

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL  
SRA. JULIANE KOKOTT  
presentadas el 28 de octubre de 2004<sup>1</sup>

## I. Introducción

1. En el presente caso se examina una normativa italiana con arreglo a la cual los municipios recaudan tributos municipales sobre la publicidad, adoptan determinadas disposiciones sobre la realización de publicidad en su territorio (en particular, normas relativas al número y la situación de las superficies publicitarias disponibles) y además explotan un servicio municipal propio de colocación de anuncios. Básicamente, la imputación consiste en que los municipios operan como empresas en un mercado en el que simultáneamente definen ellos mismos las reglas del juego.

2. En este contexto, el *Giudice di pace di Genova-Voltri* (en lo sucesivo, también «órgano jurisdiccional remitente») pregunta a este Tribunal de Justicia sobre la interpretación de las normas sobre la competencia del Tratado (artículos 82 CE, 86 CE, 87 CE y 88 CE) y de la libre prestación de servicios (artículo 49 CE). Mediante sus cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional remitente se dirige por segunda vez al Tribunal de Justicia después de que éste declarara, mediante auto de 8 de octubre de 2002, la inadmisibilidad (manifiesta) de una primera

petición de decisión prejudicial en el mismo asunto.<sup>2</sup>

## II. Marco jurídico

### A. Derecho comunitario

3. El marco jurídico de Derecho comunitario del presente asunto lo constituyen los artículos 49 CE, 50 CE, 82 CE, 86 CE, 87 CE y 88 CE.

### B. Derecho nacional

### Introducción

4. De las observaciones presentadas ante este Tribunal de Justicia cabe deducir que, en los municipios italianos, la publicidad con

1 — Lengua original: alemán.

2 — Auto de 8 de octubre de 2002, *Viacom I* (C-190/02, Rec. p. I-8287).

soportes publicitarios, por ejemplo mediante carteles, puede realizarse en principio de tres maneras diferentes. En primer lugar, los particulares pueden colocar sus soportes publicitarios en instalaciones privadas. En segundo lugar, los particulares tienen la posibilidad de utilizar espacios públicos (como por ejemplo calles o paredes de edificios oficiales) para la colocación de sus soportes publicitarios (privados). Y, en tercer lugar, los mensajes publicitarios pueden colocarse en instalaciones municipales, por ejemplo en vallas publicitarias puestas a disposición por el respectivo municipio; en este caso, los anuncios pueden ser colocados o bien por los propios particulares interesados o bien por un servicio del municipio (en lo sucesivo, «servicio municipal de colocación de anuncios»).

5. En todos los casos se devenga un *impuesto municipal sobre la publicidad*; sin embargo, cuando se utiliza el servicio municipal de colocación de anuncios este impuesto está incluido ya en la *tasa* que debe pagarse por el servicio de colocación de anuncios.

Las disposiciones nacionales en detalle

6. Del Derecho nacional italiano, debe hacerse referencia, en primer lugar, al Decreto Legislativo n° 446 de 15 de diciembre de 1997<sup>3</sup> (en lo sucesivo, «Decreto

Legislativo n° 446/97»), cuyo artículo 52 otorga a las provincias y municipios la facultad de regular reglamentariamente sus propios ingresos dentro de determinados límites que se especifican.

7. En relación con la publicidad en espacios públicos, resulta pertinente además el Decreto Legislativo<sup>4</sup> n° 507 del Presidente de la República, de 15 de noviembre de 1993, sobre la modificación y armonización del impuesto municipal sobre la publicidad y de la tasa sobre la colocación de anuncios públicos<sup>5</sup> (en lo sucesivo, «Decreto Legislativo n° 507/93»).

8. En el artículo 1 del Decreto Legislativo n° 507/93 se dispone lo siguiente:

«La publicidad exterior y la colocación de anuncios públicos estarán sujetas [...] a un impuesto o a una tasa a favor del municipio en cuyo territorio se realicen».

4 — Decreto-Ley.

5 — El título de este Decreto legislativo empieza «Revisione ed armonizzazione dell'imposta comunale sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni», y apareció publicado en el *GIURI* n° 288, de 9 de diciembre de 1993, Suppl. Ord. En el presente asunto se aplica en la versión resultante del Decreto del Presidente de la República n° 43, de 28 de enero de 1998, y del Decreto legislativo n° 112, de 13 de abril de 1999.

3 — *GIURI* n° 298, de 23 de diciembre de 1997, Suppl. Ord.

9. En el artículo 5, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93 se dispone lo siguiente:

«El impuesto sobre la publicidad [...] gravará la difusión de mensajes publicitarios realizada mediante medios de comunicación visual o acústica distintos de los sujetos a la tasa sobre la colocación de anuncios, en lugares públicos o accesibles al público o visibles desde dichos lugares.»

Según las indicaciones del órgano jurisdiccional remitente, el impuesto grava, por tanto, cualquier mensaje publicitario (privado) difundido en el territorio del municipio que percibe el impuesto.

10. Con arreglo al artículo 6, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93, el sujeto pasivo del impuesto es «la persona que [...] disponga del medio a través del cual se difunde el mensaje publicitario».

11. De conformidad con el artículo 9, apartado 7, del Decreto Legislativo nº 507/93, cuando se utilicen para la publicidad instalaciones públicas además del impuesto municipal sobre la publicidad pueden percibirse también tasas especiales de uso y determinadas retribuciones (como por ejemplo alquileres).

12. Los artículos 18 y siguientes del Decreto Legislativo nº 507/93 contienen disposiciones especiales sobre el servicio municipal de colocación de anuncios que deben establecer obligatoriamente todos los municipios con más de tres mil habitantes. Su artículo 18, apartado 1, tiene, en parte, el siguiente tenor:

«El servicio de colocación de anuncios tendrá por objeto garantizar específicamente la colocación por parte del municipio, en soportes destinados a tal fin, de anuncios de todo tipo [...]»

13. Además, en el artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93 se dispone lo siguiente:

«Por la colocación de anuncios públicos, la persona que haya solicitado el servicio y la persona por cuenta de quien se haya solicitado adeudarán solidariamente al municipio que proceda a la colocación del anuncio una tasa que incluirá el impuesto sobre la publicidad.»

14. Los artículos 3 y 22, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93 obligan a los municipios, por un lado —en el marco de determinados preceptos legales—, a regular de manera más precisa los tipos impositivos y las modalidades de recaudación del impuesto municipal sobre la publicidad y, por otro, a adoptar disposiciones relativas a su servicio municipal de colocación de anuncios. Asimismo, deben regular la reali-

zación de publicidad, pudiendo limitar o prohibir determinadas formas de publicidad por razones de interés público. También deben adoptar disposiciones sobre los costes generados, normas relativas a la concesión de permisos y un plan general de instalaciones publicitarias. Además, debe determinarse bajo qué condiciones pueden utilizarse las superficies públicas para la colocación de publicidad no comercial y de publicidad comercial, así como qué cantidad de superficies publicitarias debe ofrecerse para la colocación directa de anuncios por particulares.

15. El 21 de diciembre de 1998, en el Municipio de Génova se adoptó un Reglamento municipal de desarrollo del Decreto Legislativo nº 507/93 (en lo sucesivo, «Reglamento municipal de 1998»).<sup>6</sup> Tal como se desprende de los autos, dicho Reglamento establece la exigencia de solicitar un permiso (artículo 6), disposiciones en materia de seguridad de las calles y vías públicas (artículo 14), restricciones por razones de protección del medio ambiente y del patrimonio (artículos 18 y 19) y detalles sobre el establecimiento del impuesto municipal sobre la publicidad (artículos 23 y siguientes) y la tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios (artículos 29 y siguientes).

16. El Reglamento municipal de 1998 fue derogado con efecto a 1 de enero de 2001 y sustituido a partir de dicha fecha por un nuevo Reglamento.<sup>7</sup>

### III. Hechos y procedimiento principal

17. Ante el Giudice di pace di Genova-Voltri hay pendiente de resolución un litigio entre la sociedad Viacom Outdoor S.r.l.,<sup>8</sup> con domicilio social en Milán (Italia) (en lo sucesivo, «Viacom»), y la sociedad Giotto Immobilier SARL, con domicilio social en Menton (Francia) (en lo sucesivo, «Giotto»). Giotto explota inmuebles en la Côte d'Azur francesa y Viacom presta servicios publicitarios por encargo de sus clientes.

18. Viacom facturó a Giotto la retribución correspondiente a la publicidad mediante carteles que realizó en el mes de octubre de 2000 en el Municipio de Génova por cuenta de Giotto. En el marco de dicha retribución, Viacom reclama también una cantidad de 439.385 ITL, es decir 226,92 euros, como reembolso de sus gastos en concepto del impuesto municipal sobre la publicidad que

6 — Nuevo Reglamento relativo a la aplicación del impuesto sobre la publicidad y la creación del servicio de colocación de anuncios públicos (*Nuovo regolamento per l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e per l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni*). Este Reglamento municipal fue modificado en los años 1999 y 2000.

7 — Artículo 39 del Reglamento municipal de 26 de marzo de 2001 (Acuerdo nº 36/2001 del Municipio de Génova).

8 — Anteriormente, Società Manifesti Affissioni SpA.

hubo de pagar al Municipio de Génova. Únicamente esta parte de la retribución es objeto de litigio entre las partes.

19. Viacom basa su derecho al pago de dicha cantidad en un contrato celebrado entre las partes el 9 de septiembre de 2000. Con arreglo al mismo, Giotto adeuda a Viacom, por la publicidad mediante carteles realizada, una retribución que, además del precio de la prestación propiamente dicha, incluye también el reembolso de las «*cargas específicas documentadas*» (en italiano: «*oneri specifici e documentati*»).

20. No obstante, Giotto se niega a reembolsar dichos gastos afirmando que el impuesto municipal sobre la publicidad es contrario al Derecho comunitario. El órgano jurisdiccional remitente considera que la demanda de Viacom debería desestimarse en el caso de que el impuesto municipal sobre la publicidad resultara contrario al Derecho comunitario.

#### **IV. Petición de decisión prejudicial y procedimiento ante el Tribunal de Justicia**

21. En consecuencia, mediante resolución de 10 de marzo de 2003 el Giudice di pace di Genova-Voltri suspendió su procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) La concesión a una empresa pública (los municipios) de la gestión de un impuesto y de una tasa como los examinados, en relación con un mercado que constituye una parte sustancial del mercado común y en el que dicha empresa pública ocupa una posición dominante, ¿es contraria

a) al artículo 86 CE, en relación con el artículo 82 CE,

b) al artículo 86 CE, en relación con el artículo 49 CE?

