

PLENO

Ordinario

16/04/13



DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

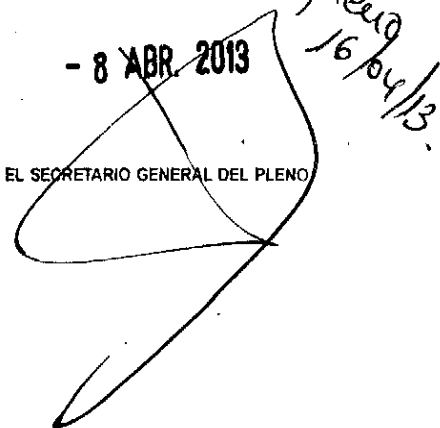
EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO



DILIGENCIA:
Dilatada en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO



114/13
pleno
16/04/13.

PLAN DE MEJORA DE LA EMPLEABILIDAD E INSERCIÓN SOCIOLABORAL DE MUJERES

"A POR TODAS"

PERFILES:

- Mujeres con poca formación.
- Jóvenes formadas → Juventud.
- Mujeres con formación → escasa experiencia.
- Mujeres en exclusión social y de especial dificultad de inserción social.
- Mayores de 45 años.

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
dictaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

1. HUERTA ECO

1ª FASE.- * Formación teórico-práctica conocimiento huerta ecológica.

* Jornadas Afamer nuevos yacimientos de empleo.

2ª FASE.- * Cocina elaboración no perecederos.

3ª FASE.- * Manufacturado y envasado.

* Cursos homologados por el Mº de Agricultura - Afamer

SALIDAS:

- Trabajos para empresas del sector agrícola (poco especializadas en agricultura ecológica).
- Trabajos para envasado / alimentación.
- Trabajos jardinería.
- Autoempleo → Cooperativas.
- Huertos familiares / Parcelas → autónomas.

PRESUPUESTO → 26.940 € Cap. II + 2.970 € Cap IV = 29.910 € TOTAL

Nº de destinatarias: 60

% Mujeres que mejoran su empleabilidad: 90 %

...aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dilatado en sesión de
Comisión Permanente de fecha

8 ABR. 2013

SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

2.- CURSOS RAMA ATENCIÓN SOCIO SANITARIA

A) EULEN

CURSO LIMPIEZA HOSPITALARIA

- 15 días de formación → 15 prácticas.
- Inclusión en bolsa de trabajo de otras empresas de limpieza.
- 15 Mujeres.

PRESUPUESTO → 5.207 € Cap. II + 0,00 € Cap IV = 5.207 € TOTAL

CURSO LIMPIEZA EN EMPRESAS DEL SECTOR AGROALIMENTARIO

- 5 Mujeres

PRESUPUESTO → 0,00 € Cap. II + 0,00 € Cap IV = 0,00 € TOTAL

B) CURSOS DE FORMACIÓN QUE CONLLEVEN PRÁCTICAS EN EMPRESAS, CON COMPROMISO DE INSERCIÓN LABORAL.

- Colaboración con el IMDEEC para la selección de las mujeres.

PRESUPUESTO → 10.000 € Cap. II + 9.000 € Cap IV = 19.000 € TOTAL

- Curso: 10.000 €.
- Becas prácticas 30 mujeres x 300 € = 9.000 €

Nº de destinatarias: 50

% Mujeres que mejoran su empleabilidad: 90 %

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dictaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

8 ABR. 2013

SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

3.- PRÁCTICAS PARA MUJERES CON CARNET DE CONDUCIR BTP (SERVICIO PÚBLICO)

A) PRÁCTICAS AMBULANCIAS

- Convenios con entidades y asociaciones del ramo.

PRESUPUESTO → 5.000 € Cap. II + 5.000 € Cap IV = 10.000 € TOTAL

B) PRÁCTICAS SERVICIOS PÚBLICOS (TAXIS, AMBULANCIAS...)

PRESUPUESTO → 600 € Cap. II + 5.000 € Cap IV = 5.600 € TOTAL

- Curso preparación (Capítulo II).
- Ayudas a la contratación (Capítulo IV) 2014.

Nº de destinatarias: 16

% Mujeres que mejoran su empleabilidad: 90 %

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

16 ABR. 2013

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

DILIGENCIA:
dictaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha.

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

4.- PARTICIPACIÓN EN PROYECTOS EUROPEOS. PROGRAMA PROGRESS

♦ Comisión Europea. Dirección General de Empleo, Asuntos Sociales e Inclusión.

Participación del Excmo. Ayuntamiento de Córdoba, a través de la Delegación de Mujer e Igualdad, como entidad social en el proyecto denominado "RED HEBES", presentado por Fundación Mujeres, como entidad promotora, para la realización con fondos europeos del Programa PROGRESS - Medida de Acompañamiento PARES para la iniciativa piloto "Una estrategia para nuevas competencias y empleos", del citado proyecto.

- **Objetivo general.-** Experimentar modos de colaboración entre servicios de empleo de diferente naturaleza (públicos y privados del tercer sector) y servicios de educación y formación, para la búsqueda conjunta y validación de estrategias que mejoren su capacidad para lograr la inserción laboral de grupos de personas difícilmente ocupables.
- **Personas destinatarias.-** Personas desempleadas, o con empleos sumergidos o precarios, haciendo especial hincapié en jóvenes y en mujeres que además pertenezcan a los grupos más vulnerables en el mercado de trabajo, y dentro de éstos: personas desempleadas de larga duración, personas con baja cualificación y trabajadores/as despedidos/as por motivos económicos.
- **Breve descripción del proyecto.-** Se trata de establecer un diálogo y una colaboración entre las entidades que trabajan en la prestación de servicios de empleo en los territorios de actuación del proyecto, para unir fortalezas y articular estrategias conjuntas que faciliten y optimicen los resultados de inserción laboral
- **Otras entidades socias.-**
 - Servicios Públicos de Empleo CCAA.
 - Servicios Públicos de Empleo Locales del territorio.
 - Servicios Privados del Tercer Sector/ONGs.
 - Empresas y agrupaciones empresariales de los sectores de intervención.
 - Centros de Educación y Formación Profesional.
 - Centros de Referencia Nacional de Formación de Galicia, Asturias, Andalucía, Madrid y Extremadura.

PRESUPUESTO: → 5.000 € Cap. II + 0,00 € Cap IV = 5.000 € TOTAL

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dictaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

5.- SUBVENCIONES

- Fundación Mujeres → Autoempleo.
- Asociación Mujeres Vecinales → Hostelería.
- Asociación de Mujeres Resurgir → Talleres diversos.
- Asociación de Mujeres Perséphone → Búsqueda de empleo

PRESUPUESTO: → 0,00 € Cap. II + 30.000 € Cap IV = 30.000 € TOTAL

Nº de destinatarias: 72

% Mujeres que mejoran su empleabilidad: 90 %

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dilatado en sesión de
Comisión Permanente de fecha.

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

6.- PÁGINA WEB

- Video-curriculum.
- Nuevas Tecnologías.
- Marketing.
- Cursos de formación → Ver demanda.

PRESUPUESTO → Cap. II < 10.000 € + 0,00 € Cap IV = TOTAL < 10.000 €

- Video-curriculum: < 2.900 €.
- Nuevas Tecnologías: < 2.900 € — ☐ Orienta
- Marketing: < 2.900 € — ☐ Capi

Nº de destinatarias: Usuarios de la página web

% Mujeres que mejoran su empleabilidad:

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dilatado en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

7.- OTRAS ACTUACIONES TRANSVERSALES A TODAS LAS ACCIONES

- Envíos de curriculum a empresas y S.A.E.
- Actualización del curriculum, búsqueda activa de empleo.
- Orientadoras laborales IPI → seguimiento.
- Acciones de formación en habilidades sociales, empoderamiento, sensibilización en materia de género.

PRESUPUESTO → 0,00 € Cap. II + 0,00 € Cap IV = 0,00 € TOTAL

Nº de destinatarias: 198

% Mujeres que mejoran su empleabilidad: 90 %

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA:
Dietaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

8.- IMDEEC

- Aumento de convocatoria de ayudas. Incentivos a la contratación.
- Utilización de recursos: Orientadores Laborales

DILIGENCIA: Aprobado en sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

DILIGENCIA: Dictaminado en sesión de Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

PRESUPUESTO → 12.000 € Cap. II + 0,00 € Cap IV = 12.000 € TOTAL

➤ Incentivos a la contratación: 12.000 €

Nº de destinatarias: según bases convocatoria de ayudas

% Mujeres que mejoran su empleabilidad:

Indicadores de evaluación al término del plan

Nº de mujeres incluidas en bolsas de trabajo:

Nº de mujeres empleadas:

DILIGENCIA. Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

TOTAL CAPÍTULO II → 74.747,00 €

TOTAL CAPÍTULO IV → 51.970,00 €

TOTAL PRESUPUESTO → 126.717,00 €

Nº MÍNIMO DESTINATARIAS DEL PLAN → 200

DILIGENCIA:
Dictaminado en sesión de
Comisión Permanente de fecha:

- 8 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

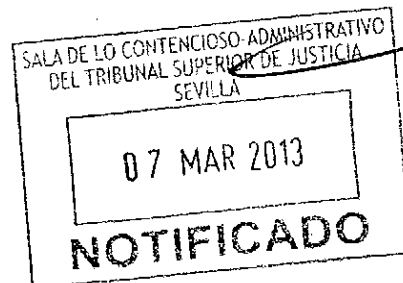
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA.
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN SEVILLA.
SECCION TERCERA.
RECURSO DE APELACIÓN.
REGISTRO NÚMERO 82/2010

115/13
pleno 16/04/13
sección plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

SENTENCIA

Ilmos. Sres. Magistrados
Don Victoriano Valpuesta Bermúdez. Presidente.
Don Eloy Méndez Martínez.
Don Pablo Vargas Cabrera.



En la ciudad de Sevilla, a veintisiete de febrero del año dos mil trece.

La Sala de lo Contencioso- Administrativo en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ha visto el **recurso de apelación** tramitado en el registro de esta Sección Tercera con el **número 82/2010**, interpuesto por la entidad France Telecom España, S.A.U. (en adelante, ORANGE), que ha actuado representada por la Procuradora doña Lucía Amo Triviño, y asistida de Letrado, contra la sentencia de 10 de noviembre del 2009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 467/2008; habiendo formulado su oposición a la apelación el Ayuntamiento de Córdoba, representado y asistido por el Letrado don Rafael Ortega Cruz. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Don Victoriano Valpuesta Bermúdez, que expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Con fecha 10 de noviembre del 2009 se dictó por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 467/2008, sentencia por la que se desestimaba el recurso contencioso-administrativo contra el acto de 10 de septiembre de 2008 del Consejo municipal para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 183/08 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO078000092Y, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, por un importe de 206.733,35 euros.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se formuló por la recurrente recurso de apelación en razón a las alegaciones que en dicho escrito se contienen, dadas aquí por reproducidas en aras de la brevedad, que fue admitido; habiendo formulado su escrito de oposición el Ayuntamiento de Córdoba. Recibidas las actuaciones en esta Sala, se acordó la suspensión del curso de las actuaciones hasta que se resolvieran las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la posible incompatibilidad de las Ordenanzas aprobadas por determinados municipios relativas

a la tasa por ocupación o aprovechamiento especial del suelo, vuelo y subsuelo con el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso de apelación se han observado todas las prescripciones legales, salvo determinados plazos procesales, por acumulación de asuntos ante la Sala; habiéndose señalado para votación y fallo el día de hoy, en el que, efectivamente, se ha deliberado, votado y fallado.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.-Constituye el objeto de la presente apelación la sentencia antes referenciada que desestima el recurso contra el acto de 10 de septiembre de 2008 del Consejo municipal de Córdoba para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 183/08 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de “tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil”, con referencia ITO078000092Y, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, por un importe de 206.733,35 euros.

Se aduce por la apelante que en ya en vía administrativa había alegado la nulidad de pleno derecho de la liquidación girada por no haber realizado el hecho imponible de la tasa exigida y por traer causa dicha liquidación de una disposición nula de pleno derecho, como es la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba, dado que la misma resulta ser contraria al Derecho Comunitario y al ordenamiento interno al estar basado su régimen de cuantificación en una tarifa básica desproporcionada y arbitraria. Por tanto, amén de recurrir la liquidación indicada se hace una impugnación indirecta de la Ordenanza, autorizada por el art. 26 de la Ley Jurisdiccional, a cuyo tenor, “además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, también es admisible la de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas, fundada en que tales disposiciones no son conformes a Derecho”; dado que “la falta de impugnación directa de una disposición general o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto no impiden la impugnación de los actos de aplicación con fundamento en lo dispuesto en el apartado anterior”.

SEGUNDO.- La recurrente achaca a la sentencia que ha expuesto las razones en su día dadas en otro asunto “por la misma tasa y el mismo sujeto pasivo” pero sin hacer consideración sobre los argumentos expuestos en su demanda actual, lo que le hace incurrir en incongruencia. Este alegato debe rechazarse pues no es necesaria una correlación literal entre el desarrollo argumentativo de los escritos de demanda y de contestación y el de los fundamentos jurídicos de la sentencia. En efecto, el Tribunal Constitucional ha dicho que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones (STC 36/2006, de 13 de febrero). La citada doctrina constitucional distingue entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas (STC 189/2001, 24 de septiembre). Son sólo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es necesaria una respuesta normenorizada de todas las cuestiones planteadas (STC 36/09, de 9 de febrero), salvo que

estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes (STC 4/2006, de 16 de enero), y cabe, además, una respuesta de forma tácita o implícita obtenida del conjunto de razonamientos (STC 29/2008, de 20 de febrero).

