



EL SECRETARIO DE LA SECCIÓN PRIMERA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA,

DOY FE Y TESTIMONIO: Que en el RECURSO ORDINARIO (LEY 1998) nº 120/2014 se ha dictado la resolución que es del tenor literal siguiente:

SENTENCIA Nº 904

Ilmos. Sres.:

MAGISTRADOS

D.ª ANA RUFZ REY

D.ª EMILIA GIMÉNEZ YUSTE

D. JOSÉ LUIS GÓMEZ RUIZ

En la ciudad de Barcelona, a diecisiete de septiembre de dos mil quince .

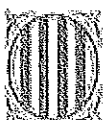
VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN PRIMERA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo nº 120/2014, interpuesto por TELEFONICA MOVILES ESPAÑA, S.A., representado por el Procurador D. FCO. JAVIER MANJARIN ALBERT, contra AJUNTAMENT D'AITONA , representado por la Procuradora D.ª CRISTINA RUIZ SANTILLANA.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.ª EMILIA GIMÉNEZ YUSTE, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Procurador D. FCO. JAVIER MANJARIN ALBERT, actuando en nombre y representación de la parte actora, se interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución que se cita en el Fundamento de Derecho Primero.

SEGUNDO: Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y





contestación, en cuyos escritos respectivos en virtud de los hechos y fundamentos de derecho que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO: Continuando el proceso su curso por los trámites que aparecen en autos, se señaló día y hora para la votación y fallo, diligencia que tuvo lugar en la fecha fijada.

CUARTO: En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La representación procesal de Telefónica Móviles España S.A. impugna en el presente procedimiento el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Aitona, de 23 de diciembre de 2013, que desestima las alegaciones de la actora y aprueba definitivamente la ordenanza fiscal numero 16 reguladora de la "Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a favor de empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones que utilizan el dominio público local para la prestación de esos servicios".

SEGUNDO: La recurrente, en su extenso escrito de demanda, alega en síntesis que la Ordenanza contraviene la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJEU) y del Tribunal Supremo (TS) en las sentencias que cita, pues en su artículo 3 mantiene como sujeto pasivo de la tasa a las empresas explotadoras que aprovechen el dominio público local para la prestación de servicios de telefonía móvil, sin ser titulares de las redes.

Pone de relieve que Telefónica Móviles no dispone de red propia y no hace ocupación del dominio público local y considera que la ordenanza se ha dictado en fraude de ley, pues impone una tasa que ha sido expresamente excluida.

Asimismo, indica que letra c) del artículo 24 del Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, (TRLHL), excluye a las operadoras de telefonía móvil de la tasa especial por la utilización del suelo, vuelo y subsuelo, por lo que no cabe imponer una tasa con fundamento en el apartado a) del mismo precepto. En este sentido,





aduce que la exención de la telefonía móvil vino seguida de un incremento en el IAE

Reitera que la empresa no utiliza el dominio público local, como así resulta del informe pericial emitido por Ingeniero Superior de Telecomunicaciones que acompaña, además de que abona los tributos correspondientes por el empleo del espectro radioeléctrico, que es una competencia estatal, a lo que añade que no cabe imponer a las operadoras de telefonía móvil un pago por el que ya han pagado las operadoras de telefonía fija.

Por último, impugna asimismo el método de cuantificación de la tasa, y considera que la Memoria Técnica para cuantificar la utilización privativa, carece de fundamento

TERCERO: Por su parte el Ayuntamiento de Aitona se opone a la demanda y considera, resumidamente, que el hecho imponible de la tasa controvertida nada tiene que ver con el hecho imponible de las Sentencias que se invocan en la demanda.

Además, el apartado c) del artículo 24 TRLHL se refiere al método de cuantificación de la tasa, no aplicable a la telefonía móvil, sin perjuicio de la posibilidad de aplicar la tasa a las empresas explotadoras de telefonía móvil, conforme autoriza el apartado a) del propio precepto.

De lo anterior concluye que no se infringe la normativa comunitaria, que viene referida a instalaciones, pero no a los propios terminales móviles, cuyo uso por los portadores en suelo y vuelo urbano es lo que grava la ordenanza, pues las señales que emite o recibe salen o se reciben de dicho "celular" que, al estar sobre el suelo público, constituyen sin duda uso del suelo y vuelo del dominio público local.

