulas, al menos insignificantes.

Costas

58 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Séptima) declara:

1) **El artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido, en su versión modificada por la Directiva 2009/162/UE del Consejo, de 22 de diciembre de 2009, en relación con el artículo 14, apartado 1, de aquella Directiva,**

   debe interpretarse en el sentido de que

   el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una entrega de bienes efectuada a título oneroso que conlleva la transmisión del poder de disposición sobre un bien corporal.

2) **El artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2006/112, en su versión modificada por la Directiva 2009/162,**

   debe interpretarse en el sentido de que

   el suministro de electricidad por el gestor de una red de distribución, aunque sea involuntario y fruto de la actuación ilegal de un tercero, constituye una actividad económica efectuada por dicho gestor en la medida en que refleja un riesgo inherente a su actividad de gestor de una red de distribución de electricidad. Suponiendo que esa actividad económica sea llevada a cabo por un organismo de Derecho público que actúe como autoridad pública, tal actividad, mencionada en el anexo I de dicha Directiva, solo podrá considerarse insignificante en el sentido del artículo 13, apartado 1, párrafo tercero, de la citada Directiva si tiene una dimensión mínima, ya sea en el espacio o en el tiempo, y, por consiguiente, un impacto económico tan reducido que las distorsiones de la competencia que pueden resultar de ella sean, si no nulas, al menos insignificantes.

Firmas