TERCERO.- Esto dicho, por la apelante se alega, más en concreto, la infracción de la doctrina legal del Tribunal Supremo fijada en sus sentencias de 18 de junio y 16 de julio de 2007 que implica la exclusión de las compañías de telefonía móvil de la tasa regulada en el art. 24.1.a) del TRLHL. En segundo lugar, se alega la improcedencia de imponer dicha tasa pues "sólo utiliza excepcionalmente las redes de telefonía fija, siendo en su mayoría radioenlaces el tipo de infraestructura utilizado, infraestructura que utiliza el espacio radioeléctrico", el cual pertenece al dominio público estatal y por el que abona la correspondiente tasa. En tercer lugar, se impugna la fórmula de cuantificación de la tasa al no atender al valor de mercado de la utilidad. Por último, se alegan también diversas infracciones del Derecho Comunitario por cuanto no responde al uso óptimo de las redes de telecomunicaciones, finalidad u objetivo que exige expresamente el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002; y, por último, infringe los principios de transparencia, prohibición de discriminación, justificación y proporcionalidad.

Por lo que respecta al primer motivo, según el cual los servicios de telefonía móvil están exentos de la tasa especial por aprovechamiento especial del dominio público municipal del art. 24.1.c) de la L.H.L., así como la imposibilidad de aplicar la tasa general del art. 24.1.a), ya se ha pronunciado esta Sala que dicho motivo no puede ser acogido. Así, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 (rec. 941/2007) expone los siguiente: "En lo que aquí interesa, la STS de 18 de junio de 2007 -- que desestima el recurso de casación en interés de Ley núm. 57/2005 , interpuesto por el Ayuntamiento de Laspuña-- declara en la letra D) de su fundamento cuarto: "La actual declaración expresa de compatibilidad de la tasa especial de aprovechamiento de dominio público local. El artículo 24.1.c) LHL, cuando se paga la tasa del 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación anual en el término municipal, declara la exclusión expresa de la exacción de otras tasas derivadas de la utilización privativa o el aprovechamiento especial constituido en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales. Y, al mismo tiempo declara compatible la tasa referida tasa especial "con otras tasas que puedan establecerse por la prestación de servicios o la realización de actividades de competencia local, de las que la empresas a que se refiere este párrafo c) deban ser sujetos pasivos conforme a lo establecido en el artículo 23.1.b) de esta Ley". Por consiguiente, parece que se trata de dos tasas diferentes: aplicable una, modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, en cuanto utilicen privativa o aprovechen especialmente el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales; y otra, modalidad general de la tasa, aplicable a todos los demás supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público en los que no concorra alguna de las dos circunstancias mencionadas, subjetiva empresa explotadora de servicio de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario u objetiva suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales".

SECCIÓN PRIMERA DE FECHA:

16 ABR. 2013

SECRETARÍA GENERAL DEL PLENO

"Por su parte, la STS de 16 de julio de 2007, que estimó el recurso de casación en interés de la Ley núm. 26/2006, interpuesto por el Ayuntamiento de Reus, dijo en lo que aquí interesa: "Como tuvo ocasión de señalar esta Sala en la reciente sentencia de 18 de junio de 2007, puede conceptualmente distinguirse una tasa general, referida a la utilización o aprovechamiento especial o exclusivo de bienes de dominio público, cuantificable en función del valor que tendría en el mercado la utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público (art. 24.1.a. LHL), y otra especial, en la que la utilización privativa o aprovechamiento especial se refiere específicamente al suelo, subsuelo o 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 a una parte importante del vecindario, cuantificable en el 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas (art.24.1.c. LHL). Criterio, a este respecto, que quedó apuntado en la sentencia de 20 de mayo de 2002, y luego ha sido reiterado en ulteriores pronunciamientos relativos a Ordenanzas reguladoras de la tasa por aprovechamiento especial de dominio público local (SSTS de 9, 10 y 18 de mayo de 2005 y de 21 de noviembre de 2005). Ahora bien, como advierte el Abogado del Estado, el hecho imponible de la tasa de que se trata no es la indefinida prestación por empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones, en un término municipal, de cualquier servicio, salvo el de telefonía móvil, sino, en los términos que se ha señalado, el aprovechamiento especial del dominio público local singularizado en el suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales. Por consiguiente, la doctrina legal procedente es: "la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas suministradoras de servicios de telecomunicaciones es la establecida en el artículo 24.1.c) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en relación con las empresas explotadoras de servicios de suministros, con la salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil" (...)"

Más adelante, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 añade: "El señalado párrafo del art. 24.1.c) TRLHL ("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, con desconocimiento de esos términos legales, 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 (...) La doctrina legal contenida en la STS de 16 de julio de 2007 hace explícita referencia a la "salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil". La diferencia entre tasas que apunta la STS de 18 de junio de 2007 ("parece que se trata de dos tasas diferentes: ... modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras ...; y otra,

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:

16 ABR. 2013

CONSEJO GENERAL DEL BIENIO

modalidad general de la tasa..." se hace, como dice la STS de 16 de julio de 2007, a efectos "conceptuales" (...) En definitiva, no podemos compartir la tesis de la demanda de que la exclusión del régimen especial de cuantificación de la tasa del art. 24.1.c) TRLHL de los servicios de telefonía móvil signifique la exclusión para tales servicios del régimen general de cuantificación de la tasa, cuando efectivamente se produzca su hecho imponible y afecte al dominio público local, incluido el suelo, subsuelo y vuelo".

CUARTO.- Por otro lado, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 5 de octubre de 2012 (rec. 2177/2009) ya recoge cómo la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009 razona que "...las empresas que prestan servicios de telefonía móvil reconocen que el servicio de telefonía móvil requiere para su prestación el empleo permanente e indiscriminado de redes de telefonía fija, tendidas en el dominio público local" rechazando el Alto Tribunal la tesis de que "...el dominio público que ocupa la recurrente, como empresa de telefonía móvil, es, de forma prácticamente exclusiva, el dominio público radioeléctrico, de titularidad estatal y no local, y cuya reserva se encuentra ya gravada por una tasa regulada en el Anexo I de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones" porque "no cabe olvidar que existe un aprovechamiento continuado de la red fija de telefonía móvil por parte de las empresas operadoras en este sector. Si no se pudiera llevar a cabo ese aprovechamiento permanente del dominio público local a través del vuelo, suelo y subsuelo -incluyendo el cableado de telefonía fija- no podrían las empresas operadoras en el sector de telefonía móvil prestar servicio a sus usuarios".

QUINTO.- En cuanto a otros motivos aducidos por la apelante, se ha de hacer constar que se acordó la suspensión de las presentes actuaciones porque el Tribunal Supremo, a partir de los autos de 28 y 29 de octubre y 3 de noviembre de 2010, decidió plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea diversas cuestiones prejudiciales por suscitársele las dudas de si, tratándose de cánones por los derechos de instalación de recursos en propiedades públicas o privadas, por encima o por debajo de las mismas, y dada la dicción del art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002, "cabe someter a ese tributo, no sólo al operador titular de la red, que la instala en esas propiedades, bajo o sobre ellas, sino también a los operadores que meramente reciben servicios de interconexión y que, por ende, tienen acceso a la red y la usan", y, "para el caso de que se estime compatible la exacción con el mencionado art. 13 de la Directiva 2002/20/CE", se resuelva si "las condiciones en las que el canon es exigido por la ordenanza fiscal controvertida, satisfacen los principios de objetividad, proporcionalidad y no discriminación que dicho precepto exige, así como la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos concernidos", y, por último, si "cabe reconocer al repetido art. 13 de la Directiva 2002/20/CE efecto directo"; es decir, sobre aspectos o cuestiones sobre las que versa también el presente recurso.

Pues bien, en su respuesta al reenvío prejudicial el Tribunal de Justicia (sentencia con fecha 12 de julio de 2012 -asuntos acumulados C-55/11, 57/11 y 58/11-) pone de manifiesto, sintéticamente, que el artículo 13 de la Directiva autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.

OPINENCIA: Corredor en
relación a la demanda de recurso

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL

Por otra parte, habiendo quedado sin objeto la segunda cuestión prejudicial planteada, el Tribunal de Justicia aborda la respuesta a la tercera cuestión reconociendo que el artículo 13 de la Directiva tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

Así las cosas, y siguiendo en esto las múltiples sentencias del Tribunal Supremo dictadas una vez otorgada tales respuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se han considerado disconformes a derecho los preceptos de aquellas Ordenanzas que incluyen dentro del hecho imponible de la tasa la utilización privativa y aprovechamiento especial del dominio público local constituido en el vuelo, suelo y subsuelo de las vías públicas municipales u otros terrenos públicos a favor de empresas explotadoras o prestadoras de servicios de telefonía móvil que afecten la generalidad o una parte importante del vecindario, con independencia del uso de antenas propias, por el sólo hecho de utilizar redes fijas que ocupan el subsuelo, ya sean propias o ajenas, como así se dice en el Informe Técnico Económico de la Ordenanza en cuestión (folio 132 de la ampliación del expediente) o en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", como reza el art. 2.1 de la Ordenanza en cuestión.

También se ha pronunciado el Tribunal Supremo sobre la regulación de la cuantificación de la tasa que se contiene en Ordenanzas como la que ahora nos ocupa. En efecto, en su sentencia de 15 de octubre de 2012 (recurso de casación num. 1085/2010) en la que señalaba que el pronunciamiento anulatorio había de extenderse al precepto de la ordenanza regulador de la cuantificación de la tasa, y ello por las siguientes razones: "Por otra parte, la anulación tiene que alcanzar también al art. 4 de la Ordenanza, al partir la regulación de la cuantificación de la tasa de la premisa de que todos los operadores de telefonía móvil realizan el hecho imponible, con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, que no se adecúa a la Directiva autorización, debiendo recordarse, además, que la Abogada General, en las conclusiones presentadas, ante la cuestión prejudicial planteada, sostuvo que "con arreglo a una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 13 de la Directiva autorización, un canon no responde a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación, ni a la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos de que se trate, si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa, o en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso "escaso", resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso". Esta conclusión, aunque no fue examinada por el Tribunal de Justicia por las razones que señala, es compartida por la Sala, lo que impide aceptar que para la medición del valor de la utilidad se pueda tener en cuenta el volumen de ingresos que cada empresa operadora puede facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en el Municipio, considerando tanto las llamadas con destino a teléfonos fijos como a móviles como recoge la Ordenanza, y además, utilizando

DILIGENCIA: Aprobado en
sesión plenaria de fecha:
16 ABR. 2013
EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

datos a nivel nacional extraídos de los informes anuales publicados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cuanto pueden conllevar a desviaciones en el cálculo del valor de mercado de la utilidad derivada del uso del dominio público local obtenido en cada concreto municipio".

En el caso que enjuiciamos, el informe técnico sobre la fórmula de cálculo de la tasa impugnada obrante en la misma ampliación del expediente administrativo, sostiene que para determinar la cuantía de la tasa por servicios de telefonía móvil el valor que tendrá en el mercado la utilidad derivada del aprovechamiento "es una pura referencia teórica", y como esa utilización del dominio público local "se realiza por todos los operadores...puede medirse por referencia a su volumen de negocio o, si se quiere, por la cifra de los ingresos de él derivados". Añade que teniendo que "acudir a una magnitud distinta de los ingresos brutos procedentes de la facturación en el término municipal" puede acudir al número de abonados en el término municipal en relación con los ingresos medios por abonado derivados de la prestación de los servicios móviles u operaciones de las empresas (que ofrece la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sus informes anuales) y multiplicando tales ingresos medios por el número de abonados en el término municipal, obtendríamos la base del tributo a la que aplicar el coeficiente o tipo del 1,5 por cien, y obtener así la cuantía de la tasa a pagar. A continuación establece la fórmula de cálculo realizada con estos parámetros, incorporándose en el artículo 4 en la Ordenanza el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil.

En un caso semejante la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 18 de septiembre de 2012 (rec. 1801/2010) señala: "El art. 24.1 LHL disciplina el importe la tasas por utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, distinguiendo entre dos métodos netamente diferenciados: El primero de ellos, el del apartado a), tiene "como referencia" el valor de mercado hipotético de los bienes afectados si "no fuesen de dominio público"; el del apartado c) señala como base de cálculo "los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas". Esta segunda opción, ciertamente, matiza o rebaja el elemento sinalagmático propio de las tasas como figura tributaria; parece que el legislador se conforma con un dato significativo, el que las empresas suministradoras ocupen o se aprovechen del dominio público local, centrándose en la capacidad económica que manifiestan tales empresas con los ingresos obtenidos en el municipio. El método de cálculo del apartado a) del art. 24.1 LHL, que toma como referencia el valor de mercado, plantea sin duda dificultades al proyectarlo a la actividad de las operadoras de telefonía móvil. Esto obligará a los Ayuntamientos a un esfuerzo de indagación y de razonabilidad cuando expliquen el valor de mercado del aprovechamiento especial, lo que es una labor ardua -no se nos oculta- pero no insuperable, sin que estemos de acuerdo con que dicho valor sea una referencia meramente teórica, pues si fuera así el legislador de 2002 se habría acomodado a un cálculo que atendiera a los ingresos, a la capacidad económica de las operadoras de móviles, lo cual fue descartado de manera expresa y específica. El apartado a) del art. 24.1 LHL empareja hasta cierto punto el valor de la ocupación de bienes y el de su aprovechamiento especial. Aunque no equipare uno y otro, está descartando para ambos supuestos un sistema de valoración convencional -arbitrario en alguna medida-, como ocurre

DE LEGALIA. Aprobado en
por el Ayuntamiento de fecha:

16 ABR. 2013

EL ALCAIDE DEL MUNICIPIO DE LEGALIA

con el contemplado en su apartado c). El valor de la ocupación y/o aprovechamiento de bienes debiera indagarse sobre los propios bienes ocupados o aprovechados por las empresas de telefonía móvil, no en sus ingresos, volumen de negocio, ingresos brutos, etc., por mucho que entre los primeros y los segundos haya una relación instrumental, y por mucho que, en opinión de algunos, pueda darse una desproporción entre el escaso valor de ocupación, por un lado, y los amplios beneficios de las operadoras, por el otro. En otras palabras, es imposición legal que los Ayuntamientos cuantifiquen la tasa a la vista de las instalaciones aprovechadas por las operadoras de móviles en el dominio local. Y todo ello aunque sean ciertas y evidentes las necesidades de financiación de los Ayuntamientos y la mayor capacidad económica de las operadoras gravadas. El método de cálculo arbitrado en la Ordenanza impugnada descarta a priori una indagación como la impuesta en el art. 24.1 a) LHL, pues atiende a los ingresos de las operadoras. Dicho método -tal como denuncia la parte recurrente- no es sino un remedo de aquel otro consistente en calcular los ingresos brutos de explotación que cada operador obtiene en el término municipal”.