Considera que las cuestiones prejudiciales resueltas por el TJUE se refieren a extremos muy concretos, esto es, que las operadoras de telefonía móvil que utilizan las instalaciones en dominio público pero no son propietarias de las mismas, no debe abonar la tasa. En este sentido, el apartado a) del artículo 2 de la Ordenanza impugnada.

Pero lo anterior, a su juicio, no impide que se imponga una tasa, al amparo del apartado a) del artículo 24 TRLHL, cuando se realiza una utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público por otros medios, que es lo que grava el apartado b) del artículo 2 de la Ordenanza. En este sentido, los teléfonos móviles funcionan sin necesidad de estar conectados mediante cables, siendo el terminal del móvil un potente ordenador unido a un emisor y receptor de flujos de datos digitales.

A tal efecto, aporta asimismo informe pericial de Ingeniero de Telecomunicaciones.





Aduce que la ordenanza no grava el espectro radioeléctrico sino el hecho de que los portadores de móviles de las líneas de telefonía, utilizan y aprovechan el dominio público local y por el que pagan a las operadoras. No se grava a quien transita con móvil, sino al espacio público que ocupa quien transita con un móvil, al igual que ocurre con los cajeros automáticos instalados por los bancos, que es una cuestión resuelta por la jurisprudencia.

Se opone asimismo al alegato de que exista fraude de Ley o doble imposición y concluye que el método de cuantificación y los parámetros utilizados se encuentran plenamente justificados.

CUARTO: La parte actora en el suplico de la demanda solicita que se declare nula la Ordenanza, en primer lugar "por la inexistencia de ocupación de dominio público local por parte de mi principal por cualquiera de las restantes vulneraciones expuestas en esta demanda". Subsidiariamente, se solicita que declare nula, anule o deje sin efecto por cuanto "el hecho imponible que se define, el sujeto pasivo de la misma y la cuantificación de la tasa llevada a cabo y su justificación, carecen de motivación" Y por último "por cuanto vulnera lo dispuesto en la LG Telecomunicaciones".

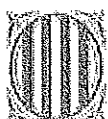
Los preceptos de la Ordenanza que regulan el hecho imponible, sujeto pasivo y cuantificación, en lo que interesa, son los siguientes:

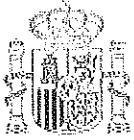
1.- Artículo 2. Hecho imponible.

<< El hecho imponible de la tasa consiste en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, que en el desarrollo de su actividad lleven a cabo los sujetos pasivos, posibilitando la transmisión y recepción de información a distancia tanto de datos como de voz o imagen, disponible al público en general, en los supuestos siguientes:

A) [...]

B) El uso u ocupación del suelo o vuelo del dominio público local por clientes receptores de los servicios de las empresas operadoras de las telecomunicaciones, con independencia de si tienen éstas o no instalaciones fijas gravadas con la letra a) anterior, y que operen mediante el uso de radiofrecuencias para la emisión de ondas de radio que posibiliten las telecomunicaciones, las cuales llegan a aparatos terminales transceptores o denominados teléfonos móviles o desde móviles a otros receptores, consideradas comunicaciones, intercomunicaciones o interconexiones ya sean de datos, de voz, imagen o todos ellos, que necesariamente llegan o salen





de los aparatos de telefonía móvil, cuyos usuarios ocupan o pueden ocupar suelo del dominio público municipal >>.

II.- Artículo 3. Sujeto pasivo.

<<Están obligados al pago de la tasa regulada por esta Ordenanza las empresas propietarias de infraestructuras aptas para el desarrollo en el municipio o que propicien para sí o para otras empresas mediante ellas mismas, cualquier sistema de telecomunicaciones, especialmente el de telefonía móvil que ahora se regula, así como aquellas empresas que se encuentren autorizadas para operar o posibilitar el sistema de telefonía móvil como explotadoras de servicios de comunicaciones, todas las cuales deben llevar a cabo cualquier forma del hecho imponible de la tasa, y siempre que se encuentren autorizadas y registradas, de acuerdo con la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones.

