



INFORMACIÓN RELATIVA A LA TASA POR UTILIZACIÓN O APROVECHAMIENTO ESPECIAL DEL DOMINIO PÚBLICO LOCAL DE LAS EMPRESAS EXPLOTADORAS DE SERVICIOS DE TELEFONÍA MÓVIL

30 de abril de 2009

El Tribunal Supremo declara ajustada a derecho la tasa por aprovechamiento del dominio público local de telefonía móvil. Sentencia de 16 de febrero de 2009, notificada a las partes el 29 de abril de 2009.

El Tribunal Supremo ha confirmado la legalidad de la tasa exigida a las empresas de telefonía móvil por el uso del dominio público local, según Sentencia de fecha 16 de febrero de 2009, notificada a las partes el pasado 29 de abril.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha desestimado el recurso de casación presentado por Vodafone España, S.A. contra la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de junio de 2005, que rechazó la retirada de la tasa aprobada por el Ayuntamiento de Badalona (Barcelona).

La Sentencia confirma íntegramente la sentencia dictada en junio de 2005 por el TSJ de Cataluña en la que se desestimaba el recurso interpuesto por la empresa de telefonía móvil contra la aplicación de la Ordenanza Fiscal que el citado Ayuntamiento aprobó en 2003.

Vodafone España, S.A. recurrió la aprobación de la tasa por parte del Ayuntamiento de Badalona, argumentando la falta de justificación económica-financiera de la tasa regulada en la ordenanza, así como la invalidez de la fórmula de cálculo de su cuantía y el sistema de cálculo empleado para determinarlo.

En los fundamentos de derecho de la Sentencia, el Tribunal desestima los argumentos de Vodafone, y además concluye que para prestar el servicio de telefonía móvil es necesario el uso del dominio público local y que, en consecuencia, la actividad realizada se ajusta a lo establecido en la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. El Tribunal Supremo declarará "ajustada a derecho" la tasa por utilización o aprovechamiento del dominio público local que realizan los operadores de telefonía móvil.

El Tribunal mantiene que la telefonía móvil sí utiliza el dominio público local y que ello constituye el hecho imponible constitutivo de la tasa. En este sentido, el Alto Tribunal concluye que la Ley de Haciendas Locales no excluye a los operadores móviles de tener que pagar a los ayuntamientos por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. Lo que hace la Ley, se afirma en la Sentencia, es excluir a las empresas de telefonía móvil de uno de los regímenes posibles de determinación o cuantificación de la cuota de la tasa, el denominado **régimen especial de cuantificación. Sin embargo,**



confirma que la determinación de la tasa puede quedar sometida al régimen general establecido en el art. 24.1.a) de la misma Ley.

Respecto al Informe económico que debe acompañar a la aprobación de la ordenanza reguladora de la tasa se señala que aquél, al referirse a la utilización o aprovechamiento del dominio por empresas prestadoras de distintas clases de servicios de suministro (agua, gas, electricidad), difícilmente puede explicar con todo detalle la fórmula de determinación del valor del aprovechamiento para cada caso; lo único relevante es que permita conocer la forma de determinación del valor del aprovechamiento, que es lo que la LHL pretende garantizar.

En este sentido, se señala asimismo que la legislación aplicable no establece criterios de referencia ni imposición alguna para el cálculo del importe de la tasa, motivo por el cual las corporaciones locales pueden establecer diferentes formas de cálculo siempre que se respete el límite contenido en el art. 24.1.a), es decir, que se ha de tomar como referencia el valor de utilidad o aprovechamiento en el mercado si los bienes no fuesen de dominio público.

La Sala ratifica además que, en contra del planteamiento defendido por Vodafone, sí es posible fijar el parámetro del número de usuarios de la compañía a los que presta servicio en el municipio para establecer la cuantía de la tasa, y recalca que la compañía telefónica dispone de medios suficientes para conocer estos datos.