En conclusión, la aplicación al presente caso de la doctrina anteriormente expuesta conlleva, con estimación del recurso formulado contra la liquidación, la anulación de la misma, y ello por disconformidad con el ordenamiento jurídico del artículo 2.1 de la Ordenanza de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario “tanto si son titulares de las redes correspondientes” que transcurran por el dominio público local “como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas”, así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, preceptos estos cuya nulidad procede igualmente declarar conforme a lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Ley de la Jurisdicción; debiéndose publicar el fallo de esta sentencia (ex art.72.2 L.J.C.A.) en el periódico oficial en que lo fue la Ordenanza.

SEXTO.- De conformidad con el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, no procede la condena de ninguna de las partes al pago de las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados, los concordantes y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que estimando como estimamos el recurso de apelación interpuesto por la entidad France Telecom España, S.A.U. (en adelante, ORANGE) contra la sentencia de 10 de noviembre del 2009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 467/2008, debemos revocar dicha sentencia, y con estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de 10 de septiembre de 2008 del Consejo municipal para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 183/08 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de “tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil”, con referencia ITO078000092Y, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, por un importe de 206.733,35

RECEPCIÓN: Aprobado en
el Pleno de fecha:

16 ABR. 2013

PLENO

euros, anulamos dicha liquidación por ser disconforme a Derecho, así como el artículo 2.1 de la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba que fue de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario “tanto si son titulares de las redes correspondientes” que transcurran por el dominio público local “como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas”, así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, por considerar dichos preceptos no ajustados a derecho, ordenando la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba del fallo de esta sentencia; y todo ello, sin hacer expreso pronunciamiento sobre imposición de costas.

Contra la presente resolución no cabe recurso.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará en legal forma a las partes, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DICTIONARIO. Anulado en
resolución de fecha:

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚMERO 2 DE CÓRDOBA

C/ HISTORIADOR DIAZ DEL MORAL, 1-3ª

Tlf.: 957 355 576, 577, 578, 579. Fax: 957 355 580

NIG: 1402100020120000157

Procedimiento: Procedimiento ordinario 29/2012. Negociado: Cl

Sobre: R-15/11/11

De: D/ña. XFERA MOVILES S.A.

Procurador/a Sr./a.: LUCIA AMO TRIVIÑO

Contra D/ña.: AYUNTAMIENTO DE CORDOBA

ES COPIA



26 SET. 2012

SENTENCIA NÚM. 310

En la ciudad de Córdoba, a veintiuno de septiembre de dos mil doce.

En nombre de S.M. El Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 2 de Córdoba, D. Francisco José Martín Luna, ha visto los presentes autos de procedimiento contencioso-administrativo, seguidos en este Juzgado con el núm. 29/2012 en virtud de recurso interpuesto por la mercantil XFERA MOVILES S. A. representada por la Procuradora D.ª Lucía Amo Triviño, y asistida por el Letrado D. Sebastián del Val Catalá, frente al Ayuntamiento de Córdoba, representado y defendido por el Sr. Letrado de sus servicios jurídicos; habiendo sido fijada la cuantía o valor económico de la pretensión en 38.310 euros, y sustanciado el asunto por el trámite común u ordinario de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, L.J.C.A.); recayendo la presente resolución en

basara los siguientes

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DE LEYEN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por la entidad demandante se presentó recurso contencioso-administrativo, turnado en reparto a este Juzgado, siendo

objeto de impugnación jurisdiccional la resolución del CREA del Ayuntamiento de Córdoba que desestimó la reclamación económico administrativa formulada por la demandante contra la liquidación de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público, girada por la demandada a la actora, como operadora de telefonía móvil y correspondiente al ejercicio 2010.

SEGUNDO.- Que, admitido a trámite el escrito inicial de recurso, se acordó requerir a la Administración a fin de remitir el correspondiente expediente administrativo y practicar los emplazamientos previstos en el art. 49 L.J.C.A. Y, recibido tal expediente, fue entregado a la parte recurrente para que dedujera la demanda en el plazo legal, lo que efectuó en tiempo y forma, mediante escrito que en lo sustancial se da aquí por reproducido y en que se terminaba por suplicar que, previa la sustanciación pertinente, se dictara sentencia decretando la nulidad del acto recurrido.

TERCERO.- Que, dado traslado de dicha demanda, con entrega del expediente administrativo, a la parte demandada, por el Sr. Letrado se presentó en tiempo y forma escrito de contestación, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que suplicaba que, tras los trámites pertinentes, se dictara sentencia desestimando el recurso. Y previa la fijación de cuantía del recurso conforme al art. 40 L.J.C.A., se declararon los autos conclusos para sentencia, quedando sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los preceptos y prescripciones legales.

RECEIVED
SECRETARÍA DE JUSTICIA
16 ABR. 2013
LEGISLACIÓN GENERAL DEL PLAN

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El Ayuntamiento demandado giró a la actora, operadora de telefonía móvil, liquidación de la tasa correspondiente al aprovechamiento especial del dominio público del ejercicio de 2010, y ello en base a la Ordenanza Fiscal reguladora de la misma nº 409. Y frente a la misma se formuló reclamación previa económico-administrativa que fue desestimada, siendo ésta resolución el objeto del presente recurso jurisdiccional, que se fundamenta en distintos motivos de impugnación, siendo el primero de ellos, el de infracción del artículo 2 de referida Ordenanza, a la normativa comunitaria.

Dicho precepto de la Ordenanza Fiscal municipal dicha, determina como sujetos pasivos de la tasa a *"las empresas explotadoras que aprovechen el dominio público local para la prestación de servicios de suministro de agua, gas, electricidad, comunicaciones (telefonía fija o telefonía móvil) y otros servicios análogos...tanto si son titulares de las redes correspondientes por las que realizan el suministro, como si solamente son titulares de derechos de uso, acceso o interconexión de las mismas"*.

El Tribunal Supremo planteó cuestión prejudicial comunitaria al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que con fecha 12 de julio de 2012, en la que pronunciaba lo siguiente:

1.- El artículo 13 de la Directiva 2002/20CE 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), debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.

2.- El artículo 13 de la Directiva 2002/20 tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarla directamente

ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo".

El criterio interpretativo y el valor y efecto de la normativa comunitaria dicha, conforme se ha pronunciado el TJUE es claro y no deja lugar a dudas, la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Córdoba, y en concreto el artículo 2 de la misma, en que se sustenta la tasa girada a la actora, resulta contraria a la Directiva 2002/20, de manera tal que la actora al no ser propietaria de red o instalación alguna de comunicaciones en el municipio de Córdoba, no puede ser considerada sujeto pasivo de la tasa. Y ello determina que sin necesidad de entrar a analizar los otros motivos de impugnación, lo procedente sea aquí el dictar la presente resolución estimatoria del recurso con modificación del criterio que hasta ahora se venía aplicando, y ello en atención del reciente criterio antes expresado del Tribunal de Justicia Europeo, y declarar la nulidad del acto impugnado. Y siendo igualmente lo procedente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.1 de la Ley Jurisdiccional, una vez firme esta resolución, el plantear la cuestión de legalidad prevista en dicha norma, en relación con la Ordenanza Fiscal dicha. >

SEGUNDO.- No obstante rechazarse las pretensiones de la demandada, no se estima procedente la imposición de costas a la misma, en base a la complejidad jurídica de la cuestión, y dado que la resolución del TJUE que fija el criterio interpretativo antes expuesto, es de fecha posterior a la contestación a la demanda.

VISTOS los preceptos citados y demás normas de general y pertinente aplicación

SECRETARÍA DE JUSTICIA
16 ABR. 2013
SECRETARÍA DE JUSTICIA

FALLO

Se estima el recurso contencioso-administrativo, seguido en este Juzgado bajo el núm. 29/2012 de Procedimiento Ordinario e interpuesto por la mercantil XFERA MOVILES S. A., contra el Ayuntamiento de Córdoba, y se declara la nulidad del acto impugnado y de la liquidación de la tasa de que trae causa, y una vez firme esta resolución se resolverá lo procedente respecto de la cuestión de legalidad a que se refiere el artículo 27 de la Ley Jurisdiccional; sin hacer imposición de costas.

Líbrese y únase certificación de esta sentencia a las actuaciones, con inclusión de la original en el Libro de Sentencias. Y a su tiempo, también con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Notifíquese esta resolución, conforme a lo preceptuado en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciendo saber que contra ella cabe recurso de apelación en plazo de quince días ante este Juzgado para ante el órgano de segunda instancia, mediante escrito razonado.

Así por ésta, mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

E/

16 ABR. 2013

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.-

16 ABR. 2013

SECRETARIO GENERAL DEL TRIBUNAL

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE SEVILLA**

-SECCIÓN TERCERA-

SENTENCIA

RECURSO de APELACIÓN Nº 129/2009

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.

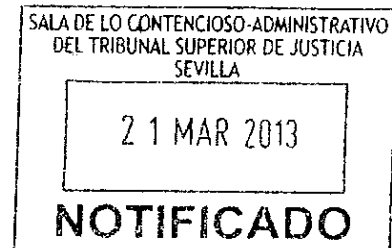
PRESIDENTE:

D. VICTORIANO VALPUESTA BERMUDEZ

MAGISTRADOS:

D. PABLO VARGAS CABRERA

D. JUAN MARIA JIMÉNEZ JIMENEZ



En la ciudad de Sevilla, a catorce de marzo de dos mil trece.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla (Sección 3ª) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía el recurso de apelación registrado con el número 129/09, interpuesto por VODAFONE ESPAÑA, S.A. (antes AIRTEL MÓVIL, S.A.) representada por el Procurador de los Tribunales D. Manuel Giménez Guerrero y defendida por el Letrado D. Javier Gutiérrez Vilorio, contra la sentencia de fecha 27 de noviembre de 2008 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de Córdoba en el procedimiento ordinario número 721/2007, y como apelado el EXCMO AYUNTAMIENTO DE CORDOBA, representado y defendido por el Letrado de su Servicio Jurídico D. Juan Luis González-Ripoll Fernández de Mesa. Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Pablo Vargas Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de noviembre del 2009 se dictó por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 721/2007, sentencia por la que se desestimaba el recurso contencioso-administrativo contra el acto de 1 de octubre de 2007 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 108/07 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO068000098P, ejercicio 2006, tres

sesión plenaria de la Sala

16 ABR. 2013

SECRETARÍA DEL TRIBUNAL

primeros trimestres, en aplicación de la Ordenanza municipal 409 por un importe de 251.339,72 euros.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se formuló por la recurrente recurso de apelación en razón a las alegaciones que en dicho escrito se contienen, dadas aquí por reproducidas en aras de la brevedad, que fue admitido; habiendo formulado su escrito de oposición el Ayuntamiento de Córdoba. Recibidas las actuaciones en esta Sala, se acordó la suspensión del curso de las actuaciones hasta que se resolvieran las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la posible incompatibilidad de las Ordenanzas aprobadas por determinados municipios relativas a la tasa por ocupación o aprovechamiento especial del suelo, vuelo y subsuelo con el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto de la presente apelación la sentencia antes referenciada que desestima el recurso contra el acto de 1 de octubre de 2007 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 108/07 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO068000098P, ejercicio 2006, tres primeros trimestres, en aplicación de la Ordenanza municipal 409 por un importe de 251.339,72 euros.

Se aduce por la apelante que ya en vía administrativa había alegado la nulidad de pleno derecho de la liquidación girada por no haber realizado el hecho imponible de la tasa exigida y por traer causa dicha liquidación de una disposición nula de pleno derecho, como es la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba, dado que la misma resulta ser contraria al Derecho Comunitario y al ordenamiento interno al estar basado su régimen de cuantificación en una tarifa básica desproporcionada y arbitraria. Por tanto, amén de recurrir la liquidación indicada se hace una impugnación indirecta de la Ordenanza, autorizada por el art. 26 de la Ley Jurisdiccional, a cuyo tenor, "además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, también es admisible la de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas, fundada en que tales disposiciones no son

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

conformes a Derecho”; dado que “la falta de impugnación directa de una disposición general o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto no impiden la impugnación de los actos de aplicación con fundamento en lo dispuesto en el apartado anterior”.

SEGUNDO.- En la sentencia de esta misma Sala y Sección de fecha 27 de febrero de 2013 (recurso de apelación nº 82/10) hemos tenido ocasión de pronunciarnos en supuesto semejante a este, con criterios que por tanto hemos de reiterar: “La recurrente achaca a la sentencia que ha expuesto las razones en su día dadas en otro asunto “por la misma tasa y el mismo sujeto pasivo” pero sin hacer consideración sobre los argumentos expuestos en su demanda actual, lo que le hace incurrir en incongruencia. Este alegato debe rechazarse pues no es necesaria una correlación literal entre el desarrollo argumentativo de los escritos de demanda y de contestación y el de los fundamentos jurídicos de la sentencia. En efecto, el Tribunal Constitucional ha dicho que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones (STC 36/2006, de 13 de febrero). La citada doctrina constitucional distingue entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas (STC 189/2001, 24 de septiembre). Son sólo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es necesaria una respuesta pormenorizada de todas las cuestiones planteadas (STC 36/09, de 9 de febrero), salvo que estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes (STC 4/2006, de 16 de enero), y cabe, además, una respuesta de forma tácita o implícita obtenida del conjunto de razonamientos (STC 29/2008, de 20 de febrero).

TERCERO.- Está dicho, por la apelante se alega, más en concreto, la infracción de la doctrina legal del Tribunal Supremo fijada en sus sentencias de 18 de junio y 16 de julio de 2007 que implica la exclusión de las compañías de telefonía móvil de la tasa regulada en el art. 24.1.a) del TRLHL. En segundo lugar, se alega la improcedencia de imponer dicha tasa pues “sólo utiliza excepcionalmente las redes de telefonía fija, siendo en su mayoría radioenlaces el tipo de infraestructura utilizado, infraestructura que utiliza el espacio radioeléctrico”, el cual pertenece al dominio público estatal y por el que abona la correspondiente tasa. En tercer lugar, se impugna la fórmula de cuantificación de la tasa al no atender al valor de mercado de la utilidad. Por último, se alegan también diversas infracciones del Derecho Comunitario por cuanto no responde al uso óptimo de las redes de telecomunicaciones, finalidad u objetivo que exige expresamente el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002; y, por

12 ABR. 2013
SECRETARÍA GENERAL DEL PLENO

último, infringe los principios de transparencia, prohibición de discriminación, justificación y proporcionalidad.