La empresa "Telefónica de España, SAU", a la que cedió Telefónica, SA los diferentes títulos habilitantes relativos a servicios de telecomunicaciones básicas en España, no deberá satisfacer la tasa porque su importe queda englobado en la compensación del 1,9% de sus ingresos brutos que satisface a este Ayuntamiento.

Las restantes empresas del "Grupo Telefónica" están sujetos al pago de la tasa regulada en esta ordenanza. En particular, "Telefónica Móviles España, SA" está sujeta a la tasa, en los términos regulados en el artículo 5 de la presente ordenanza.

III.- Artículo 4. Base imponible y cuota tributaria.

<<1.- La base imponible vendrá determinada por la cuantificación y fijación del aprovechamiento especial del dominio público local, de los servicios de comunicación y en especial de telefonía móvil, con las correspondientes infraestructuras o recursos, para cuyo cálculo a que obliga el art. 24 apartado a) y en especial las operadoras de telefonía móvil que se hallan expresamente excluidas de la tasa indiciaria del apartado c) del art. 24.1 del TRLRL, se cuantifica la presente tasa "con carácter general, tomando como referencia el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público...." y sigue.... "las ordenanzas podrán señalar en cada caso, atendiendo a la naturaleza específica de la utilización privativa o del aprovechamiento especial de que se trate, los criterios y parámetros que permitan definir el valor de mercado de la utilidad derivada", por lo que se ha estimado





adecuado la aprobación de las cuotas tributarias que se incluyen en la presente ordenanza conforme al Estudio Técnico-Jurídico-Económico o memoria que precede a esta ordenanza, contemplada en el artículo 25 del TRLHL, que forma parte del expediente, a partir de lo siguiente:

A) [...]

B) Para los supuestos del art. 2.º núm. 2 de la presente ordenanza, en el valor de la utilidad, se tendrá en cuenta que el dominio lo constituye a tenor del artículo 350 del Código Civil, la franja del suelo, subsuelo y vuelo de los terrenos afectados, en este caso de dominio público local existentes en el municipio que pueden ser utilizados o aprovechados especialmente por cualquier persona por su carácter de dominio público, a los que llega la entrada o salida de las ondas electromagnéticas o las señales de comunicación.

Partiendo del valor de dicho suelo de dominio público local, por el que discurren o pueden discurrir los abonados a empresas de telecomunicaciones, a cuyos terminales llegan o salen las ondas de radio o de otro tipo de comunicaciones y por ende el vuelo del mismo conforme a los criterios catastrales.

La base imponible vendrá determinada por la siguiente fórmula: Base imponible = SDPLA x VSM x CUC.

Donde:

SDPLA: Es la superficie del dominio público local en suelo urbano apto para ser utilizado o aprovechado por quienes disponen de aparatos de telefonía móvil, que proviene de considerar como tal el 10% del total del suelo urbano, equivalente a las cesiones obligatorias, conforme a la normativa sobre ordenación urbanística y del suelo.

VSM: Es el valor medio del suelo en el municipio calculado por m² entre el suelo urbano y el rústico, dado que las ondas de telefonía no diferencia uno y otro terreno.

CUC: Es el coeficiente por uso compartido del espacio o vuelo por el que transcurren las ondas, no solo de telefonía móvil sino de otro tipo distinto de





comunicaciones de audio o de video, TV etc..., coeficiente que se ha establecido en el Informe jurídico y económico en el 0,5.

2 [...]

3 [...]

B) Para los supuestos del artículo 2, núm. 2 de la presente ordenanza la cuota tributaria que corresponde a cada sujeto pasivo se obtendrá partiendo del número de líneas de móvil abonadas a la operadora en el municipio, según dato que deberá facilitar cada una de ellas conforme a las obligaciones impuestas por la Ley General Tributaria, con referencia al número de habitantes, conforme a la siguiente fórmula:

$$CTAO = CTTA \times NLO/NH$$

Donde:

CTTA: Cuota tributaria total anual.

NLO: Número de líneas de cada operadora.