Esta sentencia viene a confirmar el criterio favorable a los Ayuntamientos que han venido sosteniendo los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Tribunales Superiores de Justicia que han tenido ocasión de pronunciarse sobre la tasa.

La sujeción a las tasas por utilización o aprovechamiento especial del dominio público local de cuantos sujetos utilicen privativamente o aprovechen el dominio público local, siendo titulares de las instalaciones en él situadas, o accediendo a las mismas en virtud de títulos diversos, es hoy, y con fundamento en el vigente Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, inequívoca. Esta sujeción afecta a cuantos sujetos aprovechen de manera especial el dominio público local para la realización de sus actividades y, por tanto, también a las empresas que prestan servicios de telecomunicaciones y, dentro de ellas, a las que prestan los denominados servicios móviles, incluyendo las de telefonía móvil.

En este sentido se han venido pronunciando jurisprudencia y doctrina, afirmando que se encuentran sujetas a las tasas por utilización o aprovechamiento especial del dominio público local las empresas que prestan servicios de telecomunicaciones a través de redes tendidas en el dominio público local, tanto si esas redes son de su titularidad, como si acceden a ellas mediante el pago de un peaje en virtud de derechos de acceso o interconexión. Siendo ello así, no parece dudoso que se produce un aprovechamiento especial del dominio por parte de aquellas empresas que para la prestación de sus servicios requieren necesariamente acceder a las redes de telecomunicaciones tendidas en el



subsuelo de las vías públicas locales, obteniendo las correspondientes licencias para tender las propias y accediendo a las ajenas en virtud de los repetidos derechos de acceso e interconexión, por lo que su sujeción a las tasas que nos ocupan resulta clara. Y entre esas empresas se encuentran también las que prestan servicios de telefonía móvil, que precisan del acceso a las redes tendidas en el dominio local, como es evidente en el caso de las llamadas con destino a terminales fijos y, pese a que ha resultado discutido por las operadoras, también en el caso de las comunicaciones entre terminales móviles, que en muchos casos se canalizan a través de redes tendidas en el subsuelo de las vías públicas locales, sea por la propia empresa prestadora de los servicios, sea por otros operadores a los que se abonará el correspondiente precio de interconexión o peaje.

Sobre esta cuestión argumenta el Tribunal que si tanto los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público como los operadores de telefonía móvil son operadores de comunicaciones electrónicas a efectos de los art. 5 a 8 de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, y del contenido del Real Decreto 424/2005, y el régimen del art. 24.1.c) es un régimen "especial" respecto del "régimen general" del art. 24.1.a), deben incluirse en este régimen general a los operadores expresamente excluidos del régimen especial. De lo contrario se estaría haciendo una distinción entre operadores de comunicaciones electrónicas que podría ser contraria al principio de igualdad tributaria previsto en el art. 3.1. de la Ley 58/2003, General Tributaria, y en el art. 14, en relación con el art. 3.1., ambos de la Constitución, principio de igualdad que ha sido defendida por el Tribunal Supremo, en materia de tributos locales, en sentencias de 30 de abril de 2001 y 21 de noviembre de 2006.

Con esta importante Sentencia, el Tribunal Supremo ha venido a confirmar la fundamentación defendida por Ayuntamientos, doctrina y la mayor parte de la jurisprudencia recaída hasta el momento sobre la materia, confirmando que las empresas que prestan servicios de telefonía móvil están sujetas a las tasas por ocupación de dominio público local.

Antecedentes

Entre las reformas introducidas en el régimen especial de cuantificación por la Ley 51/2002, destacó la incorporación al artículo 24.1.c) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, TRLRHL) de un párrafo tercero según el cual *"No se incluirá en este régimen especial de cuantificación de la tasa los servicios de telefonía móvil"*.

Tal exclusión es difícil de explicar, sobre todo, porque puede resultar contraria a las exigencias del principio de igualdad, a poco que se compare el régimen de la telefonía móvil con el de otros servicios de suministro y dentro de ellos con las restantes telecomunicaciones móviles que, al no encontrarse expresamente excluidas, quedarían sometidas a este régimen especial.

