

AUTO DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Octava)

de 30 de enero de 2014 (*)

«Procedimiento prejudicial – Redes y servicios de comunicaciones electrónicas – Directiva 2002/20/CE – Tasa por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local que grava a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas – Artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia – Respuesta que puede deducirse claramente de la jurisprudencia»

En el asunto C-25/13,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Barcelona, mediante resolución de 8 de enero de 2013, recibida en el Tribunal de Justicia el 21 de enero de 2013, en el procedimiento entre

France Telecom España, S.A.,

y

Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Octava),

integrado por el Sr. C.G. Fernlund, Presidente de Sala, y los Sres. A. Ó Caoimh y E. Jarašiūnas (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de France Telecom España, S.A., por los Sres. J.L. Buendía Sierra y Á. García Ruiz y la Sra. E. Zamarriego Santiago, abogados;
- en nombre del Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona, por el Sr. E. Más López, abogado;
- en nombre del Reino de España, por la Sra. S. Centeno Huerta, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. J. Rius Riu y G. Braun y la Sra. L. Nicolae, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada, oído el Abogado General, de resolver mediante auto motivado, con arreglo al artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia;

dicta el siguiente

Auto

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del Derecho de la Unión en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas.
- 2 Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre France Telecom España, S.A. (en lo sucesivo, «France Telecom España»), y el Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona (en lo sucesivo, «Organismo»), relativo a una tasa establecida por el Ayuntamiento de Guardiola de Berguedà que grava la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

- 3 Los considerandos 30 a 32 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) (DO L 108, p. 21), declaran:
 - «(30) Pueden imponerse tasas administrativas a los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas para financiar las actividades de la autoridad nacional de reglamentación relativas a la gestión del sistema de autorización y el otorgamiento de derechos de uso. Tales tasas deben limitarse a cubrir los gastos administrativos reales de estas actividades. A tal efecto, debe existir transparencia en lo relativo a los ingresos y gastos de las autoridades nacionales de reglamentación mediante la comunicación anual del importe total de las tasas recaudadas y los gastos administrativos soportados. De esta manera, las empresas podrán comprobar que los gastos administrativos y las tasas guardan un equilibrio entre sí.
 - (31) Los sistemas que regulen las tasas administrativas no deben distorsionar la competencia ni crear barreras a la entrada en el mercado. Con un sistema de autorización general, ya no será posible asignar los costes administrativos, y por ende las tasas, a las empresas, excepto en lo que se refiere a la autorización de derechos de uso de números, frecuencias de radio y derechos de instalar recursos. Las tasas administrativas aplicables deben ajustarse a los principios de un sistema de autorización general. Un ejemplo justo, sencillo y transparente de criterio de asignación de tasas podría ser una clave de distribución en función del volumen de negocios. Cuando las tasas administrativas sean muy bajas, también podrían resultar apropiadas unas tasas uniformes o bien unas tasas que combinen una base uniforme con un componente en función del volumen de negocios.
 - (32) Además de las tasas administrativas, se pueden imponer cánones por el uso de radiofrecuencias y números como instrumento que garantice la utilización óptima de tales recursos. Estos cánones no deben obstaculizar el desarrollo de los servicios innovadores ni de la competencia en el mercado. La presente Directiva no afecta a los fines a los que se destinan los cánones de derecho de uso. Dichos cánones podrán utilizarse, por ejemplo, para financiar actividades de las autoridades nacionales de reglamentación que no puedan cubrirse mediante tasas administrativas. Cuando, en caso de procedimientos de selección comparativa o competitiva, los cánones por el ejercicio de derechos de uso de radiofrecuencias consistan entera o parcialmente en un importe a tanto alzado, las modalidades de pago deben asegurar que en la práctica dichos cánones no conducen a una selección sobre la base de criterios no relacionados

con el objetivo de garantizar el uso óptimo de las radiofrecuencias. La Comisión Europea podrá publicar periódicamente estudios comparativos relativos a las mejores prácticas de asignación de radiofrecuencias, de asignación de números o de concesión de derechos de paso.»