2) La atribución a esta empresa pública de los ingresos procedentes de dicho impuesto y de dicha tasa, ¿es contraria

a) al artículo 86 CE, en relación con el artículo 82 CE,

b) a los artículos 87 CE y 88 CE, por constituir una ayuda de Estado ilegal (no notificada) e incompatible con el mercado común?»

22. Presentaron observaciones escritas y orales en el procedimiento seguido ante este Tribunal de Justicia Viacom y la Comisión, mientras que Giotto y el Gobierno italiano únicamente presentaron observaciones escritas. Además, Viacom, Giotto y el Gobierno italiano respondieron por escrito a las preguntas del Tribunal de Justicia.

## V. Apreciación

### *A. Admisibilidad de las cuestiones prejudiciales*

23. El auto dictado en el asunto Viacom I,<sup>9</sup> mediante el que se declaró la inadmisibilidad (manifiesta) de la primera petición de decisión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente, no impide que el Giudice di pace di Genova-Voltri someta de nuevo el asunto al Tribunal de Justicia. En efecto, con arreglo a la jurisprudencia, la autoridad de que está revestida una sentencia (o un auto) dictada con carácter prejudicial no obsta a que el juez nacional que es su destinatario pueda estimar necesario volver a someter la cuestión al Tribunal de Justicia antes de resolver el litigio principal.<sup>10</sup> No obstante, queda por determinar si las cuestiones prejudiciales ahora planteadas son admisibles.

24. Con arreglo a una reiterada jurisprudencia, corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional nacional, que conoce del litigio y que debe asumir la responsabilidad de la decisión judicial que debe adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia. Por consiguiente, cuando las cuestiones planteadas se refieran a la interpretación del Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia está, en principio, obligado a pronunciarse.<sup>11</sup> Únicamente puede negarse a pronunciarse sobre una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional cuando resulta evidente que la interpretación o la apreciación de la validez de una norma solicitadas por el órgano jurisdiccional nacional no tienen relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal, cuando el problema es de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no dispone de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones planteadas.<sup>12</sup>

25. Las presentes cuestiones prejudiciales suscitan dudas sobre su admisibilidad en relación con dos aspectos: en primer lugar, en relación con su pertinencia para la

11 — Véanse únicamente las sentencias de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* y otros (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 59; de 13 de marzo de 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, Rec. p. I-2099), apartado 38; de 10 de diciembre de 2002, *Der Weduwe* (C-153/00, Rec. p. I-11319), apartado 31; de 4 de diciembre de 2003, *EVN y Wienstrom* (C-418/01, Rec. p. I-14527), apartado 74, y de 25 de marzo de 2004, *Ribaldi y otros* (asuntos acumulados C-480/00, C-481/00, C-482/00, C-484/00, C-489/00, C-490/00, C-491/00, C-497/00, C-498/00 y C-499/00, Rec. p. I-2943), apartado 72.

12 — Sentencias *Bosman* y otros, apartado 61; *PreussenElektra*, apartado 39, y *Ribaldi* y otros, apartado 72; similarmente, las sentencias *EVN* y *Wienstrom*, apartado 76, y *Der Weduwe*, apartado 33, todas ellas citadas en la nota 11.

9 — Citado en la nota 2.

10 — Auto de 5 de marzo de 1986, *Wünsche* (69/85, Rec. p. 947), apartado 15.

resolución del litigio principal y, por otro lado, en relación con la exposición del contexto fáctico y el régimen normativo del procedimiento principal.

1. Pertinencia de las cuestiones prejudiciales para la resolución del litigio

26. En el presente caso se plantean básicamente dos problemas en relación con la pertinencia de las cuestiones prejudiciales para la resolución del litigio.

27. Por un lado, la Comisión ha planteado la cuestión de si la resolución del litigio principal puede efectivamente depender de una apreciación del sistema general subyacente en el Decreto Legislativo n° 507/93. En opinión de la Comisión, únicamente pueden ser objeto del presente procedimiento prejudicial aquellos elementos de la normativa italiana referidos de manera concreta al impuesto municipal sobre la publicidad.

28. Es cierto que, en relación con la libre prestación de servicios (artículo 49 CE), puede ser suficiente centrarse únicamente en los efectos del impuesto municipal sobre la publicidad como tal sobre el comercio transfronterizo. En cambio, para que el Tribunal de Justicia pueda pronunciarse de manera útil sobre las normas sobre la competencia (artículos 82 CE, 87 CE y

88 CE) se requiere ya una amplia consideración general de todas las circunstancias en que se difunden mensajes publicitarios en los municipios italianos. En efecto, sólo así podrá determinarse efectivamente si los municipios abusan, en su caso, de una posible posición dominante en el mercado cuando operan simultáneamente como empresas y como entes reguladores en el sector de la publicidad mediante carteles. Sólo entonces será posible determinar asimismo si el hecho de que los ingresos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad sean atribuidos a entes territoriales que simultáneamente operan como empresas en el sector de los anuncios mediante carteles constituye una ayuda de Estado prohibida en el sentido del artículo 87 CE.

29. Por otro lado, debería negarse la pertinencia de las cuestiones prejudiciales para la resolución del litigio en el caso de que Giotto estuviera contractualmente obligada a reembolsar el impuesto municipal sobre la publicidad abonado *en cualquier caso*, es decir, con independencia de la legalidad o ilegalidad de dicho impuesto. En efecto, en ese caso la resolución del litigio principal no dependería de la compatibilidad de dicho impuesto con el Derecho comunitario.

30. Ahora bien, la cuestión de si Giotto tiene una obligación de ese tipo depende exclusivamente de la interpretación que se haga del contrato de 9 de septiembre de 2000<sup>13</sup> y del

13 — Como queda señalado, Giotto está contractualmente obligada a reembolsar las «cargas específicas documentadas» (en italiano: «oneri specifici e documentati»).

Derecho nacional aplicable, por lo que es competencia exclusiva del órgano jurisdiccional remitente y no del Tribunal de Justicia.<sup>14</sup>

31. En su resolución de remisión, el Giudice di pace se pronuncia claramente sobre este problema. Tal como subraya, en caso de ilegalidad del impuesto municipal sobre la publicidad las pretensiones de la demandante carecerían de fundamento y, por consiguiente, debería desestimarse su demanda.<sup>15</sup> Por su parte, el Tribunal de Justicia no puede suponer otra cosa.

32. En este contexto, en el presente caso no se aprecia que las cuestiones prejudiciales puedan carecer de pertinencia para la resolución de litigio. Por el contrario, tienen relación con la realidad y con el objeto del litigio principal, y el problema expuesto por el órgano jurisdiccional remitente tampoco es de naturaleza meramente hipotética.

14 — En un procedimiento con arreglo al artículo 234 CE, basado en un claro reparto de competencias entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia, el órgano jurisdiccional remitente es el único competente para cualquier apreciación de los hechos concretos y para la interpretación del Derecho nacional. En este sentido, véanse, entre otras muchas, las sentencias de 16 de septiembre de 2004, Baldinger (C-386/02, Rec. p. I-8411), apartado 14; de 25 de octubre de 2001, Ambulanz Glöckner (C-475/99, Rec. p. I-8089), apartado 10, y de 16 de julio de 1998, Dumon y Froment (C-235/95, Rec. p. I-4531), apartado 25, con otras referencias.

15 — Página 3 de la resolución de remisión, sección B, punto II. La función primigenia del juez nacional consiste en interpretar un contrato de Derecho civil con arreglo a las normas pertinentes de su Derecho nacional. Ello diferencia el presente caso, por ejemplo, del asunto Der Weduwe, en el que un órgano jurisdiccional belga basó su petición de decisión prejudicial, sin más motivación, en una presunción meramente hipotética, a saber, en una interpretación no contrastada del Derecho luxemburgués, es decir, de un Derecho extranjero que no era el suyo (sentencia citada en la nota 11, apartados 37 a 39).

33. Para concluir, mencionaré asimismo que, en el presente caso, tampoco procede efectuar una declaración de inadmisibilidad por tratarse de un litigio artificial (ficticio).

34. Que yo sepa, el Tribunal de Justicia sólo ha rechazado una vez una petición de decisión prejudicial por tener su origen en un litigio artificial. Ahora bien, en aquel caso el procedimiento seguido ante el Tribunal de Justicia había puesto de manifiesto que las partes, mediante una «construcción artificial», habían incluido en su contrato una determinada cláusula para obligar al órgano jurisdiccional nacional a pronunciarse sobre una determinada cuestión jurídica.<sup>16</sup>

35. En el presente caso, no existen indicios suficientes para suponer que suceda lo mismo. En particular, con arreglo a la jurisprudencia la circunstancia de que las partes estén de acuerdo sobre la interpretación que debe hacerse del Derecho comunitario, es decir, sobre el resultado que debe obtenerse del procedimiento prejudicial no resta nada a la realidad de un litigio entre ellas.<sup>17</sup> Ahora bien, si de los hechos expuestos por el órgano jurisdiccional remitente *no se desprende de forma manifiesta* que se trata en realidad de un litigio ficticio, debe declararse la admisibilidad —en esa medida— de las cuestiones prejudiciales.<sup>18</sup>

16 — Sentencia de 11 de marzo de 1980, Foglia I (104/79, Rec. p. 745), apartado 10.

17 — Sentencia de 9 de febrero de 1995, Leclerc-Siplec (C-412/93, Rec. p. I-179), apartado 14.

18 — En este sentido, véase también la sentencia de 21 de septiembre de 1988, Van Eycke (267/86, Rec. p. 4769), apartado 12.