En efecto, es claro que las empresas de telefonía móvil se sirven para la prestación de sus servicios, de las redes tendidas en el dominio público local; tanto de las que tienden para la conexión entre sus estaciones base de transmisión y de control, previa obtención de las correspondientes licencias, como de redes ajenas a las que necesariamente acceden, entre otras cosas para permitir la comunicación con sus usuarios, por ejemplo en las llamadas desde terminales móviles a redes fijas nacionales¹, mediante el pago de un peaje en virtud de derechos de acceso o interconexión.

Siendo ello así, no parece dudoso que los denominados servicios de telecomunicaciones móviles se dirigen a la generalidad o parte importante del vecindario, al margen de que pueden encuadrarse en la categoría de servicios de interés general, tanto si se atiende a las reglas comunitarias, como al artículo 2.1 de la Ley 32/2003. Por ello, su sujeción a las tasas por utilización o aprovechamiento del dominio público local hubiera debido conducir a su sometimiento al régimen especial de cuantificación, del que han sido excluidas en forma absolutamente injustificada únicamente las empresas de telefonía móvil, lo que carece de cualquier justificación, sobre todo si se tiene en cuenta el efecto sustitución que ese servicio tiene respecto al de telefonía fija.

En todo caso, es cierto que la aplicación del régimen especial podía haber planteado ciertas dificultades en cuanto a la territorialización de algunos servicios móviles, en particular de los que se prestan en la modalidad de "prepago"; pero no lo es menos que existen fórmulas alternativas para adaptar el régimen especial a las empresas explotadoras de estos servicios, como el de aplicar el 1,5 por 100 a la cifra resultante de los datos medios extraídos de los Informes de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, absolutamente objetivos y fáciles de contrastar, con lo que se garantiza la simplicidad de la gestión de la tasa y, al tiempo, su adecuación a la estructura del tributo. Tales datos pueden ser, por ejemplo, los ingresos medios por cliente de servicios de comunicaciones móviles, multiplicados, por el número de clientes con domicilio en el término municipal o, si se prefiere, por las cuotas de mercado igualmente oficiales, ponderadas en función de la población de derecho, con el fin de obtener una cifra que sirva de base para el cálculo de la utilidad que las empresas explotadoras de los servicios de telecomunicaciones móviles obtienen de la utilización y aprovechamiento del dominio público local que realizan. Un aprovechamiento que podría establecerse, como el propio legislador ha hecho para el resto de las empresas explotadoras de servicios de suministro que utilizan de forma intensa el demanio, en el 1,5 por 100 de la magnitud establecida como base, pues no hay razón objetiva alguna para que la valoración de tal aprovechamiento sea diversa, máxime cuando ello podría influir en los costes de servicios - como los de telefonía fija y móvil- entre los que existe competencia para la captación de clientes.

¹ Que una parte importante de los servicios de telefonía móvil consisten en las que se denominan llamadas de móvil a fijo nacional o, con términos más expresivos llamadas a redes fijas nacionales, que obviamente exigen el empleo de las redes de telefonía fija, tendidas en el dominio público local, para el acceso al terminal destinatario de la llamada se desprende de los Informes de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, que ponen de manifiesto que en el año 1998 esas llamadas supusieron el 58 por 100 de los minutos cursados, cifra que en el año 1999 se situó en el 41,6 por 100 en términos de minutaje (aunque el posterior Informe de 2000 indica que fue del 46 por 100), que asciende al 46,7 por 100 en términos de facturación (al 51 por 100 en términos de ingresos, según el Informe de 2000), siendo en el año 2000 del 38 por 100 en términos de minutaje y en el año 2001 el 24,31 por 100 en términos de minutaje, que asciende al 31,89 por 100 en términos de ingresos. Los citados Informes pueden verse en http://www.cmt.es/cmt/busc_general/index.htm.