4 El artículo 12 de la Directiva autorización dispone:

«1. Las tasas administrativas que se impongan a las empresas que presten un servicio o suministren una red al amparo de la autorización general o a quienes se haya otorgado un derecho de uso:

- a) cubrirán en total solamente los gastos administrativos que ocasionen la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, de los derechos de uso y de las obligaciones específicas a que se hace referencia en el apartado 2 del artículo 6, pudiendo quedar incluidos gastos de cooperación internacional, armonización y normalización, análisis de mercado, respeto de las normas y otros controles de mercado, así como el trabajo de regulación relativo a la preparación y puesta en práctica de derecho derivado y de decisiones administrativas, como pueden ser decisiones sobre el acceso y la interconexión; y
- b) se impondrán a las empresas de una manera objetiva, transparente y proporcional, que minimice los costes administrativos adicionales y las cargas que se deriven de ellos.

2. Cuando las autoridades nacionales de reglamentación impongan tasas administrativas, publicarán un resumen anual de sus gastos administrativos y del importe total de las tasas recaudadas. A la vista de la diferencia entre la suma total de las tasas y los gastos administrativos, deberán introducirse los reajustes adecuados.»

5 El artículo 13 de dicha Directiva establece:

«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 [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco) (DO L 108, p. 33; en lo sucesivo, “Directiva marco”)].»

Derecho español

6 La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (BOE nº 264, de 4 de noviembre de 2003, p. 38890; en lo sucesivo, «Ley General de Telecomunicaciones»), según se desprende de su exposición de motivos, transpuso al Derecho español el conjunto de directivas en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas aprobadas en 2002.

7 A tenor del artículo 49 de la Ley General de Telecomunicaciones:

«1. Los operadores y los titulares de derechos de uso del dominio público radioeléctrico o de recursos de numeración estarán sujetos al pago de las tasas establecidas en el ordenamiento jurídico.

2. Dichas tasas tendrán como finalidad:
 - a) Cubrir los gastos administrativos que ocasione el trabajo de regulación relativo a la preparación y puesta en práctica del derecho comunitario derivado y actos administrativos, como las relativas a la interconexión y acceso.
 - b) Los que ocasionen la gestión, control y ejecución del régimen establecido en esta ley.
 - c) Los que ocasione la gestión, control y ejecución de los derechos de ocupación del dominio público, los derechos de uso del dominio público radioeléctrico y la numeración.
 - d) La gestión de las notificaciones reguladas en el artículo 6 de esta ley.
 - e) Los gastos de cooperación internacional, armonización y normalización y el análisis de mercado.
3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2, las tasas establecidas por el uso del dominio público radioeléctrico, la numeración y el dominio público necesario para la instalación de redes de comunicaciones electrónicas tendrán como finalidad la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos, teniendo en cuenta el valor del bien cuyo uso se otorga y su escasez. Dichas tasas deberán ser no discriminatorias, transparentes, justificadas objetivamente y ser proporcionadas a su fin. Asimismo, deberán fomentar el cumplimiento de los objetivos y principios establecidos en el artículo 3, en los términos que se establezcan reglamentariamente
4. Las tasas a que se refieren los apartados anteriores serán impuestas de manera objetiva, transparente y proporcional, de manera que se minimicen los costes administrativos adicionales y las cargas que se derivan de ellos.

[...]»

- 8 El Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (BOE nº 59, de 9 de marzo de 2004, p. 10284; en lo sucesivo, «Real Decreto Legislativo 2/2004») contempla el derecho de las entidades locales a establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, en particular, del suelo, el subsuelo y el vuelo de las vías públicas municipales.
- 9 Al amparo de lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones y en el Real Decreto Legislativo 2/2004, el Ayuntamiento de Guardiola de Berguedà aprobó en 2006 una Ordenanza fiscal por la que se establecía una tasa por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local que gravaba a las empresas que prestasen redes y servicios de comunicaciones electrónicas en 2007 (en lo sucesivo, «Ordenanza fiscal de 2006»).
- 10 El Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Barcelona indica en su resolución de remisión prejudicial que el artículo 1 de la Ordenanza fiscal de 2006 regula la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del suelo, el subsuelo y el vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o una parte importante del vecindario. Dicha Ordenanza precisa que el hecho imponible consiste en esa utilización privativa o aprovechamiento especial.