NH: Número de habitantes del municipio. >>

QUINTO: El punto de partida para resolver la presente controversia ha de ser la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de fecha 12 de julio de 2012 por la que se resolvieron las cuestiones planteadas por el Tribunal Supremo así como las dictadas al respecto por este último.

El TJUE, en respuesta a las preguntas formuladas por la Sala Tercera del TS declaró que:

<<"1) El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), 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 invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo".>>*

Las anteriores conclusiones no resultan afectadas por la posterior Sentencia del TJUE de 27-6-2013 que cita el Ayuntamiento demandado, dictada en el asunto C-71/12, sobre decisión prejudicial, en la que se declara que el artículo 12 de la Directiva, no se opone a un gravamen a las operadoras de telefonía móvil consistente en la percepción de un impuesto (porcentaje sobre los pagos que cobran las operadoras a los usuarios, equiparable a un impuesto sobre el consumo) y que va a cargo del usuario del servicio).

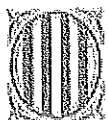
Sin embargo, lo que se debate en el presente recurso es la percepción de una tasa como contrapartida por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, que es el canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a que se refiere el artículo 13 de la Directiva autorización, artículo éste <<que no es pertinente en el referido asunto>> según expresa textualmente el TJUE (apartado 19).

Como indicaba la Sentencia TJUE de 12-7-2012 citada, en el marco de la Directiva autorización, los Estados miembros no pueden percibir cánones ni gravámenes sobre el suministro de redes y de servicios de comunicaciones electrónicas, distintos de los previstos en ella, pues la Directiva se configura como una Directiva de máximos.

A su vez, el Ayuntamiento invoca la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009. No obstante, y como recoge la Sentencia del propio TS de 12 de junio de 2015 (rec. casación 742/2014):

<<La jurisprudencia española aceptó de forma unánime la exacción de esta tasa por aprovechamiento especial del dominio público municipal impuesta a los operadores de telefonía móvil. Nuestros tribunales, incluido este Tribunal Supremo, han considerado que se producía un aprovechamiento indiscriminado de la red fija de telefonía por las empresas que operan en el sector de la telefonía móvil y que se realizaba el hecho imponible de la tasa tanto si eran titulares de las correspondientes redes como cuando, no siendo titulares, lo eran de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas.

En trance de resolver el recurso, esta Sala empezó a cuestionarse la compatibilidad de la Ordenanza fiscal impugnada con el Derecho comunitario, en





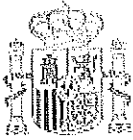
particular con el artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización). Por ello, abandonando el criterio mantenido hasta entonces en la sentencia de esta Sección Segunda de 16 de febrero de 2009, decidió suspender el procedimiento y elevar una cuestión prejudicial al TJUE>>. [.....]

[...] <<Pero además, el Tribunal de Justicia ya ha resuelto una segunda cuestión prejudicial planteada por los ayuntamientos en esta materia. En efecto, en el marco de esta actitud evasiva por parte de las entidades locales respecto a la aplicación de la sentencia del TSJUE de 12 de julio de 2012, determinados Ayuntamientos intentaron eludir la aplicación de la referida sentencia del TJEU hasta que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 17 de Barcelona incoó, con posterioridad al fallo del TJUE y a las sentencias de este Tribunal Supremo mencionadas, nueva cuestión prejudicial ante la instancia europea planteando la duda de si las Ordenanzas fiscales que gravan la ocupación del dominio público local entran en el ámbito de aplicación del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE o si, contrariamente, las tasas que regulan las mismas no participan de la naturaleza de los cánones a que se refiere el TJUE, sino que se rigen por la legislación nacional (TRLRHL) en cuanto a la determinación del hecho imponible y la cuantía de la tasa.