## 2. Exposición del contexto fáctico y el régimen normativo

36. Asimismo, según reiterada jurisprudencia la necesidad de llegar a una interpretación del Derecho comunitario eficaz para el juez nacional exige que éste defina, en la resolución de remisión, el contexto fáctico y el régimen normativo en el que se inscriben las cuestiones que plantea o, al menos, explique los supuestos de hecho en los que se basan tales cuestiones.<sup>19</sup> Especialmente en el ámbito de la competencia, que a menudo se caracteriza por un alto grado de complejidad, se requiere una exposición precisa del contexto fáctico y el régimen normativo.<sup>20</sup> Esta exposición tiene por objeto asimismo dar a los Gobiernos de los Estados miembros y a las demás partes interesadas la posibilidad de presentar observaciones conforme al artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia.<sup>21</sup> A este respecto, debe tenerse en cuenta que a dichas partes interesadas únicamente se les notifica la petición de decisión prejudicial.<sup>22</sup>

19 — Sentencias de 26 de enero de 1993, *Telemarscabruzzo* y otros (asuntos acumulados C-320/90, C-321/90 y C-322/90, Rec. p. I-393), apartado 6, y de 13 de abril de 2000, *Lehtonen y Castors Braine* (C-176/96, Rec. p. I-2681), apartado 22, así como autos de 19 de marzo de 1993, *Banchero* (C-157/92, Rec. p. I-1085), apartado 4; de 30 de junio de 1997, *Banco de Fomento e Exterior* (C-66/97, Rec. p. I-3757), apartado 7, y de 28 de junio de 2000, *Laguillaumie* (C-116/00, Rec. p. I-4979), apartado 15; véase asimismo el auto *Viacom I*, citado en la nota 2, apartado 15.

20 — Sentencia *Lehtonen y Castors Braine*, citada en la nota 19, apartado 23, y autos *Banchero*, apartado 5, y *Laguillaumie*, apartado 19, citados en la nota 19, y *Viacom I*, citado en la nota 2, apartado 22.

21 — Sentencia *Ribaldi*, citada en la nota 11, apartado 73; auto de 11 de febrero de 2004, *Cannito* y otros (asuntos acumulados C-438/03, C-439/03, C-509/03 y C-2/04, Rec. p. I-1605), apartados 6 a 8, con otras referencias; sentencia *Telemarscabruzzo*, citada en la nota 19, apartado 6, y auto *Viacom I*, citado en la nota 2, apartado 14.

22 — Sentencia de 1 de abril de 1982, *Holdijk* y otros (asuntos acumulados 141/81, 142/81 y 143/81, Rec. p. 1299), apartado 6; auto *Banco de Fomento e Exterior*, citado en la nota 19, apartado 7; sentencia *Lehtonen y Castors Braine*, citada en la nota 19, apartado 23; auto *Laguillaumie*, citado en la nota 19, apartado 14, y auto *Viacom I*, citado en la nota 2, apartado 14.

## a) Régimen normativo

37. Por lo que respecta al marco jurídico de su petición de decisión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente se remite al Decreto Legislativo n° 507/93, exponiendo, aunque de manera sucinta, su contenido fundamental. El tenor de dicha norma, así como el del Decreto Legislativo n° 446/97, se adjunta como anexo a la resolución de remisión prejudicial. En particular, en ella se proporcionan las indicaciones requeridas sobre el impuesto municipal sobre la publicidad<sup>23</sup> y se explican las diferencias con respecto a la tasa que debe pagarse en caso de utilizar el servicio municipal de colocación de anuncios. Asimismo, se mencionan los aspectos en relación con los cuales los municipios están facultados para adoptar disposiciones de desarrollo (por ejemplo, exigencias de permisos, limitaciones a la publicidad por razones de interés público, determinación de las superficies destinadas a la colocación de anuncios o disposiciones relativas al servicio municipal de colocación de anuncios). Así pues, la resolución de remisión y los autos del procedimiento principal permiten conocer con suficiente claridad las disposiciones jurídicas italianas aplicables a escala nacional y la información necesaria para su comprensión.

38. No sucede lo mismo por lo que respecta a las disposiciones de desarrollo aplicables a escala municipal. En sus respuestas escritas a una pregunta del Tribunal de Justicia, *Viacom* y *Giotto* declararon unánimemente que, en el año 2000, pertinente a efectos del

23 — Por lo que respecta a estas exigencias, véanse, en concreto, los apartados 19 y 20 del auto *Viacom I*, citado en la nota 2.

presente procedimiento, en Génova se aplicaba el Reglamento municipal de 1998.<sup>24</sup> En cambio, el órgano jurisdiccional remitente se remite, en su resolución de remisión, a dos acuerdos posteriores del Municipio de Génova mediante los que se sustituyó el Reglamento municipal de 1998.<sup>25</sup> Sin embargo, puesto que estos acuerdos posteriores no fueron adoptados por la Junta Municipal hasta el 26 de marzo de 2001 y sólo empezaron a aplicarse a partir del 1 de enero de 2001, no veo cómo pueden resultar pertinentes a efectos de los presentes hechos, referidos al año 2000.<sup>26</sup> La resolución de remisión no contiene ninguna explicación más precisa a este respecto.

39. Sin embargo, haciendo abstracción de esta deficiencia por lo que respecta a las disposiciones de desarrollo del Municipio de Génova, la exposición del régimen normativo puede considerarse suficiente para los fines del presente procedimiento prejudicial. En efecto, los respectivos reglamentos municipales únicamente sirven para precisar un régimen normativo cuyos elementos fundamentales ya están definidos a escala nacional

mediante el Decreto Legislativo nº 507/93. A su vez, estos elementos se describen y resumen de manera suficientemente clara en la resolución de remisión.<sup>27</sup>

## b) Contexto fáctico

40. Por lo que respecta a la exposición del contexto fáctico, en el marco de su apreciación debe distinguirse entre las exigencias en relación con una petición de decisión prejudicial que se desprenden respectivamente, por un lado, de la libre prestación de servicios (artículo 49 CE) y, por otro, de las normas sobre la competencia del Tratado (artículos 82 CE, 86 CE, 87 CE y 88 CE).

41. En relación con la respuesta de la primera cuestión, letra b), referida a la libre prestación de servicios, la resolución de remisión contiene una exposición sucinta pero suficiente de los elementos fundamentales de los hechos. En esencia, de la resolución de remisión cabe deducir que, en el año 2000, una empresa italiana prestó servicios de publicidad mediante carteles en Génova a una empresa francesa, y tuvo que pagar por ello un impuesto municipal.

24 — A este respecto, véanse los puntos 15 y 16 *supra*.

25 — Se trata del Acuerdo nº 35/2001 por el que se adopta un Reglamento relativo a la aplicación de la tasa por la colocación de medios publicitarios (*Regolamento per l'applicazione del canone per l'istallazione di mezzi pubblicitari*) y del Acuerdo nº 36/2001 por el que se adopta un Reglamento relativo a la aplicación de la tasa y la creación del servicio de colocación de anuncios públicos (*Regolamento per l'applicazione del diritto e per l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni*).

26 — En el artículo 39 del Reglamento anexo al Acuerdo nº 36/2001 del Municipio de Génova, de 26 de marzo de 2001, se fija como fecha para su entrada en vigor el 1 de enero de 2001, estableciéndose para esa misma fecha la derogación del Reglamento de 1998. No obstante, se exceptúan de manera expresa de dicha derogación las relaciones jurídico-tributarias correspondientes a periodos anteriores al 1 de enero de 2001. Asimismo, en el artículo 19 del Reglamento anexo al Acuerdo nº 35/2001 del Municipio de Génova, de 26 de marzo de 2001, se fija como fecha para su entrada en vigor el 1 de enero de 2001.

27 — Véase el punto 37 *supra*. Además, las partes del procedimiento principal y la Comisión proporcionaron alguna información complementaria en sus observaciones escritas y orales.

42. Sin embargo, se suscitan dudas por lo que respecta a las normas del Tratado relativas a la competencia (artículos 82 CE, 86 CE, 87 CE y 88 CE). Es cierto que tampoco en este ámbito precisamente el Tribunal de Justicia debe plantear exigencias excesivamente estrictas por lo que respecta a la redacción de las resoluciones de remisión prejudicial de los jueces nacionales, con el fin de no hacerles imposible en la práctica la remisión de posibles peticiones de decisión prejudicial. En efecto, la importancia de la cooperación judicial entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia ha aumentado, más que disminuir, con la entrada en vigor del Reglamento 1/2003.<sup>28</sup> Ahora bien, simultáneamente dicha cooperación también requiere que los órganos jurisdiccionales nacionales muestren una especial diligencia en la redacción de sus resoluciones de remisión prejudicial en materia de Derecho de la competencia.

43. En el presente caso, es evidente que la resolución de remisión no proporciona información fundamental sobre los hechos, deficiencia que por lo demás ya fue señalada por el Tribunal de Justicia en el asunto *Viacom I*.<sup>29</sup>

44. Así, para permitir que el Tribunal de Justicia dé una respuesta útil a las cuestiones de Derecho de la competencia planteadas, la resolución de remisión debería contener suficientes indicaciones sobre la delimitación de los mercados relevantes desde el punto de vista de los productos y geográfico, que constituyen el punto de partida para cual-

quier apreciación de Derecho de la competencia, y también y precisamente para el cálculo de las cuotas de mercado. Sin embargo, las indicaciones proporcionadas en la resolución de remisión no ofrecen, ni desde el punto de vista de los productos ni desde un punto de vista geográfico, una imagen clara del caso de que se trata.

45. Es cierto que, al menos, el mercado de productos relevante se describe con pocas palabras: se trata de «servicios de colocación de anuncios (puesta a disposición de espacios con fines publicitarios), prestados por los municipios en instalaciones municipales y por empresarios particulares en instalaciones públicas o privadas»; los servicios prestados por los particulares y los prestados por los municipios son «perfectamente equivalentes». Sin embargo, no se explica de forma más detallada si el tipo de publicidad difundida con ayuda de empresas privadas o del servicio municipal de colocación de anuncios y, por tanto, en última instancia también los respectivos clientes, son efectivamente comparables. En efecto, en el caso de que el servicio municipal de colocación de anuncios esté destinado fundamentalmente a la colocación de anuncios administrativos, comunicaciones de asociaciones y organismos sociales,<sup>30</sup> mientras que las empresas mercantiles, como por ejemplo *Giotto*, utilizan principalmente para sus mensajes publicitarios los servicios de empresas privadas como *Viacom*, estaría justificado diferenciar entre distintos mercados de productos.

28 — Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (DO 2003, L 1, p. 1).

29 — Auto *Viacom I*, citado en la nota 2, apartados 21 y 22.