Por lo que respecta al primer motivo, según el cual los servicios de telefonía móvil están exentos de la tasa especial por aprovechamiento especial del dominio público municipal del art. 24.1.c) de la L.H.L., así como la imposibilidad de aplicar la tasa general del art. 24.1.a), ya se ha pronunciado esta Sala que dicho motivo no puede ser acogido. Así, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 (rec. 941/2007) expone lo siguiente: "En lo que aquí interesa, la STS de 18 de junio de 2007 --que desestima el recurso de casación en interés de Ley núm. 57/2005, interpuesto por el Ayuntamiento de Laspuña-- declara en la letra D) de su fundamento cuarto: "La actual declaración expresa de compatibilidad de la tasa especial de aprovechamiento de dominio público local. El artículo 24.1.c) LHL, cuando se paga la tasa del 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación anual en el término municipal, declara la exclusión expresa de la exacción de otras tasas derivadas de la utilización privativa o el aprovechamiento especial constituido en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales. Y, al mismo tiempo declara compatible la tasa referida tasa especial "con otras tasas que puedan establecerse por la prestación de servicios o la realización de actividades de competencia local, de las que la empresas a que se refiere este párrafo c) deban ser sujetos pasivos conforme a lo establecido en el artículo 23.1.b) de esta Ley". Por consiguiente, parece que se trata de dos tasas diferentes: aplicable una, modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, en cuanto utilicen privativa o aprovechen especialmente el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales; y otra, modalidad general de la tasa, aplicable a todos los demás supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público en los que no concorra alguna de las dos circunstancias mencionadas, subjetiva empresa explotadora de servicio de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario u objetiva suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales".

"Por su parte, la STS de 16 de julio de 2007, que estimó el recurso de casación en interés de la Ley núm. 26/2006, interpuesto por el Ayuntamiento de Reus, dijo en lo que aquí interesa: "Como tuvo ocasión de señalar esta Sala en la reciente sentencia de 18 de junio de 2007, puede conceptualmente distinguirse una tasa general, referida a la utilización o aprovechamiento especial o exclusivo de bienes de dominio público, cuantificable en función del valor que tendría en el mercado la utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no

16 ABR 2013

CLC/CLC/IA/CG/GENERAL DEL PLENO

fuesen de dominio público (art. 24.1.a. LHL), y otra especial, en la que la utilización privativa o aprovechamiento especial se refiere específicamente al suelo, subsuelo o 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 a una parte importante del vecindario, cuantificable en el 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas (art.24.1.c. LHL). Criterio, a este respecto, que quedó apuntado en la sentencia de 20 de mayo de 2002, y luego ha sido reiterado en ulteriores pronunciamientos relativos a Ordenanzas reguladoras de la tasa por aprovechamiento especial de dominio público local (SSTS de 9, 10 y 18 de mayo de 2005 y de 21 de noviembre de 2005). Ahora bien, como advierte el Abogado del Estado, el hecho imponible de la tasa de que se trata no es la indefinida prestación por empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones, en un término municipal, de cualquier servicio, salvo el de telefonía móvil, sino, en los términos que se ha señalado, el aprovechamiento especial del dominio público local singularizado en el suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales. Por consiguiente, la doctrina legal procedente es: "la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas suministradoras de servicios de telecomunicaciones es la establecida en el artículo 24.1.c) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en relación con las empresas explotadoras de servicios de suministros, con la salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil" (...).

Más adelante, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 añade: "El señalado párrafo del art. 24.1.c) TRLHL ("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, con desconocimiento de esos términos legales, 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 (...) La doctrina legal contenida en la STS de 16 de julio de 2007 hace explícita referencia a la "salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de

cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil". La diferencia entre tasas que apunta la STS de 18 de junio de 2007 ("parece que se trata de dos tasas diferentes: ... modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras ...; y otra, modalidad general de la tasa...") se hace, como dice la STS de 16 de julio de 2007, a efectos "conceptuales" (...) En definitiva, no podemos compartir la tesis de la demanda de que la exclusión del régimen especial de cuantificación de la tasa del art. 24.1.c) TRLHL de los servicios de telefonía móvil signifique la exclusión para tales servicios del régimen general de cuantificación de la tasa, cuando efectivamente se produzca su hecho imponible y afecte al dominio público local, incluido el suelo, subsuelo y vuelo".

CUARTO.- Por otro lado, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 5 de octubre de 2012 (rec. 2177/2009) ya recoge cómo la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009 razona que "...las empresas que prestan servicios de telefonía móvil reconocen que el servicio de telefonía móvil requiere para su prestación el empleo permanente e indiscriminado de redes de telefonía fija, tendidas en el dominio público local" rechazando el Alto Tribunal la tesis de que "...el dominio público que ocupa la recurrente, como empresa de telefonía móvil, es, de forma prácticamente exclusiva, el dominio público radioeléctrico, de titularidad estatal y no local, y cuya reserva se encuentra ya gravada por una tasa regulada en el Anexo I de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones" porque "no cabe olvidar que existe un aprovechamiento continuado de la red fija de telefonía móvil por parte de las empresas operadoras en este sector. Si no se pudiera llevar a cabo ese aprovechamiento permanente del dominio público local a través del vuelo, suelo y subsuelo -incluyendo el cableado de telefonía fija- no podrían las empresas operadoras en el sector de telefonía móvil prestar servicio a sus usuarios".

QUINTO.- En cuanto a otros motivos aducidos por la apelante, se ha de hacer constar que se acordó la suspensión de las presentes actuaciones porque el Tribunal Supremo, a partir de los autos de 28 y 29 de octubre y 3 de noviembre de 2010, decidió plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea diversas cuestiones prejudiciales por suscitársele las dudas de si, tratándose de cánones por los derechos de instalación de recursos en propiedades públicas o privadas, por encima o por debajo de las mismas, y dada la dicción del art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002, "cabe someter a ese tributo, no sólo al operador titular de la red, que la instala en esas propiedades, bajo o sobre ellas, sino también a los operadores que meramente reciben servicios de interconexión y que, por ende, tienen acceso a la red y la usan", y, "para el caso de que se estime compatible la exacción con el mencionado art. 13 de la Directiva 2002/20/CE", se resuelva si "las condiciones en las que el canon es

SECRETARÍA GENERAL DEL PLENO
16 ABR. 2013
EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

exigido por la ordenanza fiscal controvertida, satisfacen los principios de objetividad, proporcionalidad y no discriminación que dicho precepto exige, así como la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos concernidos", y, por último, si "cabe reconocer al repetido art. 13 de la Directiva 2002/20/CE efecto directo"; es decir, sobre aspectos o cuestiones sobre las que versa también el presente recurso.

Pues bien, en su respuesta al reenvío prejudicial el Tribunal de Justicia (sentencia con fecha 12 de julio de 2012 -asuntos acumulados C-55/11, 57/11 y 58/11-) pone de manifiesto, sintéticamente, que el artículo 13 de la Directiva autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil. Por otra parte, habiendo quedado sin objeto la segunda cuestión prejudicial planteada, el Tribunal de Justicia aborda la respuesta a la tercera cuestión reconociendo que el artículo 13 de la Directiva tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

Así las cosas, y siguiendo en esto las múltiples sentencias del Tribunal Supremo dictadas una vez otorgada tales respuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se han considerado disconformes a derecho los preceptos de aquellas Ordenanzas que incluyen dentro del hecho imponible de la tasa la utilización privativa y aprovechamiento especial del dominio público local constituido en el vuelo, suelo y subsuelo de las vías públicas municipales u otros terrenos públicos a favor de empresas explotadoras o prestadoras de servicios de telefonía móvil que afecten la generalidad o una parte importante del vecindario, con independencia del uso de antenas propias, por el sólo hecho de utilizar redes fijas que ocupan el subsuelo, ya sean propias o ajenas, como así se dice en el Informe Técnico Económico de la Ordenanza en cuestión (folio 132 de la ampliación del expediente) o en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", como reza el art. 2.1 de la Ordenanza en cuestión.

También se ha pronunciado el Tribunal Supremo sobre la regulación de la cuantificación de la tasa que se contiene en Ordenanzas como la que ahora nos ocupa. En efecto, en su sentencia de 15 de octubre de 2012 (recurso de casación num. 1085/2010) en la

16 ABR 2013

LECCIÓN GENERAL DEL PLENO

que señalaba que el pronunciamiento anulatorio había de extenderse al precepto de la ordenanza regulador de la cuantificación de la tasa, y ello por las siguientes razones: "Por otra parte, la anulación tiene que alcanzar también al art. 4 de la Ordenanza, al partir la regulación de la cuantificación de la tasa de la premisa de que todos los operadores de telefonía móvil realizan el hecho imponible, con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, que no se adecúa a la Directiva autorización, debiendo recordarse, además, que la Abogada General, en las conclusiones presentadas, ante la cuestión prejudicial planteada, sostuvo que "con arreglo a una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 13 de la Directiva autorización, un canon no responde a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación, ni a la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos de que se trate, si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa, o en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso "escaso", resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso". Esta conclusión, aunque no fue examinada por el Tribunal de Justicia por las razones que señala, es compartida por la Sala, lo que impide aceptar que para la medición del valor de la utilidad se pueda tener en cuenta el volumen de ingresos que cada empresa operadora puede facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en el Municipio, considerando tanto las llamadas con destino a teléfonos fijos como a móviles como recoge la Ordenanza, y además, utilizando datos a nivel nacional extraídos de los informes anuales publicados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cuanto pueden conllevar a desviaciones en el cálculo del valor de mercado de la utilidad derivada del uso del dominio público local obtenido en cada concreto municipio".

En el caso que enjuiciamos, el informe técnico sobre la fórmula de cálculo de la tasa impugnada obrante en la misma ampliación del expediente administrativo, sostiene que para determinar la cuantía de la tasa por servicios de telefonía móvil el valor que tendrá en el mercado la utilidad derivada del aprovechamiento "es una pura referencia teórica", y como esa utilización del dominio público local "se realiza por todos los operadores...puede medirse por referencia a su volumen de negocio o, si se quiere, por la cifra de los ingresos de él derivados". Añade que teniendo que "acudir a una magnitud distinta de los ingresos brutos procedentes de la facturación en el término municipal" puede acudir al número de abonados en el término municipal en relación con los ingresos medios por abonado derivados de la prestación de los servicios móviles u operaciones de las empresas (que ofrece la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sus informes anuales) y multiplicando tales ingresos medios por el número de abonados en el término municipal, obtendríamos la base del tributo a la que aplicar el

16 ABR 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL MUNICIPIO

coeficiente o tipo del 1,5 por cien, y obtener así la cuantía de la tasa a pagar. A continuación establece la fórmula de cálculo realizada con estos parámetros, incorporándose en el artículo 4 en la Ordenanza el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil.

En un caso semejante la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 18 de septiembre de 2012 (rec. 1801/2010) señala: "El art. 24.1 LHL disciplina el importe la tasas por utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, distinguiendo entre dos métodos netamente diferenciados: El primero de ellos, el del apartado a), tiene "como referencia" el valor de mercado hipotético de los bienes afectados si "no fuesen de dominio público"; el del apartado c) señala como base de cálculo "los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas". Esta segunda opción, ciertamente, matiza o rebaja el elemento sinalagmático propio de las tasas como figura tributaria; parece que el legislador se conforma con un dato significativo, el que las empresas suministradoras ocupen o se aprovechen del dominio público local, centrándose en la capacidad económica que manifiestan tales empresas con los ingresos obtenidos en el municipio. El método de cálculo del apartado a) del art. 24.1 LHL, que toma como referencia el valor de mercado, plantea sin duda dificultades al proyectarlo a la actividad de las operadoras de telefonía móvil. Esto obligará a los Ayuntamientos a un esfuerzo de indagación y de razonabilidad cuando expliquen el valor de mercado del aprovechamiento especial, lo que es una labor ardua -no se nos oculta- pero no insuperable, sin que estemos de acuerdo con que dicho valor sea una referencia meramente teórica, pues si fuera así el legislador de 2002 se habría acomodado a un cálculo que atendiera a los ingresos, a la capacidad económica de las operadoras de móviles, lo cual fue descartado de manera expresa y específica. El apartado a) del art. 24.1 LHL empareja hasta cierto punto el valor de la ocupación de bienes y el de su aprovechamiento especial. Aunque no equipare uno y otro, está descartando para ambos supuestos un sistema de valoración convencional -arbitrario en alguna medida-, como ocurre con el contemplado en su apartado c). El valor de la ocupación y/o aprovechamiento de bienes debiera indagarse sobre los propios bienes ocupados o aprovechados por las empresas de telefonía móvil, no en sus ingresos, volumen de negocio, ingresos brutos, etc., por mucho que entre los primeros y los segundos haya una relación instrumental, y por mucho que, en opinión de algunos, pueda darse una desproporción entre el escaso valor de ocupación, por un lado, y los amplios beneficios de las operadoras, por el otro. En otras palabras, es imposición legal que los Ayuntamientos cuantifiquen la tasa a la vista de las instalaciones aprovechadas por las operadoras de móviles en el dominio local. Y todo ello aunque sean ciertas y evidentes las necesidades de

financiación de los Ayuntamientos y la mayor capacidad económica de las operadoras gravadas. El método de cálculo arbitrado en la Ordenanza impugnada descarta a priori una indagación como la impuesta en el art. 24.1 a) LHL, pues atiende a los ingresos de las operadoras. Dicho método -tal como denuncia la parte recurrente- no es sino un remedo de aquel otro consistente en calcular los ingresos brutos de explotación que cada operador obtiene en el término municipal”.