En términos económicos tiene toda la lógica que el valor de la utilidad derivada de la utilización o aprovechamiento de un activo se relacione con los ingresos procedentes de la actividad que se desarrolla empleándolo, por lo que, tras la injustificada expulsión de las empresas de telefonía móvil del régimen especial, algunos municipios comenzaron a afirmar su sujeción a las tasas que nos ocupan en el denominado régimen general, acudiendo para calcular el valor del aprovechamiento o utilidad a fórmulas semejantes a las descritas.

Respecto a la sujeción a las tasas que nos ocupan en el denominado **régimen general**, la interpretación literal tanto del art. 24.1.c) TRLRHL, como de la Exposición de Motivos de la Ley 51/2002, es clara, se excluyen en ambos casos los servicios de telefonía móvil, pero única y exclusivamente del régimen de cuantificación del apartado 24.1.c), de manera que **siempre resulta aplicable el régimen general de cuantificación del apartado 24.1.a)**, teniendo en cuenta además que el hecho de incluir la exclusión de este régimen supone *a sensu contrario* afirmar, por parte del legislador, que las empresas de telefonía móvil también realizan un aprovechamiento especial del dominio público local.

Así pues, el artículo 20.3 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece textualmente:

“(...) las entidades locales podrán establecer tasas por cualquier supuesto de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local (...)”

Es decir, nuestro sistema legislativo contempla que, salvo los supuestos de exenciones legalmente previstos en el artículo 21 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, las entidades locales pueden gravar cualquier aprovechamiento especial del dominio público (incluido lo que hacen las empresas de telefonía móvil, que evidentemente disfrutaban de este aprovechamiento especial, pues en otro caso no haría falta que se las hubiera excluido del régimen especial de cuantificación del art. 24.1.c)), y este gravamen tendrá un sistema especial de cuantificación (el 1,5 por ciento de la facturación) para determinados supuestos (entre los cuales no se incluye la telefonía móvil y un sistema de cuantificación general aplicable a todos los otros casos (incluidos los servicios de telefonía móvil y que se regulan en el artículo 24.1.a).

El hecho que una empresa que realiza un aprovechamiento especial del dominio público y que no entre en los supuestos en los que se aplica el régimen especial de cuantificación se vea sometida al régimen de cuantificación general, ya ha sido analizado y revalidado a nivel jurisprudencial, concretamente respecto al caso de las empresas comercializadoras de energía eléctrica antes de la reforma de la Ley de Haciendas Locales por la Ley 52/2002 (que la incluyó expresamente en el régimen especial de cuantificación).

En este sentido se ha pronunciado la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña**, de fecha 30 de junio de 2006, en un sentido más específico, por referirse a un supuesto de telefonía móvil posterior a la entrada en vigor de la Ley 51/2002 y que indica textualmente:

“En este caso resulta de aplicación el régimen general (de cuantificación de la tasa), como consecuencia de la exclusión de los servicios de telefonía móvil del régimen especial de cuantificación de la tasa que se contiene en el art. 24.1.c) de la Ley de Haciendas Locales, tomando como referencia el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de la utilización



o aprovechamiento especial del dominio público local si los bienes afectados no fuesen de dominio público, a tenor de lo dispuesto por el art. 24.1.a) de la misma.”

Así lo ha entendido también el **Tribunal Superior de Justicia de Galicia**, en sentencia de 24 de octubre de 2003, al proclamar la legalidad de una Ordenanza Fiscal Municipal reguladora de la Tasa por utilización privativa y aprovechamiento especial del dominio público, para empresas operadoras de telefonía móvil y otros servicios de telecomunicaciones o de difusión de imagen, sonidos, textos, gráficos o combinaciones, lo que evidencia la legalidad de establecer dicha tasa respecto a las empresas de telefonía móvil.

En resumen, ni del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, ni de los pronunciamientos jurisprudenciales se puede deducir que la telefonía móvil es un sector excluido de las tasas por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, sino simplemente del régimen especial de cuantificación de la Tasa.