30 — Así lo sugiere la Comisión en sus observaciones escritas. A este respecto, también se remite a la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo italianos, y en particular a la sentencia n° 1490 del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (TAR Lombardia-Milano), de 17 de abril de 2002, de la que, según afirma, se desprende que el sentido y la finalidad del servicio municipal de colocación de anuncios consiste en garantizar el ejercicio efectivo del derecho fundamental a la libertad de expresión garantizado constitucionalmente.

46. En relación con la delimitación geográfica del mercado, en la resolución de remisión únicamente se señala que, como mercado relevante desde un punto de vista geográfico, debe considerarse «el conjunto del territorio el municipio», ya que es en él donde se desarrolla la competencia entre los municipios y las empresas de colocación de anuncios. En cambio, no se ofrece, por ejemplo, ninguna indicación sobre si –como cabe esperar– el marco jurídico general aplicable en otros municipios italianos es comparable al que se aplica en Génova, si, por regla general, los prestadores de servicios como Viacom que ejercen su actividad en el sector de la colocación de anuncios publicitarios están presentes en varios municipios o sólo en Génova, y si las campañas publicitarias de sus clientes se extienden la mayoría de las veces únicamente a municipios concretos o tienen un carácter regional o suprarregional.<sup>31</sup> Por ejemplo, no parece ni mucho menos descabellado que la publicidad del tipo de la que hace Giotto, relativa a inmuebles situados en la Côte d'Azur, se difunda a nivel suprarregional y no se limite únicamente al territorio del Municipio de Génova.

47. Además, la comprensión exacta de las cuestiones prejudiciales requeriría que la resolución de remisión contuviera al menos alguna referencia al número de prestadores de servicios y su posición en el mercado relevante, concretamente a sus cuotas de mercado aproximadas, incluidas las de los propios municipios en la medida en que operen en dicho mercado. Igualmente, tam-

bién deberían ofrecerse algunas indicaciones, siquiera sumarias, sobre el número y las dimensiones de los clientes que encargan la colocación de anuncios. Ambos elementos están ausentes de la petición de decisión prejudicial planteada por el Giudice di pace di Genova-Voltri. Por ello, no es posible saber con suficiente certeza si, en una situación como la del procedimiento principal, debe considerarse efectivamente que el servicio municipal de colocación de anuncios ocupa una posición dominante (artículo 82 CE) o no.<sup>32</sup>

48. El Giudice di pace tampoco precisa en qué podría consistir el abuso de una eventual posición dominante de los municipios italianos en el mercado de la publicidad mediante carteles. Se limita a señalar que «resulta de todo punto evidente que las disposiciones legislativas controvertidas han situado a los municipios en una situación que les lleva inevitablemente a influir en el mercado a su voluntad, vulnerando el artículo 82 CE».

49. Además, de la petición de decisión prejudicial no cabe deducir si la normativa italiana puede afectar al comercio entre los Estados miembros y, de ser así, en qué medida lo hace. Dichas indicaciones son imprescindibles para comprender y respon-

31 — Véanse, entre otras muchas, las consideraciones efectuadas por la Comisión en su Decisión de 14 de septiembre de 2001 en el procedimiento de control de fusiones COMP/M.2529 — JCD/RCS/Publitransport/IGP (punto 10).

32 — Por el contrario, la Comisión, por ejemplo, se refiere en sus observaciones escritas y orales a diversas decisiones de autoridades de la competencia de las que cabe deducir que, en el sector de la colocación de anuncios en Italia, existe una competencia efectiva. Se trata de la ya citada Decisión de la Comisión de 14 de septiembre de 2001 (véase la nota 31, especialmente el punto 15), así como las decisiones de la *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* italiana n° 7781 (C3738) de 2 de diciembre de 1999, n° 8019 (C3843) de 10 de febrero de 2000, n° 8463 (C1017) de 6 de julio de 2000, n° 11442 (C5428) de 27 de noviembre de 2002 y n° 12561 (I583) de 30 de octubre de 2003.

der a las cuestiones relativas a los artículos 82 CE y 87 CE. En particular, con base en las explicaciones proporcionadas por el órgano jurisdiccional remitente no cabe determinar en qué medida la normativa italiana obstaculiza o hace menos interesante para los prestadores de servicios extranjeros operar en el mercado italiano o para los clientes extranjeros utilizar los servicios de prestadores privados italianos.

destinan exclusivamente a dicho servicio, o están destinados, sin afectación específica, a los presupuestos generales del municipio? De indicaciones fiables sobre estas cuestiones depende de manera determinante el modo en que deben entenderse y la respuesta que debe darse a las cuestiones prejudiciales relativas a los artículos 86 CE, 87 CE y 88 CE.

50. Por último, la resolución de remisión tampoco permite apreciar de qué modo los municipios italianos, y concretamente el Municipio de Génova, organizan específicamente su servicio municipal de colocación de anuncios.<sup>33</sup> ¿Se trata de una empresa municipal jurídicamente autónoma y con personalidad jurídica propia, o de un servicio de la administración municipal sin verdadera autonomía? ¿Se elabora un presupuesto propio para el servicio municipal de colocación de anuncios, o éste se financia con cargo a los presupuestos generales del municipio?<sup>34</sup> Los ingresos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad y de la tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios, ¿se

### 3. Conclusión provisional

51. Debido a la exposición insuficiente del contexto fáctico en el que se inscriben las cuestiones prejudiciales relativas al Derecho de la competencia, considero que debe declararse la inadmisibilidad de la primera cuestión, letra a), y de la segunda cuestión de la petición de decisión prejudicial. En cambio, debe declararse la admisibilidad de la primera cuestión, letra b).

#### *B. Apreciación material de las cuestiones prejudiciales*

52. A continuación, se analizan fundamentalmente los problemas jurídicos relativos a la libre prestación de servicios (artículos 49 CE y 50 CE) [primera cuestión, letra b)]. Para el caso de que el Tribunal de Justicia declare asimismo la admisibilidad de las cuestiones relativas a las normas sobre la competencia del Tratado, con carácter subsidiario me pronunciaré también sobre la primera cuestión, letra a), y la segunda cuestión.

33 — A este respecto, de la resolución de remisión únicamente cabe deducir que, para su servicio de colocación de anuncios, el Municipio de Génova cuenta, en particular, con «responsables de servicio, oficinas técnicas, operarios, medios técnicos e instalaciones. Así pues, dispone de una organización muy similar a la de las empresas privadas que compiten con él en este sector». El servicio municipal de colocación de anuncios es prestado por los municipios en el marco de un mecanismo específico de puesta a disposición de medios financieros y materiales que no tiene nada que ver con sus funciones institucionales, sino con el ejercicio de una actividad empresarial con ánimo de lucro.

34 — En opinión de Viacom, tal como la expresó en sus observaciones escritas y orales, se trata de un servicio sin verdadera autonomía y sin presupuesto propio.

1. Sobre la primera cuestión, letra b): libre prestación de servicios (artículos 49 CE y 50 CE)

53. Mediante su primera cuestión, letra b), el órgano jurisdiccional remitente pretende saber, fundamentalmente, si la libre prestación de servicios (artículo 49 CE) se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual la publicidad mediante carteles en espacios públicos está sujeta a un impuesto municipal sobre la publicidad a favor de los municipios, que, a su vez, explotan un servicio municipal de colocación de anuncios.

54. Con carácter previo, debe aclararse que, en el marco de la libre prestación de servicios, la cuestión de qué organismo percibe un impuesto indirecto y a favor de quién no tiene ninguna relevancia. Así pues, el hecho de que el impuesto municipal sobre la publicidad sea percibido por los municipios italianos, que simultáneamente también explotan un servicio municipal de colocación de anuncios, será pertinente, en todo caso, en el marco de las normas sobre la competencia del Tratado, pero no en relación con la libre prestación de servicios.

55. La libre prestación de servicios se aplica tanto en beneficio del prestador de servicios como en beneficio del destinatario de los servicios.<sup>35</sup> Una empresa como Giotto, que

encarga la realización a título oneroso de publicidad mediante carteles en otro Estado miembro a una empresa establecida en el mismo, como Viacom, utiliza un servicio en el sentido de los artículos 49 CE y 50 CE.<sup>36</sup>

a) La prohibición de discriminación

56. El artículo 49 CE contiene una modalidad especial de la prohibición general de discriminación.<sup>37</sup> Por consiguiente, si el gravamen resultante de un tributo afecta en mayor medida –sin que haya ninguna justificación para ello– a las operaciones transfronterizas que a las puramente internas,<sup>38</sup> no habrá ninguna duda de que ya por esta razón existe una infracción de la libre prestación de servicios.

57. Sin embargo, en el presente caso no se aprecia que el impuesto municipal sobre la publicidad pueda dar lugar a una discriminación –ni siquiera indirecta– contra los servicios transfronterizos. El impuesto municipal sobre la publicidad recae por igual sobre la publicidad mediante carteles realizada por encargo de clientes nacionales o

35 — Sentencias de 13 de julio de 2004, Comisión/Francia (C-262/02, Rec. p. I-6569), apartado 22, y Bacardi France (C-429/02, Rec. p. I-6613), apartado 31.

36 — Análogamente, véase, por ejemplo, la sentencia de 24 de octubre de 1978, Koestler (15/78, Rec. p. 1971), apartado 3, referida a servicios bancarios.

37 — Véanse las sentencias de 28 de octubre de 1999, Vestergaard (C-55/98, Rec. p. I-7641), apartados 16 y 17, y de 11 de diciembre de 2003, AMOK (C-289/02, Rec. p. I-15059), apartados 25 y 26.

38 — Eso es lo que sucedía, por ejemplo, en las sentencias de 13 de diciembre de 1989, Corsica Ferries France (C-49/89, Rec. p. 4441), apartado 7; de 5 de octubre de 1994, Comisión/Francia (C-381/93, Rec. p. I-5145), apartados 17 a 21; de 29 de noviembre de 2001, De Coster (C-17/00, Rec. p. I-9445), apartados 30 a 35, y de 21 de marzo de 2002, Cura Anlagen (C-451/99, Rec. p. I-3193), apartados 65 a 69.

extranjeros o por prestadores nacionales o extranjeros. Además, no grava únicamente los servicios prestados por particulares, sino también, en la misma cuantía, los eventuales servicios ofrecidos por los propios municipios a través de su servicio municipal de colocación de anuncios.<sup>39</sup> Así pues, el impuesto municipal sobre la publicidad se configura como parte de un sistema general de tributos internos basado en criterios objetivos y no discriminatorios, y tampoco afecta de manera diferente a las actividades nacionales y a las transfronterizas.<sup>40</sup>

#### b) La prohibición de restricciones

58. Además, el artículo 49 CE exige, de acuerdo con su propio tenor, la supresión de todas las restricciones a la libre prestación de servicios —aun cuando se apliquen indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de otros Estados miembros— siempre y cuando puedan prohibir, obstaculizar o hacer menos interesantes la prestación o la recepción de servicios transfronterizos.<sup>41</sup>

39 — En efecto, de conformidad con el artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo n.º 507/93, cuando se utiliza el servicio municipal de colocación de anuncios «debe pagarse al municipio que efectúa la colocación de anuncios [...] una tasa que incluye el impuesto sobre la publicidad» (el subrayado es mío).