Finalmente, el Tribunal de Justicia resolvió esta segunda cuestión prejudicial planteada con evidente fraude de ley, inadmitiéndola, mediante auto del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 30 de enero de 2014, resolviendo lo siguiente: El Derecho de la Unión debe interpretarse, a la vista de la sentencia de 12 de julio de 2012, Vodafone España y France Telecom España (C- SS/11, C-57/11 y 'c-58/11), en el sentido de que se opone a la aplicación de una tasa, impuesta como contrapartida por la utilización y la explotación de los recursos instalados en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, en el sentido del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, 1039), relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas sin ser propietarios de dichos recursos.>>

SEXTO: De lo anterior resulta que de acuerdo con el artículo 13 de la Directiva autorización, los hechos u objetos susceptibles de canon son tres: el uso de radiofrecuencias, la asignación de números y el reconocimiento de derechos de ocupación de la propiedad pública o privada. Los dos primeros son competencia del





Estado y el último corresponderá a las Administraciones públicas titulares del dominio público, en caso del dominio público municipal, a los Ayuntamientos. De ahí que el hecho imponible de la Ordenanza impugnada, en cuanto se refiere al uso de radiofrecuencias que posibiliten las telecomunicaciones, excede de las competencias que tiene atribuidas el municipio. Así se desprende del dictamen pericial que se acompaña con el escrito de contestación, emitido por el Ingeniero de Telecomunicaciones D. Oscar Marcos Martín, cuando concluye que existe ocupación del "vuelo" por la emisión de ondas electromagnéticas, que salen desde las estaciones Base hasta la terminal de usuario.

Como señaló el TJUE en la indicada Sentencia de 12 de julio de 2012, acogiendo las conclusiones del Abogado General en los puntos 52 y 54, los términos "recursos" e "instalación" remiten, respectivamente, a las infraestructuras físicas que permiten el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y a su colocación física en la propiedad pública o privada de que se trate.

Cabe añadir además que quien tiene la potestad para exigir la tasa por el uso del dominio público radioeléctrico es el Estado, es decir, que el uso indicado ya se encuentra gravado por la correspondiente tasa estatal.

Por su parte, la prueba pericial de la actora, consistente en dictamen de Ingeniero de Telecomunicaciones D. Francisco Iniesta Luján, concluye que el servicio de telefonía móvil se presta mediante una Estación Base instalada en una parcela privada, desde donde emite ondas de radio para trasladar las comunicaciones de voz, datos y servicios multimedia a los teléfonos operativos mediante utilización exclusiva del espectro radioeléctrico, que ya se ha dicho que es competencia estatal. La compañía actora no dispone de red fija propia, pues esta es titularidad de Telefónica de España, a la cual abona los correspondientes derechos de interconexión. El espectro radioeléctrico únicamente requiere un medio de propagación inmaterial (vacío).

En definitiva, no existe ocupación del dominio público municipal correspondiente al "vuelo", ni cabe entender que la emisión de ondas electromagnéticas signifique sobrevolar el dominio público local, susceptible de constituir utilización privativa o aprovechamiento especial.

SÉPTIMO: En cuanto a la ocupación del suelo, la Ordenanza considera que existe utilización privativa por parte de la operadora, porque esas transmisiones llegan o salen de aparatos de telefonía móvil cuyos usuarios <<ocupan o puedan ocupar suelo del dominio público municipal>>. En el dictamen pericial de la





demandada a que se ha hecho referencia, se considera que existe utilización del suelo por la capacidad de desplazamiento del usuario y de su localización.

Ya se ha visto que la tasa por la ocupación del dominio público que regula el TRLHL, a cuyo amparo se dicta la Ordenanza impugnada, ha de acomodarse a lo previsto en el artículo 13 de la Directiva autorización, que tiene efecto directo, y conforme a las dos cuestiones prejudiciales que ha resuelto el TJUE antes citadas y a la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Y esto es así porque la indicada tasa está comprendida dentro del concepto de << canon >> a que se refiere el artículo 13 de la Directiva y únicamente puede atribuirse la condición de sujeto pasivo de la tasa a las empresas o entidades que sean titulares de las redes a través de las cuales se efectúen los suministros, pero no a las que sean titulares de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas.

De otro lado, no se comparte el alegato del Ayuntamiento, cuando mantiene que el hecho imponible de la Ordenanza impugnada es asimilable al de los cajeros en la fachada de un edificio con acceso directo a la vía pública local, pues en esos supuestos, el acceso y utilización por los usuarios exige el tránsito y/o ocupación de un espacio comprendido en los límites de esa vía.