En conclusión, la aplicación al presente caso de la doctrina anteriormente expuesta conlleva, con estimación del recurso formulado contra la liquidación, la anulación de la misma, y ello por disconformidad con el ordenamiento jurídico del artículo 2.1 de la Ordenanza de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario “tanto si son titulares de las redes correspondientes” que transcurran por el dominio público local “como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas”, así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, preceptos estos cuya nulidad procede igualmente declarar conforme a lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Ley de la Jurisdicción; debiéndose publicar el fallo de esta sentencia (ex art.72.2 L.J.C.A.) en el periódico oficial en que lo fue la Ordenanza.”.

Hallándonos ante el mismo supuesto, la solución debe ser idéntica de ahí que se impone, pues, la estimación del recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con el artículo 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no procede la condena de ninguna de las partes al pago de las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

PRIMERO.- Estimar el recurso de apelación interpuesto por VODAFONE ESPAÑA, S.A. (antes AIRTEL MÓVIL, S.A.), contra la sentencia dictada el día 27 de noviembre de 2008 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de Córdoba en el procedimiento ordinario número 721/2007, que revocamos, y con estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de fecha 1 de octubre de 2007 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que

16 ABR. 2010

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

desestimaba a su vez la reclamación 108/07 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO068000098P, ejercicio 2006, tres primeros trimestres, por un importe de 251.339,72 euros, anulamos dicha liquidación por ser disconforme a Derecho, así como el artículo 2.1 de la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba que fue de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, por considerar dichos preceptos no ajustados a derecho, ordenando la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba del fallo de esta sentencia.

SEGUNDO.- No hacer pronunciamiento de condena respecto del pago de las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE SEVILLA

-SECCIÓN TERCERA-

SENTENCIA

RECURSO de APELACIÓN Nº 270/2010

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.

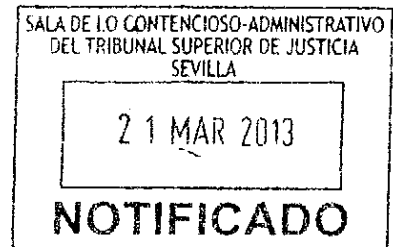
PRESIDENTE:

D. VICTORIANO VALPUESTA BERMUDEZ

MAGISTRADOS:

D. PABLO VARGAS CABRERA

D. JUAN MARIA JIMÉNEZ JIMÉNEZ



En la ciudad de Sevilla, a catorce de marzo de dos mil trece.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla (Sección 3ª) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía el recurso de apelación registrado con el número 270/10, interpuesto por TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A. representada por el Procurador de los Tribunales D. Cristóbal Cañete Vidaurreta y defendida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, contra la sentencia de fecha 13 de noviembre de 2009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de Córdoba en el procedimiento ordinario número 126/2009, y como apelado el EXCMO AYUNTAMIENTO DE CORDOBA, representado y defendido por el Letrado de su Servicio Jurídico D. Juan Luis González-Ripoll Fernández de Mesa. Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Pablo Vargas Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 13 de noviembre de 2009 se dictó por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 126/2009, sentencia por la que se desestimaba el recurso contencioso-administrativo contra el acto de 11 de febrero de 2009 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 460/07 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO078000090W, ejercicio 2007, tres

16 ABR. 2013
EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

primeros trimestres, en aplicación de la Ordenanza municipal 409 por un importe de 396.685,10 euros.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se formuló por la recurrente recurso de apelación en razón a las alegaciones que en dicho escrito se contienen, dadas aquí por reproducidas en aras de la brevedad, que fue admitido; habiendo formulado su escrito de oposición el Ayuntamiento de Córdoba. Recibidas las actuaciones en esta Sala, se acordó la suspensión del curso de las actuaciones hasta que se resolvieran las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la posible incompatibilidad de las Ordenanzas aprobadas por determinados municipios relativas a la tasa por ocupación o aprovechamiento especial del suelo, vuelo y subsuelo con el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto de la presente apelación la sentencia antes referenciada que desestima el recurso contra el acto 11 de febrero de 2009 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 460/07 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia ITO078000090W, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, en aplicación de la Ordenanza municipal 409 por un importe de 396.685,10 euros.

Se aduce por la apelante que ya en vía administrativa había alegado la nulidad de pleno derecho de la liquidación girada por no haber realizado el hecho imponible de la tasa exigida y por traer causa dicha liquidación de una disposición nula de pleno derecho, como es la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba, dado que la misma resulta ser contraria al Derecho Comunitario y al ordenamiento interno al estar basado su régimen de cuantificación en una tarifa básica desproporcionada y arbitraria. Por tanto, amén de recurrir la liquidación indicada se hace una impugnación indirecta de la Ordenanza, autorizada por el art. 26 de la Ley Jurisdiccional, a cuyo tenor, "además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, también es admisible la de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas, fundada en que tales disposiciones no son

1-6 ABR. 2013

conformes a Derecho”; dado que “la falta de impugnación directa de una disposición general o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto no impiden la impugnación de los actos de aplicación con fundamento en lo dispuesto en el apartado anterior”.

SEGUNDO.- En la sentencia de esta misma Sala y Sección de fecha 27 de febrero de 2013 (recurso de apelación nº 82/10) hemos tenido ocasión de pronunciarnos en supuesto semejante a este, con criterios que por tanto hemos de reiterar: “La recurrente achaca a la sentencia que ha expuesto las razones en su día dadas en otro asunto “por la misma tasa y el mismo sujeto pasivo” pero sin hacer consideración sobre los argumentos expuestos en su demanda actual, lo que le hace incurrir en incongruencia. Este alegato debe rechazarse pues no es necesaria una correlación literal entre el desarrollo argumentativo de los escritos de demanda y de contestación y el de los fundamentos jurídicos de la sentencia. En efecto, el Tribunal Constitucional ha dicho que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones (STC 36/2006, de 13 de febrero). La citada doctrina constitucional distingue entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas (STC 189/2001, 24 de septiembre). Son sólo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es necesaria una respuesta pormenorizada de todas las cuestiones planteadas (STC 36/09, de 9 de febrero), salvo que estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes (STC 4/2006, de 16 de enero), y cabe, además, una respuesta de forma tácita o implícita obtenida del conjunto de razonamientos (STC 29/2008, de 20 de febrero).

TERCERO.- Esto dicho, por la apelante se alega, más en concreto, la infracción de la doctrina legal del Tribunal Supremo fijada en sus sentencias de 18 de junio y 16 de julio de 2007 que implica la exclusión de las compañías de telefonía móvil de la tasa regulada en el art. 24.1.a) del TRLHL. En segundo lugar, se alega la improcedencia de imponer dicha tasa pues “sólo utiliza excepcionalmente las redes de telefonía fija, siendo en su mayoría radioenlaces el tipo de infraestructura utilizado, infraestructura que utiliza el espacio radioléctrico”, el cual pertenece al dominio público estatal y por el que abona la correspondiente tasa. En tercer lugar, se impugna la fórmula de cuantificación de la tasa al no atender al valor de mercado de la utilidad. Por último, se alegan también diversas infracciones del Derecho Comunitario por cuanto no responde al uso óptimo de las redes de telecomunicaciones, finalidad u objetivo que exige expresamente el art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002; y, por

16 ABR 2013

EL SECRETARIO (Jefe) del Pleno

último, infringe los principios de transparencia, prohibición de discriminación, justificación y proporcionalidad.

Por lo que respecta al primer motivo, según el cual los servicios de telefonía móvil están exentos de la tasa especial por aprovechamiento especial del dominio público municipal del art. 24.1.c) de la L.H.L., así como la imposibilidad de aplicar la tasa general del art. 24.1.a), ya se ha pronunciado esta Sala que dicho motivo no puede ser acogido. Así, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 (rec. 941/2007) expone los siguiente: "En lo que aquí interesa, la STS de 18 de junio de 2007 --que desestima el recurso de casación en interés de Ley núm. 57/2005, interpuesto por el Ayuntamiento de Laspuña-- declara en la letra D) de su fundamento cuarto: "La actual declaración expresa de compatibilidad de la tasa especial de aprovechamiento de dominio público local. El artículo 24.1.c) LHL, cuando se paga la tasa del 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación anual en el término municipal, declara la exclusión expresa de la exacción de otras tasas derivadas de la utilización privativa o el aprovechamiento especial constituido en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales. Y, al mismo tiempo declara compatible la tasa referida tasa especial "con otras tasas que puedan establecerse por la prestación de servicios o la realización de actividades de competencia local, de las que la empresas a que se refiere este párrafo c) deban ser sujetos pasivos conforme a lo establecido en el artículo 23.1.b) de esta Ley". Por consiguiente, parece que se trata de dos tasas diferentes: aplicable una, modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, en cuanto utilicen privativa o aprovechen especialmente el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales; y otra, modalidad general de la tasa, aplicable a todos los demás supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público en los que no concorra alguna de las dos circunstancias mencionadas, subjetiva empresa explotadora de servicio de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario u objetiva suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales".

"Por su parte, la STS de 16 de julio de 2007, que estimó el recurso de casación en interés de la Ley núm. 26/2006, interpuesto por el Ayuntamiento de Reus, dijo en lo que aquí interesa: "Como tuvo ocasión de señalar esta Sala en la reciente sentencia de 18 de junio de 2007, puede conceptualmente distinguirse una tasa general, referida a la utilización o aprovechamiento especial o exclusivo de bienes de dominio público, cuantificable en función del valor que tendría en el mercado la utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no

16 ABR. 2013

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

fuesen de dominio público (art. 24.1.a. LHL), y otra especial, en la que la utilización privativa o aprovechamiento especial se refiere específicamente al suelo, subsuelo o 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 a una parte importante del vecindario, cuantificable en el 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas (art.24.1.c. LHL). Criterio, a este respecto, que quedó apuntado en la sentencia de 20 de mayo de 2002, y luego ha sido reiterado en ulteriores pronunciamientos relativos a Ordenanzas reguladoras de la tasa por aprovechamiento especial de dominio público local (SSTS de 9, 10 y 18 de mayo de 2005 y de 21 de noviembre de 2005). Ahora bien, como advierte el Abogado del Estado, el hecho imponible de la tasa de que se trata no es la indefinida prestación por empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones, en un término municipal, de cualquier servicio, salvo el de telefonía móvil, sino, en los términos que se ha señalado, el aprovechamiento especial del dominio público local singularizado en el suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales. Por consiguiente, la doctrina legal procedente es: "la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas suministradoras de servicios de telecomunicaciones es la establecida en el artículo 24.1.c) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en relación con las empresas explotadoras de servicios de suministros, con la salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil" (...)".

Más adelante, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de junio de 2008 añade: "El señalado párrafo del art. 24.1.c) TRLHL ("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, con desconocimiento de esos términos legales, 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 (...) La doctrina legal contenida en la STS de 16 de julio de 2007 hace explícita referencia a la "salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de

16 ABR 2013

cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil". La diferencia entre tasas que apunta la STS de 18 de junio de 2007 ("parece que se trata de dos tasas diferentes: ... modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras ...; y otra, modalidad general de la tasa...") se hace, como dice la STS de 16 de julio de 2007, a efectos "conceptuales" (...) En definitiva, no podemos compartir la tesis de la demanda de que la exclusión del régimen especial de cuantificación de la tasa del art. 24.1.c) TRLHL de los servicios de telefonía móvil signifique la exclusión para tales servicios del régimen general de cuantificación de la tasa, cuando efectivamente se produzca su hecho imponible y afecte al dominio público local, incluido el suelo, subsuelo y vuelo".

CUARTO.- Por otro lado, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 5 de octubre de 2012 (rec. 2177/2009) ya recoge cómo la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009 razona que "...las empresas que prestan servicios de telefonía móvil reconocen que el servicio de telefonía móvil requiere para su prestación el empleo permanente e indiscriminado de redes de telefonía fija, tendidas en el dominio público local" rechazando el Alto Tribunal la tesis de que "...el dominio público que ocupa la recurrente, como empresa de telefonía móvil, es, de forma prácticamente exclusiva, el dominio público radioeléctrico, de titularidad estatal y no local, y cuya reserva se encuentra ya gravada por una tasa regulada en el Anexo I de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones" porque "no cabe olvidar que existe un aprovechamiento continuado de la red fija de telefonía móvil por parte de las empresas operadoras en este sector. Si no se pudiera llevar a cabo ese aprovechamiento permanente del dominio público local a través del vuelo, suelo y subsuelo -incluyendo el cableado de telefonía fija- no podrían las empresas operadoras en el sector de telefonía móvil prestar servicio a sus usuarios".

QUINTO.- En cuanto a otros motivos aducidos por la apelante, se ha de hacer constar que se acordó la suspensión de las presentes actuaciones porque el Tribunal Supremo, a partir de los autos de 28 y 29 de octubre y 3 de noviembre de 2010, decidió plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea diversas cuestiones prejudiciales por suscitársele las dudas de si, tratándose de cánones por los derechos de instalación de recursos en propiedades públicas o privadas, por encima o por debajo de las mismas, y dada la dicción del art. 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo del 2002, "cabe someter a ese tributo, no sólo al operador titular de la red, que la instala en esas propiedades, bajo o sobre ellas, sino también a los operadores que meramente reciben servicios de interconexión y que, por ende, tienen acceso a la red y la usan", y, "para el caso de que se estime compatible la exacción con el mencionado art. 13 de la Directiva 2002/20/CE", se resuelva si "las condiciones en las que el canon es

16 ABR. 2013

~~LEONARDO GARCÍA GONZÁLEZ~~

exigido por la ordenanza fiscal controvertida, satisfacen los principios de objetividad, proporcionalidad y no discriminación que dicho precepto exige, así como la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos concernidos", y, por último, si "cabe reconocer al repetido art. 13 de la Directiva 2002/20/CE efecto directo"; es decir, sobre aspectos o cuestiones sobre las que versa también el presente recurso.