40 — En relación con el problema relacionado de la tributación de las mercancías (artículo 90 CE), véanse las sentencias de 7 de mayo de 1987, *Co-Frutta* (193/85, Rec. p. 2085), apartados 10 y ss., y de 9 de septiembre de 2004, *Carbonati Apuani* (C-72/03, Rec. p. I-8027), apartado 17. Véase asimismo la sentencia de 29 de abril de 2004, *Weigel* (C-387/01, Rec. p. I-3751), apartado 55 al final.

41 — Véanse también las sentencias de 18 de junio de 1998, *Corsica Ferries France* (C-266/96, Rec. p. I-3949), apartado 56; de 20 de febrero de 2001, *Anafir* y otros (C-205/99, Rec. p. I-1271), apartado 21, y de 13 de junio de 2002, *Sea-Land Service* y *Nedlloyd Lijnen* (asuntos acumulados C-430/99 y C-431/99, Rec. p. I-5235), apartado 32. En un sentido similar, véanse las sentencias *Comisión/Francia*, apartado 22, y *Bacardi France*, apartado 31, citadas en la nota 35.

59. Cuando se grava con un tributo a un prestador o un destinatario de servicios, no cabe ninguna duda de que se trata en todo caso de una restricción de la libre prestación de servicios si dicha carga financiera recae sobre él como parte integrante de medidas específicas a las que debe someterse el prestador o el destinatario de servicios (por ejemplo, controles estatales sujetos a tasas o procedimientos de autorización sujetos a tasas, pero también la obligación de utilizar a título oneroso determinadas instalaciones o servicios, por ejemplo en los puertos).<sup>42</sup> En efecto, un tributo de ese tipo refuerza los efectos que producen medidas que, a su vez, son apropiadas para impedir, obstaculizar o hacer menos interesante la prestación o la recepción de servicios.

60. Ahora bien, en la jurisprudencia dictada hasta ahora no se responde de manera inequívoca a la cuestión de si, por el contrario, la imposición de un tributo indistintamente aplicable, por ejemplo un impuesto indirecto, puede constituir también, en sí misma, una restricción.<sup>43</sup> Cabe plantearse dos soluciones:

42 — Véanse, en este sentido, entre otras muchas, las sentencias citadas en la nota 41 *Corsica Ferries France*, apartados 3, 4 y 60, y *Sea-Land Service* y *Nedlloyd Lijnen*, apartados 38 y 42, así como el punto 25 de mis conclusiones de 22 de junio de 2004, *Comisión/Paises Bajos* (C-189/03, Rec. p. I-9289).

43 — Todas las sentencias citadas en la nota 38 se referían a tributos discriminatorios.

i) La solución de la justificación: un tributo nacional no discriminatorio puede constituir una restricción y debe examinarse si está justificado o no

61. Es indiscutible que también la simple imposición de un tributo puede encarecer una actividad económica y, por ende, hacerla menos interesante. En todo caso, la sentencia De Coster puede interpretarse también en el sentido de que un tributo interno debe someterse al examen al que normalmente se someten las *restricciones*.<sup>44</sup>

62. Si se parte de esta óptica y se ven los tributos nacionales como restricciones de las libertades fundamentales, en última instancia cualquier tributo, cualquiera que sea su naturaleza, debería someterse a un examen a la luz del Derecho comunitario; en ese caso, los Estados miembros podrían estar obligados a demostrar, en cada caso concreto, que sus tributos están justificados por razones imperiosas de interés general, es decir, que son apropiados, necesarios y proporcionados para alcanzar los objetivos que persiguen. No obstante, en ese caso debería tenerse presente que la obtención de recursos presupuestarios es un requisito imprescindible para la actuación del Estado, que por consiguiente, en principio constituye un objetivo legítimo y que –por la misma razón– el Tratado CE presupone en muchas ocasiones la percepción de impuestos (véanse, por ejemplo, los artículos 90 CE, 93 CE y 175 CE, apartado 2, primer guión). A los Estados miembros debería reconocérseles

una amplia facultad discrecional por lo que respecta a sus decisiones generales de política presupuestaria<sup>45</sup> y al tipo y la estructura de los tributos que deben percibirse. En ningún caso puede ser función del Tribunal de Justicia cuestionar las decisiones de política presupuestaria de los Estados miembros.

63. Con todo y con eso, cabría plantear la existencia de una restricción ilegal de la libre prestación de servicios mediante un tributo no discriminatorio, cuando menos, en el caso de que dicho tributo tenga efectos prohibitivos, es decir, cuando por su naturaleza equivalga a una prohibición de ejercer una actividad.

ii) La solución de la tipificación: un tributo interno no discriminatorio está, en principio, excluido del ámbito de aplicación de la libertad fundamental

64. Frente a esta opción, sólo hace poco que el Tribunal de Justicia ha seguido otra vía diferente en un caso, concretamente en relación con la libre circulación de los trabajadores (artículo 39 CE). La imposición de un tributo interno *no discriminatorio* no fue sometida a un examen sobre su justificación por razones imperiosas de interés general, como es habitual en el caso de las

44 — Sentencia de 29 de noviembre de 2001, De Coster (C-17/00, Rec. p. I-9445), apartados 26, 29, 37 y 38. No obstante, en aquel asunto el tributo también era, además, discriminatorio (véanse los apartados 31 a 35 de la sentencia).

45 — Evidentemente, esto es algo que únicamente se aplica dentro de los límites que se derivan del título VII del Tratado CE sobre la política económica y monetaria.



restricciones; por el contrario, la formulación elegida en la sentencia Weigel<sup>46</sup> indica que dicho gravamen debe excluirse por completo del ámbito de aplicación de la libertad fundamental:

«Sin embargo, el Tratado no garantiza a un trabajador que el traslado de sus actividades a un Estado miembro diferente de aquel en el que residía hasta ese momento sea neutra en materia de tributación. Habida cuenta de las disparidades de las legislaciones de los Estados miembros en esta materia, tal extensión puede, según los casos, ser más o menos ventajosa o desventajosa para el trabajador en el plano de la tributación indirecta. De lo anterior se deriva que, en principio, una desventaja eventual, en relación con la situación en la que el trabajador ejercía todas sus actividades con anterioridad a dicha extensión, no es contraria al artículo 39 CE si la legislación no desfavorece a dicho trabajador en relación con quienes ya se encontraban sujetos con anterioridad [...]»<sup>47</sup>

65. En favor de esta solución está el hecho de que, de acuerdo con su concepto tradicional, las restricciones de libertades fundamentales se caracterizan por estar en principio prohibidas, y sólo pueden estar justificadas en casos excepcionales, como por ejemplo por razones imperiosas de interés general. En cambio, como ya se ha señalado, varias disposiciones del Tratado CE presuponen precisamente que los Estados miem-

bros perciben impuestos indirectos en virtud de su soberanía tributaria (véanse, por ejemplo, los artículos 90 CE, 93 CE y 175 CE, apartado 2, primer guión), y no sólo, ni mucho menos, en casos excepcionales que deban interpretarse de manera restrictiva. Así pues, todas esas disposiciones tienen en común la presunción de que la percepción de impuestos configurados como parte de un sistema general de tributos internos basado en criterios objetivos y no discriminatorios y que tampoco afecta de manera diferente a las actividades internas y a las actividades transfronterizas, no sólo no está prohibida, sino que está permitida en principio y no necesita ser justificada en cada caso concreto; con ello, se aceptan las diferencias en materia de fiscalidad indirecta entre los Estados miembros, que pueden eliminarse, en su caso, por la vía de la armonización siempre que sea necesario, por ejemplo, para el funcionamiento del mercado interior (artículo 93 CE).

iii) Aplicación al presente caso: el impuesto municipal sobre la publicidad

66. Por lo que respecta al impuesto municipal sobre la publicidad con arreglo al Derecho italiano objeto de litigio en el presente asunto, ambas soluciones arrojan el mismo resultado.

Si optamos por la *solución de la tipificación*, un impuesto indirecto que forma parte de un sistema general de tributos internos basado en criterios objetivos y no discriminatorios y que tampoco afecta de manera diferente a las actividades internas y a las actividades transfronterizas está como tal excluido del

46 — Citada en la nota 40.

47 — Sentencia Weigel, citada en la nota 40, apartado 55; el carácter no discriminatorio del tributo en aquel asunto se aclara en el apartado 53 de la sentencia; véase asimismo el punto 36 de las conclusiones del Abogado General Tizzano de 3 de julio de 2003 en el asunto en el que recayó esa misma sentencia.

ámbito de aplicación del artículo 49 CE. De acuerdo con las indicaciones de que disponemos, el impuesto municipal sobre la publicidad cumple estos criterios.<sup>48</sup>

Si, por el contrario, optamos por la *solución de la justificación*, si bien el impuesto municipal sobre la publicidad constituiría una restricción de la libre prestación de servicios, al mismo tiempo no habría ningún problema para justificarlo: de acuerdo con toda la información existente, este impuesto —de escasa cuantía— no tiene un efecto prohibitivo, y tampoco se aprecia en qué medida el legislador nacional y local habría podido excederse, en el marco de la fijación del impuesto, de su amplia facultad de apreciación en materia de política presupuestaria.<sup>49</sup>

67. Por ello, en resumen cabe hacer las siguientes consideraciones: cuando la percepción de un impuesto indirecto como el impuesto municipal sobre la publicidad en Italia forma parte de un sistema general de tributos internos basado en criterios objetivos y no discriminatorio y que tampoco afecta de manera diferente a las actividades internas y a las actividades transfronterizas, el artículo 49 CE no se opone a dicho impuesto.

