



Secció I. Disposicions generals

AJUNTAMENT DE SANTA MARGALIDA

12739

Anul·lació l'Ordenança fiscal reguladora de la taxa per la utilització privativa o aprofitament especial del domini públic local a favor d'empreses explotadores de serveis de subministraments d'interès general (BOIB Núm. 33 de dia 5 de març de 2.011 i BOIB Núm. 16 de 02/02/2012)

L'Ajuntament Ple en sessió ordinària de data 24 de juny de 2.013 ha adoptat, per unanimitat l'acord que s'insereix a continuació:

"L'Ajuntament Ple, reunit en sessió de dia 29 de novembre de 2.010, va aprovar provisionalment l'Ordenança fiscal reguladora de la taxa per la utilització privativa o aprofitament especial del domini públic local a favor d'empreses explotadores de serveis de subministraments d'interès general. L'esmentat acord d'aprovació provisional fou publicat en el BOIB Núm. 179 de 9 de desembre de 2.010.

Durant el període d'exposició pública a què fou sotmès l'expedient, no es va presentar cap reclamació contra la indicada Ordenança Fiscal, de forma que va resultar definitivament aprovada i el text íntegre de l'acord fou publicat en el BOIB Núm. 33 de dia 5 de març de 2.011.

Problemes pràctics en la recaptació del tribut van motivar la modificació de l'article 8 de l'Ordenança Fiscal de referència relatiu al règim de declaració d'ingressos per part de les empreses de telefonia mòbil. L'acord d'aprovació definitiva de la modificació citada fou publicat en el BOIB Núm. 16 de 2 de febrer de 2.012.

Les empreses FRANCE TELECOM ESPAÑA SAU i TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SA han interposat recurs contenciós administratiu davant el T.S.J. de les Illes Balears contra l'acord d'aprovació definitiva de l'Ordenança fiscal reguladora de la taxa per la utilització privativa o aprofitament especial del domini públic local a favor d'empreses explotadores de serveis de subministraments d'interès general, donant lloc, respectivament, als Procediments Ordinaris 398/2011 i 329/2011.

Entre tant es substanciaven aquests dos procediments judicials, el Tribunal de Justícia de la Unió Europea, en data 12 de juliol de 2012, i en el marc del procediment desenvolupat en relació amb les qüestions prejudicials que foren plantejades pel TS davant el TJUE i que es centraven amb la compatibilitat de la taxa de referència amb el dret comunitari, va dictar sentència; sentència que, en aplicació del principi de primacia del Dret Comunitari, té caràcter vinculant.

En aquesta sentència, contràriament a allò que defensaven els Ajuntaments i a allò que estableix l'Ordenança Fiscal de l'Ajuntament de Santa Margalida, es conclou que el dret comunitari no permet als Estats Membres de la Unió Europea exigir un cànon a les empreses que, sense ser titulars de les instal·lacions, només les utilitzen. L'article 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 7 de març de 2002, relativa a l'autorització de xarxes i serveis de comunicacions electròniques (Directiva d'autorització), s'ha d'interpretar en el sentit que s'oposa a l'aplicació d'un cànon per drets d'instal·lació de recursos en una propietat pública o privada, per sobre o per davall de la mateixa, als operadors que, sense ser propietaris dels indicats recursos, els utilitzin per prestar serveis de telefonia mòbil.

En aquest sentit, i en la mesura amb que l'Ordenança Fiscal de l'Ajuntament de Santa Margalida grava en el seu fet imposable tant a qui son titulars de les xarxes i recursos instal·lats com a qui, sense ser-ho, simplement els utilitzen, podem dir que es produeix una vulneració manifesta de la normativa comunitària. En el mateix sentit es pronuncia la recent sentència del TSJ de les Illes Balears de 26 de març de 2013.

Tanmateix, i pel que fa a la forma de quantificació de la taxa, les recents i nombroses sentències, conclouen, contràriament a allò que preveu la nostra Ordenança i a allò que en el seu moment recomanava la FEMP, que no s'ha d'utilitzar ni el paràmetre dels ingressos ni el de la quota de mercat. Entre les sentències, cal esmentar la Sentència Núm. 437/09 del TSJ de la Comunitat Valenciana de data 18 de desembre de 2009, segons la qual: "...; dos, que se ha utilizado un método de cuantificación prohibido por Ley. Por ello, la conclusión no es otra que la nulidad del precepto recurrido, el art. 4 de la Ordenanza, pues la base imponible no puede estar constituida, como se dice en ese precepto de la Ordenanza, por los ingresos medios por operaciones sino, como manda el apartado a) "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."

Analitzats els articles de l'Ordenança Fiscal de l'Ajuntament de Santa Margalida relatius al fet imposable, al subjecte passiu, a la base imposable i a la quota tributària, observem com son contraris a allò que han dit els tribunals, tant europeus com espanyols, i al dret comunitari i al dret intern.

La pròpia FEMP, que està treballant amb aquesta qüestió, considera que el contingut de les sentències dictades no permet aplicar sense modificar les Ordenances Municipals aprovades d'acord amb els models que la mateixa FEMP va proposar l'any 2006.



Tot l'anterior fa preveure que seran estimats els recursos interposats per FRANCE TELECOM ESPAÑA SAU i TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SA i, en conseqüència, serà anul·lada l'Ordenança Fiscal.

Per tot l'anteriorment exposat, en ús de les facultats legalment atorgades, PROPOSO a l'Ajuntament Ple, l'adopció del presents

ACORDS

PRIMER.- Declarar la nul·litat i deixar sense efecte l'Ordenança fiscal reguladora de la taxa per la utilització privativa o aprofitament especial del domini públic local a favor d'empreses explotadores de serveis de subministraments d'interès general (BOIB Núm. 33 de dia 5 de març de 2.011 i BOIB Núm. 16 de 02/02/2012)

SEGON.- Anul·lar i deixar sense efecte les liquidacions efectuades per l'Ajuntament de Santa Margalida i autoliquidacions en concepte de taxa per la utilització privativa o aprofitament especial del domini públic local a favor d'empreses explotadores de serveis de subministraments d'interès general que han estat impugnades i retornar els avals dipositats en garantia de la suspensió de l'execució de les liquidacions objecte d'anul·lació.

TERCER.- Publicar íntegrament el present acord al BOIB.

QUART.- Notificar el present acord al Negociat de Tresoreria i Intervenció, als recurrents i demés empreses interessades.

CINQUÈ.- Comunicar el present acord als actes 398/2011 i 329/2011 seguis davant TSJ de les Illes Balears contra aquest Ajuntament.

SISÈ. Facultar al Sr. Batle-President de la Corporació per subscriure tots els documents necessaris per executar el present acord, així com tots aquells altres que duguin causa del mateix."

Contra aquest Acord, els interessats podran interposar recurs contenciós administratiu, en el termini de dos mesos comptats a partir de l'endemà de la publicació d'aquest anunci al Butlletí Oficial de les Illes Balears, davant el Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears.

Santa Margalida, 26 de juny de 2013

El Batle,

Antoni Reus Darder