Pues bien, en su respuesta al reenvío prejudicial el Tribunal de Justicia (sentencia con fecha 12 de julio de 2012 -asuntos acumulados C-55/11, 57/11 y 58/11-) pone de manifiesto, sintéticamente, que el artículo 13 de la Directiva autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil. Por otra parte, habiendo quedado sin objeto la segunda cuestión prejudicial planteada, el Tribunal de Justicia aborda la respuesta a la tercera cuestión reconociendo que el artículo 13 de la Directiva tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

Así las cosas, y siguiendo en esto las múltiples sentencias del Tribunal Supremo dictadas una vez otorgada tales respuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se han considerado disconformes a derecho los preceptos de aquellas Ordenanzas que incluyen dentro del hecho imponible de la tasa la utilización privativa y aprovechamiento especial del dominio público local constituido en el vuelo, suelo y subsuelo de las vías públicas municipales u otros terrenos públicos a favor de empresas explotadoras o prestadoras de servicios de telefonía móvil que afecten la generalidad o una parte importante del vecindario, con independencia del uso de antenas propias, por el sólo hecho de utilizar redes fijas que ocupan el subsuelo, ya sean propias o ajenas, como así se dice en el Informe Técnico Económico de la Ordenanza en cuestión (folio 132 de la ampliación del expediente) o en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", como reza el art. 2.1 de la Ordenanza en cuestión.

También se ha pronunciado el Tribunal Supremo sobre la regulación de la cuantificación de la tasa que se contiene en Ordenanzas como la que ahora nos ocupa. En efecto, en su sentencia de 15 de octubre de 2012 (recurso de casación num. 1085/2010) en la

RECEPCIÓN Aprobado en
SECRETARÍA de la fecha:
15 ABR 2013
SECRETARÍA de la fecha:

que señalaba que el pronunciamiento anulatorio había de extenderse al precepto de la ordenanza regulador de la cuantificación de la tasa, y ello por las siguientes razones: "Por otra parte, la anulación tiene que alcanzar también al art. 4 de la Ordenanza, al partir la regulación de la cuantificación de la tasa de la premisa de que todos los operadores de telefonía móvil realizan el hecho imponible, con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, que no se adecúa a la Directiva autorización, debiendo recordarse, además, que la Abogada General, en las conclusiones presentadas, ante la cuestión prejudicial planteada, sostuvo que "con arreglo a una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 13 de la Directiva autorización, un canon no responde a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación, ni a la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos de que se trate, si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa, o en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso "escaso", resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso". Esta conclusión, aunque no fue examinada por el Tribunal de Justicia por las razones que señala, es compartida por la Sala, lo que impide aceptar que para la medición del valor de la utilidad se pueda tener en cuenta el volumen de ingresos que cada empresa operadora puede facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en el Municipio, considerando tanto las llamadas con destino a teléfonos fijos como a móviles como recoge la Ordenanza, y además, utilizando datos a nivel nacional extraídos de los informes anuales publicados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cuanto pueden conllevar a desviaciones en el cálculo del valor de mercado de la utilidad derivada del uso del dominio público local obtenido en cada concreto municipio".

En el caso que enjuiciamos, el informe técnico sobre la fórmula de cálculo de la tasa impugnada obrante en la misma ampliación del expediente administrativo, sostiene que para determinar la cuantía de la tasa por servicios de telefonía móvil el valor que tendrá en el mercado la utilidad derivada del aprovechamiento "es una pura referencia teórica", y como esa utilización del dominio público local "se realiza por todos los operadores... puede medirse por referencia a su volumen de negocio o, si se quiere, por la cifra de los ingresos de él derivados". Añade que teniendo que "acudir a una magnitud distinta de los ingresos brutos procedentes de la facturación en el término municipal" puede acudir al número de abonados en el término municipal en relación con los ingresos medios por abonado derivados de la prestación de los servicios móviles u operaciones de las empresas (que ofrece la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sus informes anuales) y multiplicando tales ingresos medios por el número de abonados en el término municipal, obtendríamos la base del tributo a la que aplicar el

SECRETARÍA DE APROVECHAMIENTO
SPECIAL DEL DOMINIO PÚBLICO LOCAL

16 ABR. 2013

SECRETARIO GENERAL DEL PLENO

coeficiente o tipo del 1,5 por cien, y obtener así la cuantía de la tasa a pagar. A continuación establece la fórmula de cálculo realizada con estos parámetros, incorporándose en el artículo 4 en la Ordenanza el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil.

En un caso semejante la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 18 de septiembre de 2012 (rec. 1801/2010) señala: "El art. 24.1 LHL disciplina el importe de las tasas por utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, distinguiendo entre dos métodos netamente diferenciados: El primero de ellos, el del apartado a), tiene "como referencia" el valor de mercado hipotético de los bienes afectados si "no fuesen de dominio público"; el del apartado c) señala como base de cálculo "los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas". Esta segunda opción, ciertamente, matiza o rebaja el elemento sinalagmático propio de las tasas como figura tributaria; parece que el legislador se conforma con un dato significativo, el que las empresas suministradoras ocupen o se aprovechen del dominio público local, centrándose en la capacidad económica que manifiestan tales empresas con los ingresos obtenidos en el municipio. El método de cálculo del apartado a) del art. 24.1 LHL, que toma como referencia el valor de mercado, plantea sin duda dificultades al proyectarlo a la actividad de las operadoras de telefonía móvil. Esto obligará a los Ayuntamientos a un esfuerzo de indagación y de razonabilidad cuando expliquen el valor de mercado del aprovechamiento especial, lo que es una labor ardua -no se nos oculta- pero no insuperable, sin que estemos de acuerdo con que dicho valor sea una referencia meramente teórica, pues si fuera así el legislador de 2002 se habría acomodado a un cálculo que atendiera a los ingresos, a la capacidad económica de las operadoras de móviles, lo cual fue descartado de manera expresa y específica. El apartado a) del art. 24.1 LHL empareja hasta cierto punto el valor de la ocupación de bienes y el de su aprovechamiento especial. Aunque no equipare uno y otro, está descartando para ambos supuestos un sistema de valoración convencional -arbitrario en alguna medida-, como ocurre con el contemplado en su apartado c). El valor de la ocupación y/o aprovechamiento de bienes debiera indagarse sobre los propios bienes ocupados o aprovechados por las empresas de telefonía móvil, no en sus ingresos, volumen de negocio, ingresos brutos, etc., por mucho que entre los primeros y los segundos haya una relación instrumental, y por mucho que, en opinión de algunos, pueda darse una desproporción entre el escaso valor de ocupación, por un lado, y los amplios beneficios de las operadoras, por el otro. En otras palabras, es imposición legal que los Ayuntamientos cuantifiquen la tasa a la vista de las instalaciones aprovechadas por las operadoras de móviles en el dominio local. Y todo ello aunque sean ciertas y evidentes las necesidades de

16 ABR. 2013

SESION PUBLICA DEL AYUNTAMIENTO

financiación de los Ayuntamientos y la mayor capacidad económica de las operadoras gravadas. El método de cálculo arbitrado en la Ordenanza impugnada descarta a priori una indagación como la impuesta en el art. 24.1 a) LHL, pues atiende a los ingresos de las operadoras. Dicho método -tal como denuncia la parte recurrente- no es sino un remedo de aquel otro consistente en calcular los ingresos brutos de explotación que cada operador obtiene en el término municipal".

En conclusión, la aplicación al presente caso de la doctrina anteriormente expuesta conlleva, con estimación del recurso formulado contra la liquidación, la anulación de la misma, y ello por disconformidad con el ordenamiento jurídico del artículo 2.1 de la Ordenanza de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, preceptos estos cuya nulidad procede igualmente declarar conforme a lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Ley de la Jurisdicción; debiéndose publicar el fallo de esta sentencia (ex art.72.2 L.J.C.A.) en el periódico oficial en que lo fue la Ordenanza."

Hallándonos ante el mismo supuesto, la solución debe ser idéntica de ahí que se impone, pues, la estimación del recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con el artículo 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no procede la condena de ninguna de las partes al pago de las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

PRIMERO.- Estimar el recurso de apelación interpuesto por TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A., contra la sentencia dictada el día 13 de noviembre de 2009 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de Córdoba en el procedimiento ordinario número 126/2009, que revocamos, y con estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de fecha 11 de febrero de 2009 del Consejo Municipal para la Resolución de las Reclamaciones Económico-Administrativas, que desestimaba a su vez la

~~SECRET~~

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

16 ABR. 2013

CLASE DE RECURSO: RECURSO DE AMPARO

21 MAR. 2013

SENTENCIA NÚM.

En la ciudad de Córdoba, a quince de Marzo de 2013.

En nombre de S.M. El Rey, el Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de Córdoba, D. Antonio Jesús Pérez Jiménez, ha visto los presentes **autos de procedimiento contencioso-administrativo**, seguidos en este Juzgado con el **núm. 387/2010**, en virtud de recurso interpuesto por la entidad **«TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.»**, representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, frente al **«EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CÓRDOBA** (Consejo Municipal para la Resolución de Reclamaciones Económico-administrativas -CREA-)), representado y defendido por el(la) Letrado(a) de sus Servicios Jurídicos; habiendo sido **fijada la cuantía o valor económico de la pretensión en 514.688,85 €, y sustanciado el asunto por el trámite común u ordinario de la Ley 29/1998**, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (L.J.C.A.); recayendo la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 28-07-2010 se presentó recurso contencioso-administrativo, turnado en reparto a este Juzgado y planteado por la entidad «Telefónica Móviles España, S.A.», que ha estado representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, siendo **objeto de impugnación jurisdiccional la Resolución de 21-06-2010 del CREA-Excmo. Ayuntamiento de Córdoba, que desestimó en su integridad la reclamación económico-administrativa (nº 600/09) formulada por dicha sociedad interesada contra resolución desestimatoria de recurso de reposición interpuesto frente a liquidación de Tasa por Ocupación del Dominio Público, Rfa. ITO088000281**, confirmándose la misma.

SEGUNDO.- Que, admitido a trámite el escrito inicial de recurso -tras subsanación de defecto(s) apreciado(s) de oficio-, se acordó requerir a la Administración a fin de remitir el correspondiente expediente administrativo y practicar los emplazamientos previstos en el art. 49 L.J.C.A. Y, recibido tal expediente, fue entregado a la parte recurrente para que dedujera la demanda en el plazo legal, lo que efectuó en tiempo y

SENTENCIA Aprobada en
audiencia pública de fecha:
16 ABR. 2013

forma, mediante escrito que en lo sustancial se da aquí por reproducido y en que se terminaba por suplicar que «... tras la tramitación pertinente, dicte en su día sentencia por la que, estimando la misma, se declare nula o anule la resolución recurrida por no ser ajustada a Derecho, dejando sin efecto la misma, y todo ello con expresa imposición a la administración demandada de las costas de este recurso ...».

TERCERO.- Que, dado traslado de dicha demanda, con entrega del expediente administrativo, a la parte demandada, por el Sr. Letrado Consistorial se presentó en tiempo y forma escrito de contestación, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que suplicaba se dicte «... Sentencia en su día por la que desestimándose el recurso interpuesto declare no haber lugar a las pretensiones deducidas en la demanda ...».

Y, tras recibimiento a prueba -con práctica de las propuestas y admitidas que son de ver en actuaciones-, evacuado el trámite de conclusiones escritas y habiéndose procedido previamente a la fijación de cuantía del recurso conforme al art. 40 L.J.C.A., se declararon los autos conclusos para sentencia, acordándose quedaran sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los preceptos y prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, debido a la sobrecarga de trabajo que pesa sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Tiene por objeto el presente recurso examinar y decidir sobre la conformidad a Derecho de la(s) resolución(es) -y liquidación(es) a que se refiere(n)- que se detallan en el Antecedente de Hecho Primero.

Se impugna(n), en último término, ese(esos) acto(s) de gestión tributaria, en el concepto expresado, por la ilegalidad de la correspondiente Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento demandado (al entenderse que vulnera 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-).

Como consta, este Juzgado acordó suspender el curso de las actuaciones, limitada al dictado de la sentencia, en espera del pronunciamiento del TS en asunto relativo a una Ordenanza fiscal similar a la de que aquí se trata, teniendo en cuenta que el Alto Tribunal (Sala 3ª, sección 2ª) había planteado (por Auto de 28-10-2010 [EDJ 2010/261211]) cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la aplicabilidad de la susodicha Directiva.

Y con la respuesta del TJCE, el TS ha resuelto (en Sentencia de 10 de octubre de 2012 [Recurso 4307/2009, LA LEY 152763/2012], seguida por otras muchas, como las de 15-10-2012 [Recursos 1085/2010 y 861/2009], 23-11-2012 [Recursos 6998/2010, 6718/2010, 3020/2010, 5721/2010, 4272/2010, 3580/2010, 3078/2011, 4585/2011 y 7006/2010], 7-12-2012 [Recursos 6028/2011 y 285/2010], 21-12-2012 [Recursos 2273/2011, 4958/2010, 3887/2010, 2821/2010, 4943/2010 y 4445/2010], 11-01-2013 [Recursos 618/2012, 3226/2010, 1420/2011, 4444/2010, 6716/2010 y 3011/2010], ... etc.), ha resuelto -decimos- en el mismo sentido, a saber, anulando los artículos de las respectivas Ordenanzas que incluyen dentro del hecho imponible la utilización de antenas, instalaciones o redes por empresas explotadoras que no son titulares de dichos elementos, anulación que alcanza al precepto que cuantifica la tasa, en la medida de tomar como premisa que todos los operadores de telefonía móvil realizan el hecho imponible con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, lo que no se adecua a la Directiva autorización (no siendo procedente que para medir el valor de utilidad se tenga en cuenta el volumen de ingresos de cada empresa y además utilizando datos a nivel nacional extraídos de informes anuales publicados por la CMT, pues se producen desviaciones en el cálculo del valor de mercado en cada concreto municipio).

Con esa doctrina, trasladada al caso, basta para estimar el recurso y anular la(s) liquidación(es) impugnada(s) (toda vez que, de cualquier forma, la Ordenanza aplicada sería contraria a Derecho en cuanto al cálculo o cuantificación de la tasa).