2. Prohibición del abuso de una posición dominante en el mercado (artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE)

68. Por lo que respecta al artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE, el órgano jurisdiccional remitente plantea en total dos cuestiones a las que responderé a continuación con carácter subsidiario:<sup>50</sup> la primera cuestión, letra a), se refiere a la facultad de los municipios para *establecer y percibir* tributos municipales, mientras que la segunda cuestión, letra a), se refiere a la *atribución de los ingresos procedentes* de dichos tributos a los municipios. Ambas cuestiones se refieren, básicamente, a la posible existencia de una distorsión de la competencia a favor del servicio municipal de colocación de anuncios y en perjuicio de los prestadores privados de dicho servicio.

a) Sobre la primera cuestión, letra a): la combinación de facultades regulatorias con una actividad empresarial (artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE)

69. Mediante su primera cuestión, letra a), el órgano jurisdiccional remitente desea saber, fundamentalmente, si el artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE, se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual los municipios que explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios tienen encomendado simultáneamente el establecimiento y la percepción («gestión»)

48 — Sobre la inexistencia de discriminación, véase también el punto 57 *supra*.

49 — Remitiéndose a la jurisprudencia de órganos jurisdiccionales italianos de lo contencioso-administrativo (Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana — TAR Toscana-Firenze, sentencia n° 456 de 11 de marzo de 2002), la Comisión señala, en su escrito, que la cuantía de este impuesto no es muy importante («di ammontare molto modesto»).

50 — Véanse los puntos 51 y 52 *supra*.

de tributos como el impuesto municipal sobre la publicidad y la tasa por el servicio municipal de colocación de anuncios.

70. Si, en un primer momento, apreciamos esta facultad de los municipios para establecer y percibir determinados tributos municipales únicamente a la luz de las normas del Derecho comunitario de la competencia, el resultado es el siguiente:

71. El requisito fundamental para la aplicación del artículo 82 CE (en su caso, en relación con el artículo 86 CE, apartado 1, y con el artículo 10 CE) sería que un organismo municipal pueda ser considerado, en el marco del establecimiento y la percepción de tales tributos, como *empresa*. El concepto de empresa debe entenderse, en el marco del Derecho de la competencia, en un sentido funcional, y comprende toda entidad que ejerza una actividad económica, cualquiera que sea su forma jurídica y la naturaleza de su financiación.<sup>51</sup>

72. Una actividad económica («como empresa») consiste en ofrecer bienes o servicios en el mercado; de ella debe distinguirse una actividad desarrollada en el ejercicio de la «autoridad pública». El elemento determinante para efectuar dicha

distinción es la naturaleza de las actividades ejercidas en uno y otro caso. A este respecto, es necesario realizar un examen de las actividades ejercidas en cada caso concreto para poder determinar a qué categoría pertenecen.<sup>52</sup>

73. El establecimiento y la percepción de *impuestos* no es, por su naturaleza, una actividad económica, sino una actividad propia de los poderes públicos. Los impuestos del tipo del impuesto municipal sobre la publicidad no son precisamente una contraprestación por la utilización de servicios concretos ofrecidos en el mercado, sino que pretenden financiar de manera general a los entes territoriales;<sup>53</sup> puede ser que estos impuestos tengan como posible objetivo secundario cobrar por el uso de espacios públicos para difundir mensajes publicitarios de particulares,<sup>54</sup> pero la existencia de dicho objetivo secundario no modifica su naturaleza de impuestos y no convierte dichos ingresos, por ejemplo, en la contraprestación por un servicio. El carácter de actividad desarrollada en el ejercicio de la autoridad pública que tiene la percepción de impuestos

51 — Sentencias de 16 de marzo de 2004, AOK Bundesverband y otros (asuntos acumulados C-264/01, C-306/01, C-354/01 y C-355/01, Rec. p. I-2493), apartado 46; de 22 de enero de 2002, Císal (C-218/00, Rec. p. I-691), apartado 22, y de 23 de abril de 1991, Höfner y Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979), apartado 21.

52 — Sentencias de 16 de junio de 1987, Comisión/Italia (118/85, Rec. p. 2599), apartado 7, y de 18 de marzo de 1997, Diego Cali & Figli (C-343/95, Rec. p. I-1547), apartados 16 y 18. A una distinción análoga entre actividades empresariales y actividades de los municipios desarrolladas en el ejercicio de la autoridad pública se alude también en la sentencia de 4 de mayo de 1988, Bodson (30/87, Rec. p. 2479), apartado 18.

53 — A diferencia de lo que sucedía en la sentencia de 17 de mayo de 2001, TNT Traco (C-340/99, Rec. p. I-4109), especialmente apartado 47, en el caso del impuesto municipal sobre la publicidad no se trata de una retribución a favor de los municipios por servicios que no prestan ellos mismos.

54 — Así lo afirma la Comisión en su escrito, remitiéndose a la jurisprudencia de órganos jurisdiccionales italianos de lo contencioso-administrativo (Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana — TAR Toscana-Firenze, sentencias n<sup>os</sup> 456 y 457 de 11 de marzo de 2002).

tiene como consecuencia el que, *en esa medida*, las normas sobre la competencia no se apliquen a los municipios afectados.<sup>55</sup>

74. Por lo que respecta a la *tasa* por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios, hay que hacer una distinción entre los dos componentes que la integran.

Por un lado, dicha tasa tiene un *elemento de impuesto*, pues *incluye* el impuesto municipal sobre la publicidad (artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93); así pues, *en esa medida*, mediante la tasa simplemente se cobra el impuesto municipal sobre la publicidad, y por lo que respecta al establecimiento y la percepción de dicha tasa debe aplicarse lo mismo que para el establecimiento y la percepción del propio impuesto: los municipios actúan en el ejercicio de la autoridad pública y no ejercen una actividad económica.

Por otro lado, dicha tasa también contiene, sin embargo, un componente que va más allá del impuesto municipal sobre la publicidad y que sirve para cubrir los gastos en que incurre el servicio municipal de colocación de anuncios (*elemento de retribución*); *en esa medida*, los municipios establecen la contraprestación por un servicio prestado por su

servicio municipal de colocación de anuncios<sup>56</sup> y actúan, por tanto, como empresas que operan en el mercado, es decir, en el ejercicio de una actividad económica.<sup>57</sup>

75. Por consiguiente, un municipio o un servicio municipal únicamente actúa en el ejercicio de una actividad económica y puede considerarse también en todo caso como empresa en el sentido del Derecho de la competencia europeo en la medida en que fija el *elemento de retribución de la tasa* establecida con arreglo al artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93, es decir, la parte de la tasa mediante la cual se cobran los servicios prestados por su servicio municipal de colocación de anuncios.

76. Ahora bien, sólo puede constituir un abuso en el sentido del artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE, apartado 1, en todo caso, el que un municipio –suponiendo que su servicio municipal de colocación de anuncios ocupe una posición dominante en el mercado– fije el elemento de retribución de la tasa establecida con arreglo al artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93 de un modo contrario a la competencia en un nivel excesivamente

56 — En el artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93 se utiliza incluso de manera expresa el término «servizio» (en italiano, «servizio»).

57 — Tal como se desprende de las observaciones presentadas ante este Tribunal de Justicia, el servicio municipal de colocación de anuncios está al servicio principalmente de asociaciones y organismos sociales para la realización de sus comunicaciones públicas. Esto puede llevar a concluir que, en el caso de la actividad del servicio municipal de colocación de anuncios se trata –al menos en parte– de *servicios de interés económico general*. Sin embargo, esto no afecta al carácter económico de dicha actividad en el sentido de las normas sobre la competencia, y por tanto a la respuesta afirmativa a su condición de empresa. El tipo de servicios de que se trata puede resultar pertinente, a lo sumo, en una segunda fase, en el marco de los artículos 16 CE y 86 CE, apartado 2.

55 — Sentencia Diego Call & Figli, citada en la nota 52, apartados 16, 18 y 23.

elevado o excesivamente bajo.<sup>58</sup> Sin embargo, en el presente caso no hay indicios suficientes de la existencia de dicho abuso, cuya determinación requeriría una amplia apreciación de todas las circunstancias del caso concreto.<sup>59</sup>

77. En cambio, el mero hecho de que el municipio tenga la competencia para el *establecimiento y la percepción del impuesto municipal sobre la publicidad* no constituye *a priori* —haciendo abstracción de la cuestión, ya analizada, de que no tiene la condición de empresa— un motivo para preocuparse por que pueda comportarse de manera abusiva en el sentido del artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE, apartado 1. Este impuesto es —con independencia de su estructura y de su cuantía— *neutral para la competencia*, ya que se percibe tanto en el caso de la utilización de los servicios de prestadores privados como en el de la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios (también en este último caso, el impuesto está *incluido*, como se sabe, en la tasa

establecida con arreglo al artículo 19, apartado 1, del Decreto Legislativo nº 507/93).<sup>60</sup>

78. Viacom y Giotto objetan que los municipios italianos ejercen, junto al establecimiento y la percepción de tributos, otras facultades propias de los poderes públicos en virtud de las cuales regulan la difusión de mensajes publicitarios en su territorio y, de este modo, pueden influir en el mercado en favor de sus propios servicios municipales de colocación de anuncios, por ejemplo mediante la definición de la situación y el tamaño de las superficies disponibles para la colocación de anuncios, así como mediante determinadas restricciones de la publicidad por razones de interés general.<sup>61</sup> Básicamente, esta imputación señala que los municipios operan como empresas (a través de sus servicios municipales de colocación de anuncios) en un mercado en el que también definen las reglas del juego (el ejercicio de las citadas facultades como autoridades públicas).<sup>62</sup> Este conflicto de intereses por sí solo ya apunta, a su entender, a la existencia de un abuso prohibido de posición dominante en el mercado.<sup>63</sup>

79. Sin embargo, a este respecto se aplica ante todo, *mutáris mutándoos*, lo ya dicho en

58 — Bajo determinadas circunstancias, tanto una tasa excesivamente elevada como una tasa excesivamente baja podría afectar negativamente a los clientes. En el primer caso, los clientes debería pagar precios excesivos a los municipios, y en el segundo podría producirse una distorsión de la competencia y la expulsión de los prestadores privados del mercado, lo que en última instancia daría lugar a una menor diversidad de la oferta para los clientes.

