SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera)
de 8 de septiembre de 2005 *

En los asuntos acumulados C-544/03 y C-545/03,

que tiene por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 234 CE, por el Conseil d'État (Bélgica), mediante resoluciones de 8 de diciembre de 2003, recibidas en el Tribunal de Justicia el 23 de diciembre de 2003, en los procedimientos entre

Mobistar SA (asunto C-544/03)

y

Municipio de Fléron,

y entre

Belgacom Mobile SA (asunto C-545/03)

y

Municipio de Schaerbeek,

* Lengua de procedimiento: francés.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera),

integrado por el Sr. P. Jann, Presidente de Sala, y el Sr. K. Lenaerts, la Sra. N. Colneric (Ponente) y los Sres. E. Juhász y M. Ilešič, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Léger;

Secretaria: Sra. M.-F. Contet, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 20 de enero de 2005;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Mobistar SA, por M^{es} Y. van Gerven, A. Vallery y A. Desmedt, avocats;

— en nombre de Belgacom Mobile SA, por M^{es} H. De Bauw, advocaat, y P. Carreau, avocat;

— en nombre del municipio de Fléron, por M^{e} M. Vankan, avocat;

— en nombre del municipio de Schaerbeek, por M^{e} J. Bourtembourg, avocat;

— en nombre del Gobierno belga, por el Sr. A. Goldman y la Sra. E. Dominkovits, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno neerlandés, por la Sra. H.G. Sevenster, en calidad de agente;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por los Sres. J.-P. Keppenne y M. Shotter y la Sra. L. Ström van Lier, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de abril de 2005;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Las peticiones de decisión prejudicial tienen por objeto la interpretación de los artículos 59 del Tratado CE (actualmente artículo 49 CE, tras su modificación) y 3 *quater* de la Directiva 90/388/CEE de la Comisión, de 28 de junio de 1990, relativa a la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones (DO L 192, p. 10), en su versión modificada, en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones, por la Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996 (DO L 74, p. 13) (en lo sucesivo, «Directiva 90/388»).

2 Dichas peticiones se presentaron en el marco de litigios entablados por operadores de telefonía móvil establecidos en Bélgica, las sociedades Mobistar SA (en lo sucesivo, «Mobistar») y Belgacom Mobile SA (en lo sucesivo, «Belgacom Mobile»). Estos dos operadores solicitan la anulación de los impuestos establecidos por los municipios de Fléron (Bélgica) y de Schaerbeek (Bélgica) sobre antenas, postes y torres de difusión para GSM o para antenas exteriores, respectivamente.

3 Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia, de 4 de marzo de 2004, los asuntos fueron acumulados a efectos de las fases escrita y oral y de la sentencia.

Marco jurídico

4 El artículo 59, párrafo primero, del Tratado dispone:

«En el marco de las disposiciones siguientes, las restricciones a la libre prestación de servicios dentro de la Comunidad serán progresivamente suprimidas, durante el período transitorio, para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un país de la Comunidad que no sea el del destinatario de la prestación.»

5 El artículo 86, párrafo primero, del Tratado CE (actualmente artículo 82 CE, párrafo primero) prevé:

«Será incompatible con el mercado común y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo.»

6 El artículo 90 del Tratado CE (actualmente artículo 86 CE) tiene el siguiente tenor:

«1. Los Estados miembros no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que se concedan derechos especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas del presente Tratado, especialmente las previstas en los artículos 12 y 81 a 89, ambos inclusive.

2. Las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas del presente Tratado, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Comunidad.

3. La Comisión velará por la aplicación de las disposiciones del presente artículo y, en tanto fuere necesario, dirigirá a los Estados miembros directivas o decisiones apropiadas.»

7 El artículo 3 *bis* de la Directiva 90/388 establece:

«Además de las exigencias requeridas en el párrafo segundo del artículo 2, los Estados miembros, al fijar los requisitos aplicables a las licencias o autorizaciones generales para los sistemas de comunicaciones móviles y personales, velarán por que:

i) las condiciones de concesión de licencias no contengan requisitos que no se justifiquen basándose en las exigencias esenciales y, en el caso de los sistemas destinados al público en general, por exigencias de servicio público en forma de regulaciones de comercio a que se refiere el artículo 3;

ii) las condiciones de concesión de licencias para los operadores de la red móvil garanticen un comportamiento transparente y no discriminatorio entre los operadores de redes fijas y móviles de propiedad común;

iii) las condiciones de concesión de licencias no incluyan restricciones técnicas injustificadas. En particular, los Estados miembros no podrán impedir la combinación de licencias ni restringir la oferta de tecnologías distintas que hagan uso de frecuencias diferentes, en los casos en que pueda disponerse de equipos que respondan a normas múltiples.