Propuesta de la Federación Española de Municipios y Provincias

Todo lo expuesto fue objeto de estudio por parte de la Comisión de Haciendas Locales de la FEMP. En el seno de dicha Comisión, se estudiaron las consecuencias que sobre la tributación local estaba teniendo la nueva regulación dada a partir de la Ley 51/2002 y la injustificada exclusión de las empresas de telefonía móvil del régimen especial de cuantificación. Asimismo, se analizó la existencia de habilitación legal suficiente para que las entidades locales pudieran establecer la tasa estudiada a las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil y la forma de calcular la utilidad que las empresas explotadoras de los servicios de telecomunicaciones móviles obtienen de la utilización y aprovechamiento del dominio público local que realizan.

Del análisis efectuado, resulta procedente trasladar aquí las siguientes consideraciones.

Los Ayuntamientos están percibiendo, en concepto de tasa por utilización privativa o aprovechamientos especiales del dominio público de los que disfrutaban las empresas de telefonía fija un importe muy inferior a la cantidad que resultaría de haberse proyectado en el tiempo a la nueva realidad técnica y económica el modelo que el legislador preveyó en el año 1988, cuando se aprobó la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.

En efecto, y sin perjuicio de las particularidades del régimen de Telefónica establecido en la Ley 15/1987, los precios públicos, previstos en aquel artículo 45 de la Ley 39/1988 se determinaban aplicando el 1,5 % al total de ingresos brutos que percibían las empresas explotadoras de servicios de suministros que afecten a la generalidad o una parte importante del vecindario.

Frente a aquel modelo, en que se operaba básicamente en régimen de monopolio y mediante telefonía fija, estamos asistiendo a una extraordinaria expansión de la telefonía móvil, y la paralela disminución de consumo de telefonía fija, sin que se haya aprobado la modificación



normativa adecuada para mantener el equilibrio de ingresos deseado por el legislador de 1.988. Es así porque la tributación por IAE de la telefonía móvil en absoluto alcanza a compensar la pérdida de ingresos de los municipios y resulta justo y totalmente necesario que se reconozca de forma indubitada que los operadores de telefonía móvil deben pagar una tasa municipal porque no pueden prestar la actividad que les es propia sin hacer uso del dominio público municipal.

El Tribunal Supremo ha reconocido con absoluta claridad –entre otras, en sentencias de 9, 10 y 18 de mayo de 2.005- que el aprovechamiento especial del dominio público tiene lugar siempre que para la prestación del servicio de suministro sea necesario utilizar una red que materialmente ocupe el subsuelo, el suelo o el vuelo de las vías públicas municipales.

Diversos dictámenes técnicos avalan que es imposible prestar servicios de telefonía móvil sin utilizar el dominio público municipal; consecuentemente, no se puede discutir la realidad del hecho imponible.

Algunos Ayuntamientos han aprobado una ordenanza fiscal para regular la tasa que deben satisfacer los operadores de telefonía móvil. Los pronunciamientos judiciales conocidos son favorables a la aplicación de tales ordenanzas. Entre las principales conclusiones de los tribunales se encuentran:

- Que el párrafo del art. 24.1 c) TRLRHL relativo a que “no se incluirán en este régimen especial de cuantificación de la tasa los servicios de telefonía móvil”, hace explícita referencia al régimen especial de cuantificación, de lo que en ningún caso puede concluirse, que la exclusión haga referencia a toda la tasa en general, sino más bien lo contrario, esto es, que se excluyen los servicios de telefonía móvil del régimen especial de cuantificación lo que, al menos implícitamente, significa que estarán incluidos en el régimen general de cuantificación de la tasa, el previsto en la letra a) del mismo precepto legal.
- La pretendida gratuidad de la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local por las empresas de telefonía móvil sería inconstitucional.