- 11 Según el artículo 2, apartado 2, de la Ordenanza fiscal de 2006, el «aprovechamiento especial del dominio público» se producirá siempre que para la prestación del servicio de suministro sea necesario utilizar antenas o redes que materialmente ocupen el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, con independencia de quien sea titular de las mismas.
- 12 El artículo 3, apartado 1, de la Ordenanza fiscal de 2006 dispone que son sujetos pasivos de dicha tasa las entidades públicas o privadas que presten servicios o exploten una red de comunicación electrónica en el mercado conforme a las disposiciones correspondientes de la Ley General de Telecomunicaciones.

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

- 13 France Telecom España es una empresa que suministra redes y servicios de comunicaciones electrónicas en el territorio español.
- 14 El Organismo, con arreglo a la Ordenanza fiscal de 2006, giró a France Telecom España liquidaciones de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local correspondientes al tercer y cuarto trimestres de 2007. Mediante resolución de 3 de marzo de 2009, el Organismo desestimó el recurso de reposición interpuesto por France Telecom España contra dichas liquidaciones.
- 15 Ésta interpuso entonces ante el órgano jurisdiccional remitente un recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Organismo, en cuyo marco impugna indirectamente la legalidad de la Ordenanza fiscal de 2006.
- 16 En su resolución de remisión, el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Barcelona, analizando el Derecho de la Unión en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y la sentencia de 12 de julio de 2012, Vodafone España y France Telecom España (C-55/11, C-57/11 y C-58/11), se pregunta si la tasa establecida por el Ayuntamiento de Guardiola de Berguedà está comprendida dentro del concepto de «canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», tal como ha sido interpretado en esa sentencia.
- 17 A este respecto, dicho órgano jurisdiccional señala, en primer lugar, que en el apartado 34 de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, el Tribunal de Justicia declaró que no puede admitirse en concepto de «canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», en el sentido del artículo 13 de la Directiva autorización, la percepción de cánones que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de tales recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.
- 18 De lo anterior deduce, *a sensu contrario*, que puede admitirse la percepción de las tasas en otro concepto distinto al de «cánones por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma».
- 19 En segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente indica que en el apartado 31 de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, el Tribunal de Justicia señaló que resulta del artículo 11, apartado 1, primer guion, 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.

- 20 A la vista del apartado 34 de esa sentencia y del artículo 11, apartado 1, primer guion, de la Directiva marco, el órgano jurisdiccional remitente estima que existe una duda acerca de si los cánones por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma son cánones generados por el uso de esa propiedad o bien se trata de cánones generados por el otorgamiento por parte del Estado, o en su caso autoridad municipal, de un derecho para instalar recursos en una propiedad pública o privada. En este segundo supuesto no se trataría, según dicho órgano jurisdiccional, de un «canon por uso sino por cesión de derecho».
- 21 El citado órgano jurisdiccional se inclina por esta segunda hipótesis por considerar que el canon contemplado en el artículo 13 de la Directiva autorización retribuye la actuación del Estado o entidad pública que autoriza los derechos de instalación de recursos. Este canon sería, pues, distinto a la contraprestación que el propietario de los terrenos, suelo, subsuelo o vuelo en el que se instalen los recursos deba recibir por el uso de dichos terrenos o suelo, subsuelo o vuelo y por la permanencia en dicho uso a lo largo del tiempo.
- 22 El órgano jurisdiccional remitente señala que la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, parece referirse a cánones impuestos en virtud de la cesión de los derechos de instalación de recursos y no a cánones por el uso de esos recursos.
- 23 Por lo tanto, según dicho órgano jurisdiccional, es preciso determinar si la tasa controvertida debe considerarse comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 13 de la Directiva autorización como contraprestación por derechos de instalación de recursos, o bien corresponde a la gestión del uso de una propiedad pública, en cuyo caso estaría comprendida en el ámbito de aplicación de los artículos 20, apartado 1, letra a), y 24, apartado 1, letra a), del Real Decreto Legislativo 2/2004.
- 24 En estas circunstancias, el órgano jurisdiccional remitente decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) Si la limitación de la aplicabilidad de los cánones del artículo 13 de la Directiva (autorización) únicamente a los titulares de las redes de [comunicaciones electrónicas], en la forma que ha sido entendida por la Sentencia [Vodafone España y France Telecom España, antes citada], puede extenderse a cualquier otra retribución o contraprestación que los titulares de propiedades públicas o privadas reciban como contraprestación por la instalación en sus terrenos o propiedades de recursos de la[s] redes de [comunicaciones electrónicas].
- 2) Si tales retribuciones y los sujetos pasivos de las mismas se determinan por la ley interna del Estado.»