[...]»

8 El artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388 prevé:

«Los Estados miembros garantizarán la supresión de todas las restricciones impuestas a los operadores de sistemas de comunicaciones móviles y personales en lo que se refiere a la creación de su propia infraestructura, al uso de infraestructuras suministradas por terceros y al uso compartido de infraestructura, así como otros servicios y emplazamientos, siempre que se limite el uso de dichas infraestructuras a las actividades previstas en su licencia o autorización.»

9 Los artículos 3 *bis* y 3 *quater* de la Directiva 90/388 fueron introducidos por la Directiva 96/2/CE de la Comisión, de 16 de enero de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/388 en relación con las comunicaciones móviles y personales (DO L 20, p. 59). El primer considerando de la Directiva 96/2 está redactado en los siguientes términos:

«En su Comunicación sobre la consulta relativa al Libro verde sobre comunicaciones móviles y personales, de 23 de noviembre de 1994, la Comisión definió las principales acciones que deben realizarse para crear el marco reglamentario necesario para explotar el potencial de este medio de comunicación. La Comisión hizo hincapié en la necesidad de suprimir, con la mayor brevedad, todos los derechos especiales o exclusivos vigentes en este ámbito, mediante la plena aplicación de las normas comunitarias sobre competencia y la modificación, en su caso, de la Directiva 90/388 [...], cuya última modificación la constituye la Directiva 95/51/CE [...]. Además, en la Comunicación se planteaba la supresión de las restricciones a la libre elección de los soportes utilizados por los operadores de redes móviles para la explotación y el desarrollo de sus redes en cuanto se refiere a las actividades previstas en sus licencias o autorizaciones. Esta iniciativa se consideraba esencial para allanar las actuales distorsiones de la libre competencia y, en particular, para que estos operadores puedan controlar sus costes.»

10 A tenor del cuarto considerando de esta misma Directiva:

«Varios Estados miembros ya han abierto a la competencia algunos servicios de comunicaciones móviles e introducido regímenes de licencias para la prestación de estos servicios. No obstante, muchos Estados miembros siguen restringiendo el número de licencias concedidas basándose en el poder discrecional de que disfrutan o, en el caso de los operadores que compiten con los organismos de telecomunicaciones, las licencias siguen sujetas a restricciones técnicas, como la prohibición de usar infraestructuras distintas de las suministradas por dichos organismos; [...]»

11 El decimosexto considerando de la referida Directiva precisa:

«[...] Además las restricciones en el autosuministro de infraestructura y el uso de infraestructura de terceros frena el desarrollo de los servicios móviles, habida cuenta de que la eficacia del servicio itinerante paneuropeo con la tecnología GSM depende de una amplia disponibilidad de sistemas de señalización direccionados, tecnología que los organismos de telecomunicaciones no ofrecen aún a escala universal en toda la Comunidad.

Estas restricciones en el suministro y en el uso de las infraestructuras limitan la prestación de servicios de comunicaciones móviles y personales por parte de operadores de otros Estados miembros, por lo que son incompatibles con el artículo 90 en relación con el artículo 59 del Tratado. En la medida en que se impide la prestación competitiva de servicios móviles de telefonía vocal, debido a que el organismo de telecomunicaciones no puede satisfacer la demanda de infraestructura de los operadores móviles o sólo la satisface aplicando tarifas que no se rigen por los costes de la capacidad de línea arrendada, estas restricciones favorecen inevitablemente la oferta de servicios de telefonía fija de los organismos de telecomunicaciones, respecto de los cuales muchos Estados miembros siguen manteniendo derechos exclusivos. Por lo tanto, las restricciones en el suministro y el uso de infraestructura constituyen una infracción del artículo 90 en relación con el artículo 86 del Tratado. Así pues, los Estados miembros deben suprimir estas restricciones y conceder a los operadores móviles correspondientes, en caso de que lo soliciten, un acceso no discriminatorio a los insuficientes recursos necesarios para establecer su propia infraestructura, incluidas las correspondientes radiofrecuencias.»