Se constata, por otra parte, que las entidades locales se encuentran además con importantes dificultades para obtener de las empresas de telefonía la información que precisan para liquidar la tasa.

A la vista de cuanto antecede, en el seno de la Comisión de Haciendas de la FEMP se estudió la posibilidad de elaborar una ordenanza tipo para la imposición de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público a las empresas de telefonía móvil con su correspondiente estudio técnico económico con el objetivo de ponerla a disposición de los Entes Locales.

Con este objetivo, y a partir de la normativa en la que se ampara la posibilidad de exacción de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local de la telefonía móvil y de la experiencia obtenida hasta la fecha por los Ayuntamientos que ya aplicaban dicha tasa, la Comisión examinó en profundidad dos propuestas de ordenanzas de telefonía móvil.



La diferencia entre los dos modelos de ordenanza radicaba en los parámetros para la determinación de la cuantía de la tasa y ambos venían avalados por la existencia de Informes técnico-económicos que mostraban la coherencia de los parámetros considerados en ambos casos. Asimismo, acreditaban que, en todo caso, los ingresos que obtendría el Ayuntamiento por aplicación de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público a las empresas de telecomunicaciones, incluyendo la telefonía móvil, no excedería de la previsión de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, de modo que imponer una tasa por el servicio de telefonía móvil constituía una necesidad para aproximarnos al equilibrio financiero del Ayuntamiento.

Ambos tipos de ordenanzas se ajustaban a las previsiones de los artículos 24 y 25 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, al determinarse las cuotas a satisfacer a partir de criterios que permitían calcular la utilidad, considerando que cada Ayuntamiento debería valorar la aplicación de una u otra opción, atendiendo a las premisas que justificaban uno u otro modelo, y a la adecuación y objetividad de los resultados alcanzados con cada uno de ellos.

Analizadas en el seno de la Comisión de Haciendas las propuestas de ordenanzas de telefonía móvil, y considerando que ambos modelos se ajustaban a las previsiones de los artículos 24 y 25 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, se acordó trasladar mediante “Circular” a todas las Entidades Locales dichos modelos de ordenanzas, sometiendo dicho acuerdo a su ratificación definitiva por parte de la Comisión Ejecutiva de la FEMP.²

La Comisión Ejecutiva de la FEMP, con fecha 19 de diciembre de 2006, aprobó a propuesta de la Comisión de Haciendas Locales, sendos modelos de Ordenanza sobre imposición de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público a las empresas de telefonía móvil y ratificó el acuerdo de proceder a su difusión entre los municipios españoles.

Los modelos facilitados tienen el objetivo de servir de referencia a los Ayuntamientos a la hora de desarrollar su propia ordenanza y el correspondiente informe técnico-económico. Por este motivo, se considera esencial que cada Ayuntamiento adapte, en caso de basarse en estos modelos, tanto la ordenanza como el informe técnico-económico facilitado a su municipio, siguiendo el procedimiento normal de estudio y elaboración de ambos documentos.

Ambos modelos se trasladaron mediante “Circular” a todas las Entidades Locales utilizando como medio de difusión la Web de la FEMP.

Nuevas Sentencias confirman la adecuación a derecho de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil.

El **Tribunal Superior de Justicia de La Rioja** ha desestimado el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Telefónica Móviles contra la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Logroño reguladora de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil.

² Acuerdo de la Comisión de Haciendas Locales de la FEMP en sesión de 19 de septiembre de 2006

En la **Sentencia, de fecha 12 de marzo de 2009**, el TSJ de La Rioja se pronuncia sobre los aspectos más controvertidos de la tasa, manteniendo las tesis ya expresadas por otros tribunales y defendidas por los Ayuntamientos.