Pero es que, además, y esto exime de plantear cuestión de ilegalidad (arts. 27.1 y 123.1 L.J.C.A.), sucede que la Sala de lo Contencioso-administrativo del T.S.J.A. en Sevilla (Sección 3ª) ha dictado Sentencia, el 27-02-2013, en recurso de apelación núm. 82/2010, cuyo fallo reza así:

<<... Que estimando como estimamos el recurso de apelación interpuesto por la entidad France Telecom España, S.A.U. (en adelante, ORANGE) contra la sentencia de 10 de noviembre del 2009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 467/2008, debemos revocar dicha sentencia, y con estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de 10 de septiembre de 2008 del Consejo municipal para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 183/08 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia IT0078000092Y, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, por un importe de 206.733,35 euros, anulamos dicha liquidación por

16 ABR. 2013

ESTADO DE FIRMAS

ser disconforme a Derecho, así como el artículo 2.1 de la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba que fue de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, por considerar dichos preceptos no ajustados a derecho, ordenando la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba del fallo de esta sentencia; y todo ello, sin hacer expreso pronunciamiento sobre imposición de costas ...>>.

O sea, que la Ordenanza en cuestión ya está anulada (así también en cuanto al régimen de cuantificación de la tasa) por Sentencia firme (al no ser recurrible).

Consecuentemente, debe dictarse sentencia que, estimando el contencioso promovido, anule y deje sin efecto -por su disconformidad a Derecho- el(los) acto(s) impugnado(s) -inclusive la(s) liquidación(es) tributaria(s) de que se trata-.

SEGUNDO.- No existen méritos que justifiquen la especial imposición de costas a alguna de las partes, de conformidad con lo previsto en el art. 139.1 L.J.C.A. (en la redacción aplicable).

VISTOS los preceptos citados y demás normas de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando como **estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por** la entidad «**TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.**», representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, **contra el(los) acto(s) impugnado(s) que en Antecedente de Hecho Primero** -al que nos remitimos- **se reseña(n)**, debo declarar y declaro **no ser el(los) mismo(s) conforme(s) a Derecho, anulándolos** por ello (inclusive la/s liquidación/es tributaria/s a que se refiere el litigio); **sin hacer imposición de costas.**

Líbrese y únase certificación de esta sentencia a las actuaciones, con inclusión de la original en el Libro de Sentencias. Y a su tiempo, también con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Al notificarse esta resolución, conforme a lo preceptuado en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, **hágase saber que contra la misma** y por virtud de lo dispuesto en el art. 81 L.J.C.A., **cabe interponer recurso de apelación**, ante este Juzgado y para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J.A., **dentro de los quince días siguientes al de dicha notificación**, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso.

Así por ésta, mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

E/

NOTA: Es requisito necesario para la interposición del mencionado recurso -D.A. Decimoquinta de la LOPJ, introducida por la L.O 1/09- la constitución de un depósito de CINCUENTA EUROS que deberá consignarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en la entidad Banesto N° de cuenta 1457 0000 22 0387 10, no admitiéndose a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Si se estimare total o parcialmente el recurso, se ordenará la devolución de la totalidad del depósito, que se perderá cuando se inadmita o se confirme la resolución recurrida.

El Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos, así como el Ministerio Fiscal y los beneficiarios del derecho de asistencia jurídica gratuita, quedarán exentos de constituir el depósito referido.

RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS
SECCIÓN DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

16 ABR. 2013

SECRETARÍA GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN

16 ABR. 2013
J. LOPEZ VILLALBA

21 MAR. 2013

ES COPIA

SENTENCIA



En la ciudad de Córdoba, a quince de Marzo de 2013.

En nombre de S.M. El Rey, el Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de Córdoba, D. Antonio Jesús Pérez Jiménez, ha visto los presentes **autos de procedimiento contencioso-administrativo**, seguidos en este Juzgado con el núm. 74/2011, en virtud de recurso interpuesto por la entidad «**TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.**», representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, frente al «**EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CÓRDOBA** (Consejo Municipal para la Resolución de Reclamaciones Económico-administrativas -CREA-)», representado y defendido por el(la) Letrado(a) de sus Servicios Jurídicos; habiendo sido **fijada la cuantía o valor económico de la pretensión en 513.545,10 €, y sustanciado el asunto por el trámite común u ordinario de la Ley 29/1998**, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (L.J.C.A.); recayendo la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 15-02-2011 se presentó recurso contencioso-administrativo, turnado en reparto a este Juzgado y planteado por la entidad «Telefónica Móviles España, S.A.», que ha estado representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, siendo **objeto de impugnación jurisdiccional la Resolución de 24-11-2010 del CREA-Excmo. Ayuntamiento de Córdoba, que desestimó en su integridad la reclamación económico-administrativa** formulada por dicha sociedad interesada **contra resolución desestimatoria de recurso de reposición** interpuesto **frente a liquidación de Tasa por Ocupación del Dominio Público, Rfa. ITO098000121K**, confirmándose la misma.

SEGUNDO.- Que, admitido a trámite el escrito inicial de recurso -tras subsanación de defecto(s) apreciado(s) de oficio-, se acordó requerir a la Administración a fin de remitir el correspondiente expediente administrativo y practicar los emplazamientos previstos en el art. 49 L.J.C.A. Y, recibido tal expediente, fue entregado a la parte recurrente para que dedujera la demanda en el plazo legal, lo que efectuó en tiempo y

forma, mediante escrito que en lo sustancial se da aquí por reproducido y en que se terminaba por suplicar que «... tras la tramitación pertinente, dicte en su día sentencia por la que, estimando la misma, se declare nula o anule la resolución recurrida por no ser ajustada a Derecho, dejando sin efecto la misma, y todo ello con expresa imposición a la administración demandada de las costas de este recurso ...».

TERCERO.- Que, dado traslado de dicha demanda, con entrega del expediente administrativo, a la parte demandada, por el Sr. Letrado Consistorial se presentó en tiempo y forma escrito de contestación, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que suplicaba se dicte «... Sentencia en su día por la que desestimándose el recurso interpuesto declare no haber lugar a las pretensiones deducidas en la demanda ...».

Y, tras recibimiento a prueba -con práctica de las propuestas y admitidas que son de ver en actuaciones-, evacuado el trámite de conclusiones escritas y habiéndose procedido previamente a la fijación de cuantía del recurso conforme al art. 40 L.J.C.A., se declararon los autos conclusos para sentencia, acordándose quedaran sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los preceptos y prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, debido a la sobrecarga de trabajo que pesa sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Tiene por objeto el presente recurso examinar y decidir sobre la conformidad a Derecho de la(s) resolución(es) -y liquidación(es) a que se refiere(n)- que se detallan en el Antecedente de Hecho Primero.

Se impugna(n), en último término, ese(esos) acto(s) de gestión tributaria, en el concepto expresado, por la ilegalidad de la correspondiente Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento demandado (al entenderse que vulnera 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-).

Como consta, este Juzgado acordó suspender el curso de las actuaciones, limitada al dictado de la sentencia, en espera del pronunciamiento del TS en asunto relativo a una Ordenanza fiscal similar a la de que aquí se trata, teniendo en cuenta que el Alto Tribunal (Sala 3ª, sección 2ª) había planteado (por Auto de 28-10-2010 [EDJ 2010/261211]) cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la aplicabilidad de la susodicha Directiva.

Y con la respuesta del TJCE, el TS ha resuelto (en Sentencia de 10 de octubre de 2012 [Recurso 4307/2009, LA LEY 152763/2012], seguida por otras muchas, como las de 15-10-2012 [Recursos 1085/2010 y 861/2009], 23-11-2012 [Recursos 6998/2010, 6718/2010, 3020/2010, 5721/2010, 4272/2010, 3580/2010, 3078/2011, 4585/2011 y 7006/2010], 7-12-2012 [Recursos 6028/2011 y 285/2010], 21-12-2012 [Recursos 2273/2011, 4958/2010, 3887/2010, 2821/2010, 4943/2010 y 4445/2010], 11-01-2013 [Recursos 618/2012, 3226/2010, 1420/2011, 4444/2010, 6716/2010 y 3011/2010], ... etc.), ha resuelto -decimos- en el mismo sentido, a saber, anulando los artículos de las respectivas Ordenanzas que incluyen dentro del hecho imponible la utilización de antenas, instalaciones o redes por empresas explotadoras que no son titulares de dichos elementos, anulación que alcanza al precepto que cuantifica la tasa, en la medida de tomar como premisa que todos los operadores de telefonía móvil realizan el hecho imponible con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, lo que no se adecua a la Directiva autorización (no siendo procedente que para medir el valor de utilidad se tenga en cuenta el volumen de ingresos de cada empresa y además utilizando datos a nivel nacional extraídos de informes anuales publicados por la CMT, pues se producen desviaciones en el cálculo del valor de mercado en cada concreto municipio).

Con esa doctrina, trasladada al caso, basta para estimar el recurso y anular la(s) liquidación(es) impugnada(s) (toda vez que, de cualquier forma, la Ordenanza aplicada sería contraria a Derecho en cuanto al cálculo o cuantificación de la tasa).

Pero es que, además, y esto exime de plantear cuestión de ilegalidad (arts. 27.1 y 123.1 L.J.C.A.), sucede que la Sala de lo Contencioso-administrativo del T.S.J.A. en Sevilla (Sección 3ª) ha dictado Sentencia, el 27-02-2013, en recurso de apelación núm. 82/2010, cuyo fallo reza así:

<<... Que estimando como estimamos el recurso de apelación interpuesto por la entidad France Telecom España, S.A.U. (en adelante, ORANGE) contra la sentencia de 10 de noviembre del 2009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de los de Córdoba en el procedimiento allí seguido con el número de registro 467/2008, debemos revocar dicha sentencia, y con estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de 10 de septiembre de 2008 del Consejo municipal para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, que desestimaba a su vez la reclamación 183/08 deducida frente a la liquidación girada por el concepto de "tasa de ocupación del dominio público, régimen de cuantificación servicios telefonía móvil", con referencia IT0078000092Y, ejercicio 2007, tres primeros trimestres, por un importe de

L. J. C. A. 16 ABR. 2013

206.733,35 euros, anulamos dicha liquidación por ser disconforme a Derecho, así como el artículo 2.1 de la Ordenanza Fiscal núm. 409 aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba que fue de aplicación en cuanto atribuye la consideración de sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras de servicios de suministro (incluida la telefonía móvil) que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario "tanto si son titulares de las redes correspondientes" que transcurran por el dominio público local "como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas", así como de su artículo 4 que fija el régimen de cuantificación de la tasa por los servicios de telefonía móvil, por considerar dichos preceptos no ajustados a derecho, ordenando la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba del fallo de esta sentencia; y todo ello, sin hacer expreso pronunciamiento sobre imposición de costas ...>>.

O sea, que la Ordenanza en cuestión ya está anulada (así también en cuanto al régimen de cuantificación de la tasa) por Sentencia firme (al no ser recurrible).

Consecuentemente, debe dictarse sentencia que, estimando el contencioso promovido, anule y deje sin efecto -por su disconformidad a Derecho- el(los) acto(s) impugnado(s) -inclusive la(s) liquidación(es) tributaria(s) de que se trata-.

SEGUNDO.- No existen méritos que justifiquen la especial imposición de costas a alguna de las partes, de conformidad con lo previsto en el art. 139.1 L.J.C.A. (en la redacción aplicable).

VISTOS los preceptos citados y demás normas de general y pertinente aplicación

FALLO

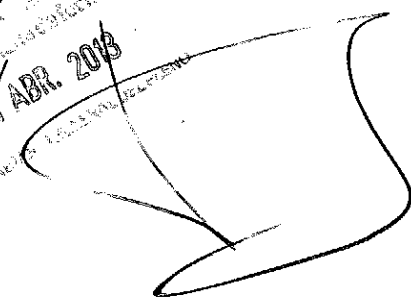
Que estimando como **estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por** la entidad «**TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.**», representada por el Procurador D. Ramón Roldán de la Haba y asistida por el Letrado D. Ignacio Pedrero Ortega, **contra el(los) acto(s) impugnado(s) que en Antecedente de Hecho Primero** -al que nos remitimos- **se reseña(n)**, debo declarar y declaro **no ser el(los) mismo(s) conforme(s) a Derecho, anulándolos** por ello (inclusive la/s liquidación/es tributaria/s a que se refiere el litigio); **sin hacer imposición de costas.**

Líbrese y únase certificación de esta sentencia a las actuaciones, con inclusión de la original en el Libro de Sentencias. Y a su tiempo, también con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Al notificarse esta resolución, conforme a lo preceptuado en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, **hágase saber que contra la misma** y por virtud de lo dispuesto en el art. 81 L.J.C.A., **cabe interponer recurso de apelación**, ante este Juzgado y para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J.A., **dentro de los quince días siguientes al de dicha notificación**, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso.

Así por ésta, mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

16 ABR. 2013



NOTA. Es requisito necesario para la interposición del mencionado recurso -D.A. Decimoquinta de la LOPJ, introducida por la LO 1/2009- la constitución de un depósito de CINCUENTA EUROS que deberá consignarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en la entidad Banesto N° de cuenta 1457/0000/22/0074/11, no admitiéndose a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Si se estimare total o parcialmente el recurso, se ordenará la devolución de la totalidad del depósito, que se perderá cuando se inadmita o se confirme la resolución recurrida.

El Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos, así como el Ministerio Fiscal, así como los beneficiarios del derecho a asistencia jurídica gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido.



**AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA**

INTERVENCION GENERAL

Capitulares, 1. 14071 – Córdoba
Tél. 957 49 99 00, Ext. 7923, 7151 ó 7344
Fax.: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es



**AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA** | **Secretaría
General**

26 MAR. 2013

REGISTRO DEL PLENO

N.º Entrada: 210618 Hora: 11:10

1.7
130/13

SECRETARIA GENERAL DEL PLENO

INFORME DE INTERVENCIÓN GENERAL

ASUNTO.- RESOLUCIONES ADOPTADAS CON AUSENCIA DE FISCALIZACIÓN.

Al objeto de dar cumplimiento a lo establecido en el Art. 239 del Reglamento Orgánico se emite el presente informe sobre Resoluciones adoptadas con ausencia de fiscalización para que sea elevado al Pleno para su conocimiento.