Sobre las cuestiones prejudiciales

- 25 Mediante sus cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en lo sustancial, si el Derecho de la Unión debe interpretarse, a la vista de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, en el sentido de que se opone a la aplicación de una tasa impuesta no ya como contrapartida por el otorgamiento de los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, en el sentido del artículo 13 de la Directiva autorización, sino como contrapartida por la utilización de esos recursos, a los operadores que presten servicios de comunicaciones electrónicas sin ser propietarios de dichos recursos.

- 26 El Tribunal de Justicia estima que la respuesta a esta cuestión puede deducirse claramente de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, por lo que, conforme a lo dispuesto en el artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, procede pronunciarse sobre la presente petición de decisión prejudicial mediante auto motivado.
- 27 En efecto, ha de observarse que la tasa que es objeto del procedimiento principal es de la misma naturaleza que la examinada en los asuntos que dieron lugar a la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada. Al igual que esta última tasa, la establecida por el Ayuntamiento de Guardiola de Berguedà lo fue basándose en la Ley General de Telecomunicaciones, que transpuso al Derecho español la totalidad de las Directivas en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas adoptadas en 2002, y en el Real Decreto Legislativo 2/2004. Ambas tasas gravan la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, precisando el órgano jurisdiccional remitente que, según el artículo 2, apartado 2, de la Ordenanza fiscal de 2006, existe «aprovechamiento especial del dominio público local» siempre que para la prestación del servicio de suministro sea necesario utilizar antenas o redes que materialmente ocupen el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, con independencia de quien sea titular de las mismas.
- 28 De ello se desprende que la tasa que es objeto del procedimiento principal pertenece al ámbito de aplicación de las citadas Directivas y, más específicamente, al de la Directiva autorización, puesto que su hecho imponible está vinculado a la utilización de los recursos contemplados en el artículo 13 de ésta.
- 29 Pues bien, el Tribunal de Justicia, al ser interrogado en los asuntos que dieron lugar a la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, acerca de si la facultad que tienen los Estados miembros de gravar con un canon los «derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma» al amparo del artículo 13 de la Directiva autorización permite la aplicación de cánones como los considerados en dichos asuntos, en la medida en que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de esos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así el dominio público, declaró que dicho artículo debía interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de tal canon a esos operadores.
- 30 Además, el Tribunal de Justicia recordó, en los apartados 28 y 29 de dicha sentencia, en primer lugar, que, en el marco de la Directiva autorización, los Estados miembros no pueden percibir cánones ni gravámenes sobre el suministro de redes y de servicios de comunicaciones electrónicas distintos de los previstos en ella y, en segundo lugar, que se desprende de los considerandos 30 a 32 y de los artículos 12 y 13 de la Directiva autorización que los Estados miembros únicamente están facultados para imponer o bien tasas administrativas destinadas a cubrir en total los gastos administrativos ocasionados por la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, o bien cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias o números, o también por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma.
- 31 Por consiguiente, se deduce claramente de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, que el Derecho de la Unión se opone a la aplicación de una tasa, como la que es objeto del procedimiento principal, 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 autorización, a los

operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas no siendo propietarios de dichos recursos.

- 32 Se desprende del conjunto de las consideraciones anteriores que procede responder a las cuestiones planteadas que el Derecho de la Unión debe interpretarse, a la vista de la sentencia Vodafone España y France Telecom España, antes citada, 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 autorización, a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas sin ser propietarios de dichos recursos.

Costas

- 33 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste 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 Octava) declara:

El Derecho de la Unión debe interpretarse, a la vista de la sentencia de 12 de julio de 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 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas sin ser propietarios de dichos recursos.

Firmas

* Lengua de procedimiento: español.