En concreto, en cuanto al hecho imponible y sujeto pasivo de la tasa, la Sentencia del TSJ de La Rioja confirma lo expresado en la sentencia de 9 de octubre de 2008 por el TSJ de Cataluña, al afirmar que las empresas que operan en el sector de la telefonía móvil, además de la utilización de la red fija en relación con los metros efectivamente autorizados por las respectivas licencias, verifican un aprovechamiento indiscriminado de la red fija de telefonía que hace posible la permanente y efectiva prestación del servicio por parte de aquéllas, dado que en otro caso un importante porcentaje de comunicaciones sería irrealizable, al no poderse verificar conexión entre teléfonos móviles y fijos. De lo que se infiere que dichas empresas realizan sin duda alguna el hecho imponible constitutivo de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, tanto si son titulares de las correspondientes redes como cuando, no siendo titulares de estas últimas, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas.

Por lo que se refiere a la cuantificación de la tasa, el TSJ de La Rioja confirma la inclusión de los servicios de telefonía móvil en el régimen general de cuantificación de la tasa, el previsto en la letra a) del art. 24.1 del TRLRHL, cuando efectivamente se produzca su hecho imponible y afecte al dominio público local, incluido el suelo, subsuelo y vuelo. Sobre este extremo, mantiene que el señalado párrafo del art. 24.1.c TRLRHL (“No se incluirán en este régimen especial de cuantificación de la tasa los servicios de telefonía móvil”) hace explícita referencia al régimen especial de cuantificación, de lo que en ningún caso puede concluirse que la exclusión haga referencia a toda la tasa en general, sino más bien lo contrario, esto es, que se excluyen los servicios de telefonía móvil del régimen especial de cuantificación lo que, al menos implícitamente, significa que estarán incluidos en el régimen general de cuantificación de la tasa, el previsto en la letra a) del mismo precepto legal, siempre que tenga lugar la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local para la prestación de aquellos servicios de telefonía móvil.

Por último, destacar que el TSJ de La Rioja confirma la adecuación del informe técnico-económico elaborado por el Ayuntamiento y que sirvió de base para la aprobación de la Ordenanza, afirmando que éste cumple las previsiones de la normativa y jurisprudencia relativa a la materia, en la medida en que su contenido justifica las utilidades derivadas de la prestación de los servicios, en relación con los valores de mercado tomados como referencia y, en definitiva, el principio de equivalencia de costes que establece el art. 24 del TRLRHL como principio rector y viene exigiendo la doctrina jurisprudencial en la materia, en evitación de toda situación de arbitrariedad e indefensión para los contribuyentes.

Entre las sentencias dictadas en relación con la tasa por aprovechamiento especial del dominio público municipal del que precisan hacer uso los operadores de telefonía móvil, destaca asimismo la reciente sentencia del **Juzgado nº 16 de Barcelona, de fecha 13-2-2009**, en la que se confirma la liquidación de tasa de telefonía móvil, practicada conforme al modelo de Ordenanza fiscal tipo 1.



Otras dos sentencias, dictadas el pasado mes de noviembre por el **Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Córdoba**, confirman la adecuación a derecho de la Ordenanza aprobada por este Ayuntamiento. En estas Sentencias se llama la atención sobre la necesidad de colaboración por parte de las empresas en el momento de suministrar los datos necesarios para liquidar la tasa. La falta de colaboración por parte de las empresas, deber de colaboración que establecen las Ordenanzas Fiscales para la efectiva liquidación de la tasa, obliga al Ayuntamiento, señala el Juzgado, a acudir a los datos generales a nivel nacional a los que sí puede acceder, a fin de calcular la cuota de mercado de la empresa en el municipio.

Labor de asesoramiento en consultas relativas a la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil.

La Federación Española de Municipios y Provincias ha recibido numerosas peticiones de asesoramiento por parte de los Ayuntamientos en relación con la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil.