Sin embargo, ni la utilización del teléfono móvil, exige el uso especial del dominio público, y tampoco puede entenderse que la operadora ocupe de modo especial (menos aún privativo y por lo tanto excluyente) el dominio público a través de su cliente. No existe utilización especial del dominio público a través del usuario del móvil, más allá del propio espacio físico que ocupa el individuo, lo mismo se encuentre hablando por teléfono, escribiendo o leyendo.

A su vez, el beneficio económico de la operadora, no se obtiene porque el usuario circule por la vía pública, o se encuentre parado en la acera o sentado en un banco público, como así considera la Administración. El provecho económico que obtiene la operadora trae causa del simple uso del teléfono móvil, con independencia de que se efectúe en espacio de dominio público o en un domicilio particular. Tampoco beneficia más a la compañía la circunstancia de que el usuario utilice el móvil desde la vía pública, por lo que la carga fiscal que establece la Ordenanza no guarda relación con el uso del dominio público local.

El aumento de usuarios de teléfonos móviles y asimismo del número de usuarios que lo utilizan en la vía pública (también en otros lugares hasta ahora impensables), no significa mayor intensidad en la utilización del dominio público por parte de la operadora, sino que es el resultado de una evolución sociológica y de cambio de hábitos o prácticas urbanas, como resulta del informe de la profesora D^a Amparo Lasén Díaz.





OCTAVO: Por último, señalar que los argumentos empleados por ambas partes, así como el texto de la Ordenanza que se impugna, son prácticamente idénticos a los que examina y resuelve la Sentencia dictada por el TSJ de Castilla y León (Valladolid) de 12 de enero de 2015 (rec. 84/2014), citada por la actora, que era la demandante en dicho pleito, dirigido frente a una Ordenanza que seguía el modelo de Ordenanza impulsado por la Federación Nacional de Asociaciones y Municipios con Centrales Hidroeléctricas y embalses, al igual que en el caso examinado.

A la indicada Sentencia le ha seguido en el mismo sentido la del propio Tribunal de 30 de enero (rec.121/2014).

Pues bien, esta Sala asume en su integridad los acertados fundamentos de dichas resoluciones, a la que basta remitirse y en las que se concluye que la Ordenanza vulnera el Derecho de la Unión europea, pues se configura al margen de las infraestructuras físicas y en realidad grava la actividad que posibilita la emisión de ondas de radio que circulan por el espacio; no existe aprovechamiento especial por las operadoras, pues las ondas electromagnéticas se propagan por el espacio o vacío sin necesidad de guía artificial; y concurre doble imposición pues el espacio radioeléctrico es dominio público estatal gravado con la tasa por reserva de dominio público radioeléctrico.

NOVENO: Por lo expuesto se concluye que carece de cobertura legal la exigencia de una tasa como la controvertida, pues viene a gravar la transmisión de señales. La circunstancia de que al tiempo de utilizar un teléfono móvil, el usuario se encuentre en terrenos de dominio público, no permite sostener que produzca un uso o aprovechamiento especial del dominio público municipal, por parte de la operadora susceptible de gravamen, lo que lleva a estimar el recurso, sin que resulte necesario examinar las cuestiones relativas al cálculo de la base imponible.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, no se efectúa pronunciamiento en cuanto a imposición de costas, habida cuenta que no se estima que se halle ausente la "justa causa litigandi", esto es, serias dudas de hecho o de derecho en la parte demandada.

FALLO

Estimamos el recurso contencioso-administrativo número 120/2014 interpuesto por la representación procesal de Telefónica Móviles España S.A, contra





el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Aitona, de 23 de diciembre de 2013, por el que se aprueba definitivamente la Ordenanza Municipal número 16 reguladora de la "Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a favor de empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones que utilizan el dominio público local para la prestación de esos servicios", y ANULAMOS, por no ser conformes a derecho, los artículos 2 apartado B, 3, párrafo tercero, y 4 apartados 1.B y 3.B. Sin expresa declaración en cuanto a las costas procesales.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo que se preparará ante esta Sala en el plazo de diez días, a contar desde el día siguiente al de su notificación.

Así por ésta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos principales, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Y para que conste, a los efectos acreditativos oportunos, expido el presente testimonio en Barcelona, a 22 de septiembre de 2015.

EL SECRETARIO JUDICIAL,