59 — La resolución de remisión no contiene ninguna indicación sobre la cuantía de la tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios del Municipio de Génova. Tampoco las partes proporcionaron ninguna información complementaria a este respecto, pese a las preguntas expresas del Tribunal de Justicia.

60 — En esa medida, el presente asunto se diferencia del que dio lugar a la sentencia de 17 de julio de 1997, *GT-Link* (C-242/95, Rec. p. I-4449), apartados 14 y 41, en la que se abordó, entre otros, el tema de la exención de las empresas públicas de tributos que las demás empresas deben pagar.

61 — Por lo demás, en el mismo sentido se pronunciaron también Viacom y Giotto en relación con la libre prestación de servicios (artículo 49 CE).

62 — Con ello, las partes establecen en última instancia un paralelismo con los hechos que fueron objeto de la sentencia de 13 de diciembre de 1991, *GB-Inno-BM* (C-18/88, Rec. p. I-5941), apartados 25 y 26.

63 — En la vista celebrada ante este Tribunal de Justicia, el representante de Viacom se refirió además a los hechos objeto de las sentencias *TNT Traco*, citada en la nota 53, y de 18 de junio de 1991, *ERT* (C-260/89, Rec. p. I-2925).

relación con el impuesto municipal sobre la publicidad: cuando un municipio regula la difusión de mensajes publicitarios, por ejemplo prohibiendo o limitando determinadas formas de publicidad por razones de interés general y además establece las superficies que pueden utilizarse para colocar anuncios publicitarios, no actúa como una empresa, sino que ejerce funciones propias de los poderes públicos. En principio, en esa medida el Derecho de la competencia ni siquiera le es aplicable.

80. También responde a objetivos legítimos de interés general el que los municipios regulen la difusión de mensajes publicitarios. Así, desde un punto de vista urbanístico, por ejemplo, puede ser conveniente prohibir la publicidad en determinados lugares del territorio municipal, limitar las superficies disponibles para la colocación de carteles o prohibir determinadas formas de publicidad. Igualmente, las limitaciones pueden estar justificadas por intereses de protección del medio ambiente o de la seguridad de la circulación viaria. Además, los municipios deben disponer, en la definición y realización de sus objetivos urbanísticos y otros objetivos de interés general, de un margen de apreciación suficiente.

81. No obstante, cabe plantearse la existencia de una infracción del artículo 86 CE, apartado 1, en relación con el artículo 82 CE y, en su caso, en relación con el artículo 10 CE, en el caso de que un municipio se exceda de los límites del margen de apreciación que le corresponde y, en el ejercicio de sus facultades como poder público, distorsione la competencia en favor de una empresa municipal propia, es decir, en el caso de que el municipio favorezca, en el ejercicio de sus funciones

como autoridad pública, al servicio municipal de colocación de impuestos que explota él mismo —suponiendo que ocupa una posición dominante en el mercado— frente a los prestadores privados que operan en ese mismo mercado.<sup>64</sup> Esto es lo que sucedería, por ejemplo, si atribuyera a dicho servicio la parte del león de las superficies disponibles para la colocación de anuncios o si, invocando el interés general, sometiera la actividad de los prestadores privados a limitaciones más estrictas que la actividad de su propio servicio municipal de colocación de anuncios.

82. Ahora bien, la cuestión de si todo esto sucede en el presente caso debería determinarse analizando todas las circunstancias del caso concreto. En particular, no basta con efectuar un análisis meramente cuantitativo de las superficies publicitarias asignadas<sup>65</sup> y limitarse a cifrar la parte reservada a los prestadores privados y la parte reservada al servicio municipal de colocación de anuncios. Tal como acertadamente señaló la Comisión en la vista, la calidad y la situación de las respectivas superficies publicitarias resultan determinantes. Además, debe tenerse en cuenta si las eventuales restricciones impuestas por los municipios se aplican también a la utilización de superficies privadas y, de ser así, en qué medida se

64 — Véanse las sentencias de 5 de octubre de 1995, *Centro Servizi Spediporto* (C-96/94, Rec. p. I-2883), apartado 20; de 29 de enero de 1985, *Cullet* (231/83, Rec. p. 305), apartado 16; de 10 de enero de 1985, *Leclerc* (229/83, Rec. p. 1), apartado 14, y *Höfner y Elser*, citada en la nota 51, apartados 26 a 29.

65 — En el procedimiento seguido ante este Tribunal de Justicia, *Viacom* y *Giotto* alegaron que el Municipio de Génova asignó a los prestadores privados aproximadamente 17.000 m<sup>2</sup>, y a su propio servicio de colocación de anuncios, en cambio, aproximadamente 24.000 m<sup>2</sup> de superficies para la colocación de anuncios. Sin embargo, tal como reconoció el propio representante de *Viacom* en la vista, una parte de las superficies asignadas al servicio municipal de colocación de anuncios está reservada a anuncios administrativos o anuncios de interés público.

aplican. En todo caso, tomando como base la información de que dispone el Tribunal de Justicia, no existen suficientes indicios de que el Municipio de Génova favorezca a su servicio municipal de colocación de anuncios.

83. Por consiguiente, en unas circunstancias como las que se conocen en el caso del procedimiento principal, los artículos 82 CE y 86 CE, apartado 1, no se oponen a una disposición nacional con arreglo a la cual por la publicidad mediante carteles colocados en espacios públicos se percibe un impuesto municipal sobre la publicidad o una tasa a favor de los municipios, que simultáneamente explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios.

b) Sobre la segunda cuestión, letra a): asignación de los ingresos procedentes del impuesto sobre la publicidad al servicio de colocación de anuncios (artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE)

84. Mediante su segunda cuestión, letra a), el órgano jurisdiccional remitente desea saber, fundamentalmente, si el artículo 82 CE, en relación con el artículo 86 CE, se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual a los municipios que explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios se les

asignan los ingresos procedentes de tributos como el impuesto municipal sobre la publicidad y la tasa por el servicio municipal de colocación de anuncios.

85. El artículo 86 CE, apartado 1, prohíbe a los municipios, como depositarios de la autoridad pública, inducir a las empresas públicas a adoptar comportamientos que, a su vez, infrinjan el artículo 82 CE.<sup>66</sup> Por consiguiente, en el caso de que los municipios, por ejemplo, pusieran a disposición de su servicio municipal de colocación de anuncios recursos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad, no podría excluirse que, como consecuencia de ello, se produjera una distorsión de la competencia en perjuicio de los prestadores privados y en favor del servicio municipal de colocación de anuncios.<sup>67</sup>

86. No obstante, el servicio municipal de colocación de anuncios forma parte del municipio, y no existe ningún indicio de que posea una verdadera autonomía organizativa ni, en particular, un presupuesto propio o una contabilidad separada. Por el contrario, debe considerarse que el servicio municipal de colocación de anuncios se financia directamente con cargo a los presupuestos municipales, y que tanto los ingresos como los gastos de dicho servicio se

66 — Véanse las sentencias Leclerc, citada en la nota 64, apartado 14; Cullet, citada en la nota 64, apartado 16, y Höfner y Elser, citada en la nota 51, apartados 26 a 29.

67 — Véanse la sentencia de 27 de noviembre de 2003, Enirisorse (asuntos acumulados C-34/01 a C-38/01, Rec. p. I-14243), apartados 48 a 52, y los puntos 72 a 84 de las conclusiones de la Abogada General Stix-Hackl, de 7 de noviembre de 2002 en el asunto en el que recayó dicha sentencia.

contabilizan directamente en los mismos bajo los correspondientes capítulos.<sup>68</sup> Ahora bien, sin un mínimo de separación organizativa y de transparencia<sup>69</sup> difícilmente podrá determinarse si y en qué medida el servicio municipal de colocación de anuncios se beneficia de recursos fiscales, especialmente de recursos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad.

87. Sin embargo, aun *suponiendo* la existencia de una autonomía organizativa suficiente del servicio municipal de colocación de anuncios, las indicaciones de que disponemos no nos permiten en modo alguno tener la certeza de que el Municipio de Génova induzca a dicho servicio a un comportamiento abusivo contrario a la competencia.

88. Hasta ahora –que yo sepa–, este Tribunal de Justicia sólo ha aceptado la creación de una situación que inducía a una empresa a abusar de su posición dominante en el mercado en casos en que el Estado también había otorgado a dicha empresa derechos especiales –por regla general, una posición de monopolio– y las modalidades de dicha concesión o el posterior comportamiento del Estado cuando menos «facilitaron» a la

empresa una explotación abusiva de su posición.<sup>70</sup> En todos esos casos se requería la existencia de una relación de causalidad específica entre los derechos conferidos, la situación creada y la explotación abusiva de la posición dominante en el mercado por parte de la empresa.

89. No obstante, puesto que el artículo 86 CE, apartado 1, prohíbe a los Estados miembros adoptar este tipo de medidas no sólo frente a las *empresas a las que se han concedido derechos especiales*, sino también frente a las *empresas públicas*, parece lógico extraer conclusiones similares por lo que respecta a estas últimas.<sup>71</sup> No sólo la concesión de derechos especiales o monopolios, sino también la puesta a disposición de recursos financieros puede colocar a una empresa en una situación que la lleve a abusar de su –supuesta– posición dominante en el mercado.<sup>72</sup>

90. En este contexto, debería examinarse, apreciando todas las circunstancias del caso

68 – En este sentido se pronunció en la vista el propio representante de Viacom.

69 – La existencia de una obligación de garantizar la transparencia en las relaciones financieras entre los municipios y su servicio municipal de colocación de anuncios podría desprenderse de la Directiva 80/723/CEE de la Comisión, de 25 de junio de 1980, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas (DO L 195, p. 35; EE 08/02, p. 75; modificada en último lugar por la Directiva 2000/52/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000; DO L 193, p. 75), si bien con la salvedad de las excepciones establecidas en su artículo 4, apartado 1.