La mayoría de las consultas recibidas proceden de Ayuntamientos que, habiendo aprobado la ordenanza siguiendo el modelo propuesto por la FEMP, necesitan documentación que puedan utilizar para contestar las alegaciones que están siendo presentadas por las operadoras en contra de dichas ordenanzas. Muchos ayuntamientos se ponen en contacto con la Federación para solicitar información genérica sobre la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local, a favor de las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil y, en concreto, sobre los modelos de ordenanzas propuestos y las diferencias entre ellos, así como de los ayuntamientos que las han aprobado y su evolución en los tribunales. Por último, son numerosos también los Ayuntamientos que se dirigen a la FEMP para formular cuestiones técnicas referentes a los modelos aprobados, solicitando información para la elaboración de la Ordenanza fiscal y del correspondiente informe técnico-económico, al tener dificultades para encontrar y calcular los parámetros que de acuerdo con los modelos sirven para calcular la cuantía de las cuotas correspondientes.

En respuesta a estas peticiones de información y de asesoramiento, se está procediendo a remitir toda la documentación que se entiende puede ser de utilidad a los ayuntamientos.

En concreto:

- Descripción y consideraciones sobre los **dos modelos de ordenanza y diferencias entre ellos**.
- **Primera circular** relativa a la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local de la telefonía móvil, con los **dos tipos de Ordenanzas y los correspondientes informes técnico-económicos, de fecha 22 de septiembre de 2006, y actualización del modelo de ordenanza tipo 1 para 2009 y del correspondiente informe técnico-económico**, facilitada por la Diputación de Barcelona.
- **Informe sobre la ordenanza fiscal** elaborado por los Servicios Jurídicos de la FEMP en el que se abordan **cuestiones de contenido jurídico**.



- Archivo que contiene **fundamentación jurídica** que puede ser de utilidad para contestar las alegaciones presentadas por las operadoras. Facilitado por la Diputación de Barcelona, tras su experiencia en la materia.
- Documento que contiene las **respuestas dadas por la Universidad Autónoma de Barcelona** (Departamento de Telecomunicaciones e Ingeniería de Sistemas), a las preguntas efectuadas por el Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona, **en relación con el uso del suelo por parte de los sistemas de comunicaciones utilizados por la telefonía móvil**, documento remitido por la Diputación de Barcelona y que fue utilizado para la elaboración de su Ordenanza y del correspondiente Informe técnico-económico.
- **Jurisprudencia** recaída hasta el momento en relación con la materia.
- Información relativa a la *Orden ITC/3538/2008, de 28 de noviembre, por la que se aprueba el modelo de comunicación a la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones de la normativa que afecte al derecho de ocupación del dominio público y privado para la instalación de redes públicas de comunicaciones electrónicas.*
- Resolución de 28 de octubre de 2008, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación al *Informe de fiscalización de la Gestión de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial de dominio público local, informe que se acompaña a la citada Resolución.*

Los modelos de Ordenanza y de informe técnico-económico propuestos por la FEMP tienen el objetivo de servir de referencia a los Ayuntamientos a la hora de desarrollar su propia ordenanza y el correspondiente informe técnico-económico. En este sentido, es esencial que cada ayuntamiento adapte, en caso de basarse en estos modelos, tanto la ordenanza como el informe técnico-económico facilitado a su municipio, siguiendo el proceso normal de estudio y elaboración de ambos documentos. Se está comprobando, por el número de consultas planteadas en este sentido, que los Tribunales están entrando cada vez más en el estudio de este informe y que algunos ayuntamientos están retirando las ordenanzas que habían aprobado al haber trasladado tal cual el modelo facilitado y haber sido el informe objeto de recurso por parte de las operadoras de telefonía móvil, de ahí que se insista en la necesidad de adaptación de los modelos propuestos.

Respecto al número de consultas formales atendidas, de acuerdo con los datos disponibles a fecha 1 de abril de 2009, desde julio de 2007 se han recibido consultas en relación con esta materia de unas sesenta Entidades Locales. Al objeto de prestar un asesoramiento eficaz, la Asesoría desarrolla una labor de seguimiento respecto a las peticiones atendidas, manteniendo informados a los ayuntamientos de las novedades que se van produciendo al respecto (normativa, sentencias dictadas, etc.).