<u>ASUNTO</u>	<u>FECHA INFORME INTERVENCIÓN</u>
REINGRESO DE D. JULIAN ESTRADA AL SERVICIO ACTIVO EN PLAZA DE PERIODISTA	26/03/13

En Córdoba, a 26 de marzo de 2013

La Interventora General,

Fdo: Paloma Pardo Ballesteros



AYUNTAMIENTO DE CORDOBA
Intervención General

DILIGENCIA: para hacer constar, que el 130/13
Excmo Ayuntamiento Pleno tomó conocimiento del
proyecto informe. El Secretario Gbl. del Pleno



AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA

INTERVENCIÓN GENERAL

Capitulares: 1. 14071 - Córdoba
Codigo RAEL JA01140214
Tel: 957 49 99 00, Ext.: 7923, 7151 o 7344
Fax: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es

PERSONAL
REINGRESO AL EXCMO. AYUNTAMIENTO

Fdo: Váloro Larela Pérez

FISCALIZACIÓN
DE OBLIGACIONES Y GASTOS

AYUNTAMIENTO DE CORDOBA

Secretaría del Pleno

INFORME DE INTERVENCIÓN

Con fecha 04/07/12 ha tenido entrada en el registro de esta Intervención General el siguiente expediente para su fiscalización previa:

Asunto:	REINGRESO DE D. JULIAN ESTRADA AL SERVICIO ACTIVO EN PLAZA DE PERIODISTA
Área Gestora:	PERSONAL
Aplicación Presupuestaria:	Z A15 4910 12009 Z A15 4910 12100 Z A15 4910 12101 Z A15 4910 15000 Z A15 4910 16000
Importe:	57.009,96 €

LEGISLACIÓN APLICABLE

- Ley 30/1984, Medidas para la Reforma de la Función Pública
- R.D. 861/1986, Régimen de retribuciones de los funcionarios de la Administración Local
- Ley 7/2007, Estatuto Básico del Empleado Público
- Bases de Ejecución del Presupuesto.

Se aporta al expediente la documentación relativa al asunto epigrafiado de la que se desprende que el acuerdo o resolución tuvo lugar con fecha 16 de marzo de 2013, teniendo entrada en el Registro de esta Intervención General con fecha de 15 de marzo de 2013, sin que se dispusiera del plazo de 10 días que según el artículo 83.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo se dispone para la emisión del informe preceptivo, o de 5 días en el caso de expedientes declarados urgentes, por lo que este expediente no pudo ser fiscalizado previamente por esta Intervención General, por lo que nos encontraríamos en un supuesto de ausencia de fiscalización. La ausencia de normativa local respecto del procedimiento a seguir cuando se produce ausencia u omisión de la fiscalización previa, llevó a esta Intervención a proponer la inclusión en el Reglamento Orgánico de un artículo regulando este tema y para la redacción del mismo se tomó como referencia la regulación que a nivel estatal y autonómica existe al respecto.

Según el artículo 239.2.c del Reglamento Orgánico General de este Ayuntamiento aprobado por el Pleno (Acuerdo 20/09): "Si el Interventor General observara que se ha tramitado un expediente sin previa fiscalización, lo manifestarán a la autoridad que hubiera iniciado aquél y emitirá al mismo tiempo su opinión respecto de la propuesta, a fin de que,

Código Seguro de verificación: ntzgjBHa/J9se6K/cc5z+Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <http://adela.ayuncordoba.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA AMELIA BAENA BORREGO	FECHA	26/03/2013
ID. FIRMA	adela155.ayuncordoba.org	PÁGINA	1/2





AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA

INTERVENCIÓN GENERAL

Capitulares, 1. 14071 - Córdoba
Código RAEL JA01140214
Tel. 957 49 99 00, Ext. 7923, 7151 o 7344
Fax: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es

FISCALIZACIÓN
DE OBLIGACIONES Y GASTOS

uniendo este informe a las actuaciones, pueda el titular del área municipal de que aquélla proceda someter lo actuado a la decisión del Pleno."

Así mismo en las Base 53.bis de Ejecución del Presupuesto del ejercicio 2013 se recoge que de conformidad con lo establecido en el artículo 239 del Reglamento Orgánico relativo a los supuestos de ausencia de fiscalización, cuando no se encuentre en los expedientes ninguna deficiencia sustancial, al margen de la omisión de la fiscalización, al expediente se unirá, con carácter preceptivo un informe del servicio que incluya una explicación de la omisión de la preceptiva fiscalización o intervención previa y, en su caso, las observaciones que estime convenientes. Del citado expediente se dará cuenta al Pleno dando traslado de lo acordado a la Intervención General.

Al objeto de comprobar si nos encontramos en uno u otro supuesto de los recogidos en los dos párrafos precedentes y a la vista de la documentación obrante en el expediente se ha procedido a comprobar el cumplimiento en el expediente de los siguientes extremos pero retrotrayendonos al momento en que debió de presentarse el expediente para su fiscalización previa antes de adoptar el acuerdo citado:

COMPROBACIONES REALIZADAS	Cumplimiento	
	Sí	No
• La existencia de crédito adecuado y suficiente: - aportación de los correspondientes documentos contables de Retención de Crédito - y valoración firmada por la Unidad de Salarios	X	
• Competencia del Órgano propuesto	X	
• Informe Jurídico favorable del Dpto. responsable que: - fundamenta jurídicamente la procedencia del reingreso - acredita que el puesto a proveer existe en la Relación de Puestos de Trabajo, se encuentran dotados y están vacantes	X	

A la vista de cuanto antecede, a falta de la omisión de fiscalización previa, el expediente reúne los requisitos recogidos en los extremos anteriormente mencionados, por lo que únicamente habría que dar cuenta al Pleno de la citada ausencia de fiscalización tal y como se ha venido informando en expedientes con similares características y tal y como se ha recogido en las Bases de Ejecución para el ejercicio 2013.

Lo que comunico, a los efectos oportunos

Córdoba, 25 de marzo de 2013

La Viceinterventora,

Fdo: Amelia Baena Borrego

Código Seguro de verificación: ntzgjbHa/J9se6K/cc5z+Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: http://adeta.ayuncordoba.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.			
FIRMADO POR	MARIA AMELIA BAENA BORREGO	FECHA	26/03/2013
ID, FIRMA	adela155.ayuncordoba.org	PÁGINA	2/2
 ntzgjbHa/J9se6K/cc5z+Q==			



**AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA**

INTERVENCION GENERAL

Capitulares, 1. 14071 - Córdoba
Tél. 957 49 99 00. Ext. 7923, 7151 ó 7344
Fax.: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es



**AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA** | **Secretaría
General**

09 ABR. 2013

REGISTRO DEL PLENO
N.º Entrada: 227 Hora: 18:00

1.8
13/1/13

SECRETARIA GENERAL DEL PLENO

INFORME DE INTERVENCIÓN GENERAL

ASUNTO.- RESOLUCIONES ADOPTADAS CON AUSENCIA DE FISCALIZACIÓN.

Al objeto de dar cumplimiento a lo establecido en el Art. 239 del Reglamento Orgánico se emite el presente informe sobre Resoluciones adoptadas con ausencia de fiscalización para que sea elevado al Pleno para su conocimiento.

<u>ASUNTO</u>	<u>FECHA INFORME INTERVENCIÓN</u>
PRÓRROGA DEL SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE	05/04/13

En Córdoba, a 08 de abril de 2013

La Interventora General,

Fdo: Paloma Pardo Ballesteros.



AYUNTAMIENTO DE CORDOBA
Intervención General



AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA

INTERVENCIÓN GENERAL

Capitulares, 1. 14071 - Córdoba

Código RAEI JA01140214

Tél. 957 49 99 00, Ext. 7923, 7151 ó 7344

Fax.: 957 49 99 21

Intervención.administración@ayuncordoba.es

SUMINISTROS

PRORROGA DEL EXPEDIENTE

33668
DILIGENCIA:

13/1/13
para hacer constar, que
del presente informe, tomó conocimiento
el Excmo. Ayuntamiento Pleno el
16/04/13.
El Secretario del Pleno.

Fdo: Valeriano Lope Pérez

COMPRAS Y CONTRATACIÓN

AYUNTAMIENTO DE CORDOBA

Secretaría del Pleno

INFORME DE INTERVENCIÓN

ASUNTO PRORROGA DEL SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE

Este expediente fue fiscalizado de disconformidad, con fecha 25/03/2013. Con fecha 01/04/2013 ha tenido entrada en el registro de esta Intervención General nuevamente, adicionando al mismo nuevos documentos e informes.

Área Gestora:	Infraestructuras
Expte.:	28/09
Naturaleza del contrato:	Admtvo. Típico
Tipo de contrato:	Suministro
Procedimiento de adjudicación:	Abierto
Valor estimado del contrato:	2.239,86 €
Presupuesto base de licitación:	1.732.158,40 € (1.493.240 € + 238.918,40 € IVA)
Aplicación presupuestaria:	Z F40 9200 22103 0
Adjudicatario Propuesto:	SOLRED S.A.A.
CIF:	A-79707345
Importe adjudicación:	1.732.158,40 € (1.493.240 € + 238.918,40 € IVA)
Distribución Anualidades:	Año 2009: 324.779,70 € Año 2010: 433.039,60 € Año 2011: 433.039,60 € Año 2013: 108.259,90 €
Prórroga propuesta:	01/04/2013 a 30/09/2013
Importe prórroga	225.852,55 €

LEGISLACIÓN APLICABLE

- Texto Refundido Ley Contratos Sector Público (RDL 3/2011 de 14 Noviembre) [TRLCSPP]
- Reglamento de desarrollo parcial de la LCSP (RD 817/2009 de 8 Mayo)
- Reglamento General de desarrollo LCSP (RD 1098/2001 de 12 Octubre)
- Bases de Ejecución del Presupuesto.

Se aporta al expediente la documentación relativa al asunto epigrafiado de la que se desprende que el Decreto, y su toma de razón tuvo lugar con fecha 27 de marzo de 2013, teniendo entrada en el Registro de esta Intervención General con fecha de 01 de abril de 2013, por lo que este expediente no pudo ser fiscalizado previamente por esta Intervención General, y en consecuencia, nos encontraríamos en un supuesto de ausencia de fiscalización. La ausencia de normativa local respecto del procedimiento a seguir cuando se produce ausencia u omisión de la fiscalización previa, llevó a esta Intervención a proponer la inclusión en el Reglamento Orgánico de un artículo regulando este tema y para la redacción del mismo se tomó como referencia la regulación que a nivel estatal y autonómica existe al respecto.



AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA

INTERVENCION GENERAL

Capitulares, 1. 14071 - Córdoba
Código RAEI JA01140214
Tél. 957 49 99 00, Ext. 7923, 7151 ó 7344
Fax.: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es

Según el artículo 239.2.c del Reglamento Orgánico General de este Ayuntamiento aprobado por el Pleno (Acuerdo 20/09): "Si el Interventor General observara que se ha tramitado un expediente sin previa fiscalización, lo manifestará a la autoridad que hubiera iniciado aquél y emitirá al mismo tiempo su opinión respecto de la propuesta, a fin de que, uniendo este informe a las actuaciones, pueda el titular del área municipal de que aquélla proceda someter lo actuado a la decisión del Pleno."

Así mismo en las Base 53.bis de Ejecución del Presupuesto del ejercicio 2013 se recoge que de conformidad con lo establecido en el artículo 239 del Reglamento Orgánico relativo a los supuestos de ausencia de fiscalización, cuando no se encuentre en los expedientes ninguna deficiencia sustancial, al margen de la omisión de la fiscalización, al expediente se unirá, con carácter preceptivo un informe del servicio que incluya una explicación de la omisión de la preceptiva fiscalización o intervención previa y, en su caso, las observaciones que estime convenientes. Del citado expediente se dará cuenta al Pleno dando traslado de lo acordado a la Intervención General.

Al objeto de comprobar si nos encontramos en uno u otro supuesto de los recogidos en los dos párrafos precedentes y a la vista de la documentación obrante en el expediente se ha procedido a comprobar el cumplimiento en el expediente de los siguientes extremos pero retrotrayendolos al momento en que debió de presentarse el expediente para su fiscalización previa antes de adoptar el acuerdo citado:

COMPROBACIONES REALIZADAS	Cumplimiento	
	Si	No
• La existencia de crédito presupuestario y que el propuesto es el adecuado a la naturaleza de gasto u obligación que se proponga contraer.	x	
• Cumplimiento del Art. 174 TRLRHL si el compromiso de gasto a contraer es de carácter plurianual ¹	---	---
• Las obligaciones o gastos se generan por órgano competente	X	
• Informe-Propuesta del Dpto. Contratación en el que se acredita: - que la prórroga propuesta cumple con las estipulaciones contenidas en la Ley de Contratos y en cualquier otra legislación aplicable - que la prórroga se encuentra prevista en el Pliego - que se ejercita antes de finalizar el contrato y no se superan los límites de duración previstos en el pliego	x	
• Conformidad del contratista en los supuestos en que el contrato exceptúe la obligatoriedad de la misma para aquél	x	

1 Se inicia en el propio ejercicio. Los compromisos de gasto son objeto de adecuada e independiente contabilización. El gasto no supera los cuatro ejercicios, no existiendo limitación en relación a créditos de ejercicios futuros por no tratarse de los supuestos de los apartados a) y e) del citado artículo.



**AYUNTAMIENTO
DE CORDOBA**

INTERVENCION GENERAL

Capitulares, 1. 14071 – Córdoba
Código RAE JA01140214
Tél. 957 49 99 00, Ext. 7923, 7151 ó 7344
Fax.: 957 49 99 21
Intervención.administracion@ayuncordoba.es

A la vista de cuanto antecede, a falta de la omisión de fiscalización previa, el expediente reúne los requisitos recogidos en los extremos anteriormente mencionados, por lo que únicamente habría que dar cuenta al Pleno de la citada ausencia de fiscalización tal y como se ha venido informando en expedientes con similares características, y tal y como se ha recogido en las Bases de Ejecución para el ejercicio 2013.

Lo que comunico, a los efectos oportunos

Córdoba, 05 de abril de 2013

LA INTERVENTORA GENERAL,



AYUNTAMIENTO DE CORDOBA

Fdo: Paloma Pardo Ballesteros Intervención General