70 – Véanse las sentencias ERT, citada en la nota 63, apartados 35 a 37; Höfner y Elser, citada en la nota 51, apartados 27 a 31; GT-Link, citada en la nota 60, apartados 33 a 35; de 10 de diciembre de 1991, Mercè Convenzionali Porto di Genova (C-179/90, Rec. p. I-5889), apartados 17 a 19; de 11 de diciembre de 1997, Job Centre (C-55/96, Rec. p. I-7119), apartados 28 a 31; de 12 de febrero de 1998, Raso y otros (C-163/96, Rec. p. I-533), apartados 27 a 31; de 25 de junio de 1998, Dusseldorp y otros (C-203/96, Rec. p. I-4075), apartados 61 y 62; de 12 de septiembre de 2000, Pavlov y otros (asuntos acumulados C-180/98 a C-184/98, Rec. p. I-6451), apartados 127 a 128; TNT Traco, citada en la nota 53, apartado 44; Ambulanz Glöckner, citada en la nota 14, apartados 39 y 40, y de 22 de mayo de 2003, Connect Austria (C-462/99, Rec. p. I-5197), apartados 80 a 84.

71 – Así lo hizo también la Abogada General Stix-Hackl en los puntos 72 a 84 de sus conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia Enirisorse, citadas en la nota 67.

72 – Véanse también la sentencia Enirisorse, apartados 48 a 52, y las conclusiones de la Abogada General Stix-Hackl en el asunto en el que recayó dicha sentencia, citadas en la nota 67, puntos 72 a 84.



concreto, si las modalidades y el alcance de una eventual atribución al servicio municipal de colocación de anuncios de los ingresos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad pueden llevar a provocar en éste un comportamiento contrario a la competencia. Sin embargo, en el presente caso ni siquiera existen indicios concretos de dicha atribución de recursos.

91. Por consiguiente, en unas circunstancias como las que se conoce en el caso del procedimiento principal, los artículos 82 CE y 86 CE, apartado 1, no se oponen a una disposición nacional con arreglo a la cual por la publicidad mediante carteles en espacios públicos se percibe un impuesto municipal sobre la publicidad o una tasa a favor de los municipios, que simultáneamente explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios.

3. Sobre la segunda cuestión, letra b): prohibición de las ayudas de Estado (artículo 87 CE y 88 CE)

92. Mediante su segunda cuestión, letra b), a la que responderé a continuación con carácter subsidiario,<sup>73</sup> el órgano jurisdiccional remitente desea saber, fundamentalmente, si existe una ayuda de Estado (eventualmente prohibida) en el sentido del artículo 87 CE, sometida además a la obligación de notificación y a la prohibición de ejecución con arreglo al artículo 88 CE, apartado 3, cuando los ingresos procedentes

de tributos como el impuesto municipal sobre la publicidad y la tasa por el servicio municipal de colocación de anuncios se atribuyen a los municipios que explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios.

93. Viacom y Giotto, pero también el órgano jurisdiccional remitente, consideran que la asignación a los municipios de los ingresos procedentes del impuesto municipal sobre la publicidad y de las tasas por el servicio municipal de colocación de anuncios constituye una ayuda de Estado ilegal. Por tanto, puesto que el impuesto municipal sobre la publicidad infringe el Derecho comunitario, consideran que no existe ninguna obligación de pagarlo. De este modo, el objetivo de los ataques de las partes del procedimiento principal y la clave de la cuestión prejudicial es tanto la utilización como también la propia percepción del impuesto municipal sobre la publicidad y de la tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios.

a) El impuesto municipal sobre la publicidad

94. Por lo que respecta al impuesto municipal sobre la publicidad, existen distintas razones —sobre la base de la información de que dispone este Tribunal de Justicia— en contra de la aplicación de las disposiciones del Tratado CE en materia de ayudas de Estado.

<sup>73</sup> — Véanse los puntos 51 y 52 *supra*.

95. Aun *suponiendo*, como hacen el órgano jurisdiccional remitente y las partes del procedimiento principal, que los municipios en su conjunto deban ser considerados empresas, ello no supondría la aplicabilidad de las disposiciones en materia de ayudas de Estado. En efecto, partiendo de dicho supuesto faltaría el *origen estatal* de los recursos, pues en dicho caso el impuesto municipal sobre la publicidad debería considerarse como una prestación pecuniaria de una empresa privada (el prestador de los servicios publicitarios, por ejemplo Viacom) a otra empresa (el municipio). Por consiguiente, al no haber transferencia de recursos *estatales*, no existiría ninguna ayuda; tampoco el hecho de que la obligación de pago del impuesto municipal sobre la publicidad esté basada en disposiciones imperativas modifica las cosas.<sup>74</sup>

96. Por consiguiente, la única situación en la que puede siquiera plantearse la cuestión de la calificación del impuesto municipal sobre la publicidad con arreglo a las normas en materia de ayudas es la de una relación triangular en la que, en un primer momento, el municipio percibe el impuesto en el ejercicio de su autoridad pública y posteriormente, con los ingresos procedentes de dicho impuesto, transfiere una ayuda a un servicio municipal de colocación de anuncios suficientemente autónomo. Ahora bien, como ya se ha señalado, ni la resolución de remisión ni las explicaciones aportadas por las partes proporcionan suficientes indicios de que el servicio municipal de colocación de anuncios posea una autonomía suficiente en materia organizativa y, en especial, en materia

presupuestaria o contable.<sup>75</sup> Ahora bien, al no existir una «relación externa», sin la que no cabe suponer la existencia de una transferencia de recursos fiscales, falta un receptor autónomo de la ayuda: un municipio no puede subvencionarse a sí mismo.

97. Ahora bien, aun cuando se parta del supuesto de que el servicio municipal de colocación de anuncios tiene la autonomía organizativa requerida, esto *por sí solo* no implicaría sin más que la *percepción* del impuesto municipal sobre la publicidad incurriera en la prohibición de las ayudas establecida en el artículo 87 CE y estuviera sujeta a la obligación de notificación y a la prohibición de ejecución del artículo 88 CE, apartado 3. Por el contrario, para ello deberían cumplirse algunos requisitos adicionales<sup>76</sup> y, en particular, debería existir una relación directa e indisoluble entre la percepción del impuesto municipal sobre la publicidad y una subvención concreta del municipio a su servicio municipal de colocación de anuncios eventualmente financiada con cargo al mismo.<sup>77</sup> Sólo si existe esta relación directa, la eventual ilegalidad de una ayuda puede extenderse a la percepción

75 — A este respecto, véanse también el punto 86 *supra* y la nota 69.

76 — Véanse, en particular, las sentencias de 21 de octubre de 2003, Van Calster y Cleeren (asuntos acumulados C-261/01 y C-262/01, Rec. p. I-12249), apartado 49, y Enirisorse, citada en la nota 67, apartados 43 a 45. Un amplio análisis de esta problemática puede encontrarse en los puntos 32 y ss. de las conclusiones del Abogado General Geelhoed de 4 de marzo de 2004, Streekgewest Westelijk Noord-Brabant y otros (asuntos acumulados C-174/02 y C-175/02, sentencia de 13 de enero de 2005, Rec. pp. I-85 y ss., especialmente pp. 88 y 127).

77 — Véanse también los puntos 34 y ss. de las conclusiones del Abogado General Geelhoed en el asunto Streekgewest Westelijk Noord-Brabant y otros, citadas en la nota 76.

74 — Sentencia PreussenElektra, citada en la nota 11, apartados 58, 59 y 61.

del tributo, y las normas en materia de ayudas pueden aplicarse ya a la percepción del impuesto.

98. En el presente caso, no hay indicios ni de una ayuda (ilegal), cuya existencia sería en todo caso un requisito, ni de la necesaria relación directa e indisoluble entre la ayuda y la percepción del impuesto. En particular, con base en la información disponible debe considerarse que el impuesto municipal sobre la publicidad *revierte a los presupuestos municipales para su utilización general* y no está destinada específicamente, por ejemplo mediante un fondo especial, a la financiación del servicio municipal de colocación de anuncios.

b) La tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios

99. Por lo que respecta a la tasa por la utilización del servicio municipal de colocación de anuncios, como se ha señalado ésta se compone de un elemento de impuesto y de un elemento de retribución por el servicio de colocación de anuncios.<sup>78</sup>

100. Por su parte, al *elemento de impuesto*, se aplica, *mutatis mutandis*, lo ya dicho anteriormente.<sup>79</sup>

101. Por lo que respecta al *elemento de retribución, a priori* no puede tratarse de una ayuda: su pago no se efectúa con cargo a recursos estatales, sino con cargo a los recursos privados de los clientes del servicio municipal de colocación de anuncios<sup>80</sup> y constituye la contraprestación por sus servicios; no se trata, por ejemplo, de una ventaja económica que el servicio municipal de colocación de anuncios no podría obtener en las condiciones normales de mercado.<sup>81</sup>

c) Conclusión provisional

102. Por consiguiente, en unas circunstancias como las que se conocen en el caso del procedimiento principal, los artículos 87 CE y 88 CE no se oponen a una disposición nacional con arreglo a la cual por la publicidad mediante carteles en espacios públicos se percibe un impuesto municipal sobre la publicidad o una tasa a favor de los municipios, que simultáneamente explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios.

79 — Véanse los puntos 94 a 98 *supra*.

80 — En este sentido, véase la sentencia PreussenElektra, citada en la nota 11, apartados 58, 59 y 61.

81 — En el fondo, también la sentencia de 24 de julio de 2003, Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Rec. p. I-7747), apartados 84 y ss., niega —si bien en un contexto algo diferente— la existencia de una ayuda cuando se contraponen un servicio y la correspondiente contraprestación.

78 — Véase el punto 74.

## VI. Conclusión

103. En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas:

- «1) Cuando la percepción de un impuesto indirecto como el impuesto municipal sobre la publicidad en Italia forma parte de un sistema general de tributos internos basado en criterios objetivos y no discriminatorios y que tampoco afecta de manera diferente a las actividades nacionales y a las actividades transfronterizas, el artículo 49 CE no se opone a la misma.
  
- 2) En todo lo demás, debe declararse la inadmisibilidad de la petición de decisión prejudicial.

Con carácter subsidiario, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones primera, letra a), y segunda:

En unas circunstancias como las que se conocen en el caso del procedimiento principal, ni el artículo 82 CE ni los artículos 87 CE y 88 CE, en su caso en relación con el artículo 86 CE, apartado 1, se oponen a una disposición nacional con arreglo a la cual por la publicidad mediante carteles en espacios públicos se percibe un impuesto municipal sobre la publicidad o una tasa a favor de los municipios y dichos municipios, que por lo demás explotan su propio servicio municipal de colocación de anuncios, tienen encomendado asimismo el establecimiento y la percepción de dicho impuesto.»