12 El artículo 11, apartado 1, de la Directiva 97/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de abril de 1997, relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de

telecomunicaciones (DO L 117, p. 15), titulado «Cánones y gravámenes para las licencias individuales», tiene el siguiente tenor:

«Los Estados miembros garantizarán que todo canon impuesto a las empresas en el marco de los procedimientos de autorización tenga por único objetivo cubrir los gastos administrativos que ocasione la expedición, gestión, control y ejecución del régimen de licencias individuales aplicable. Los cánones por una licencia individual deberán ser proporcionados en relación con el trabajo que supongan y se publicarán de manera adecuada y suficientemente detallada, a fin de facilitar el acceso a la información relativa a los mismos.»

13 Con efectos de 25 de julio de 2003, las Directivas 90/388 y 97/13 fueron derogadas por la Directiva 2002/77/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 2002, relativa a la competencia en los mercados de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (DO L 249, p. 21), y por la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco) (DO L 108, p. 33), respectivamente, Directivas que son, sin embargo, posteriores a los litigios principales.

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

Asunto C-544/03

14 El Ayuntamiento de Fléron adoptó, en su sesión de 27 de enero de 1998, una ordenanza fiscal sobre torres, postes y antenas de difusión para GSM. El impuesto se estableció a partir del 1 de enero de 1998 por un período de tres años, que expiró el 31 de diciembre de 2000. El impuesto ascendió a 100.000 BEF por torre, poste o antena, que debía abonar su propietario.

15 El 12 de abril de 1999, Mobistar solicitó la anulación de dicha ordenanza fiscal ante el Conseil d'État.

16 Entre los motivos de anulación alegados en apoyo de su recurso, Mobistar sostiene que la ordenanza fiscal impugnada constituye una restricción al desarrollo de su red de telefonía móvil, restricción prohibida por el artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388.

17 Al considerar, por una parte, que no estaba en condiciones de pronunciarse sobre la procedencia de este motivo sin aplicar una norma de Derecho comunitario que suscitaba un problema de interpretación y, por otra, que tampoco resultaba claro que el impuesto impugnado fuera compatible con el artículo 49 CE, el Conseil d'État decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 49 [CE] en el sentido de que se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones?

2) ¿Se opone el artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388 [...], en la medida en que este artículo se refiere a la supresión de "todas las restricciones", a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones?»

Asunto C-545/03

18 El Ayuntamiento de Schaerbeek adoptó, en su sesión de 8 de octubre de 1997, una ordenanza fiscal relativa al impuesto sobre antenas exteriores, que modificaba una ordenanza fiscal relativa a antenas parabólicas que este mismo Ayuntamiento había adoptada previamente. Se estableció un impuesto de carácter anual sobre las antenas exteriores para los ejercicios de 1997 a 1999. Por antena exterior debía entenderse no solamente las antenas parabólicas, sino también las antenas repetidoras GSM u otras. El impuesto ascendía a 100.000 BEF por antena repetidora GSM y a 5.000 BEF por antena parabólica u otra.

19 El 19 de diciembre de 1997, Belgacom Mobile solicitó la anulación de dicha ordenanza fiscal ante el Conseil d'État.

20 Uno de los motivos alegados en apoyo de su recurso se basa en la infracción de las disposiciones comunitarias relativas al establecimiento de una red de telefonía móvil de calidad y exenta de restricciones, en particular del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388.

21 Al considerar asimismo que no estaba en condiciones de pronunciarse sobre la procedencia de este motivo sin aplicar una norma de Derecho comunitario que planteaba un problema de interpretación, el Conseil d'État consideró que, en virtud del artículo 234 CE, procedía plantear dos cuestiones prejudiciales idénticas a las planteadas en el asunto C-544/03.

Sobre la petición de reapertura de la fase oral del procedimiento

22 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 2 de mayo de 2005, el Gobierno neerlandés solicitó al Tribunal de Justicia que ordenara la reapertura de la fase oral del procedimiento con arreglo al artículo 61 del Reglamento de Procedimiento.

23 En apoyo de esta petición, dicho Gobierno alega esencialmente que el Abogado General propuso en sus conclusiones que la respuesta se basara en fundamentos distintos de los que había mencionado el órgano jurisdiccional remitente, esto es, que se basara en la Directiva 97/13, que no había sido debatida en profundidad entre todas las partes, ni en las observaciones escritas ni en las presentadas en la vista. El referido Gobierno desea formular observaciones al respecto.

24 Sobre este particular, debe recordarse que el Tribunal de Justicia puede ordenar de oficio, a propuesta del Abogado General, o a instancia de parte, la reapertura de la fase oral del procedimiento, conforme al artículo 61 de su Reglamento de Procedimiento, si considera que no está suficientemente informado, o que el asunto debe dirimirse basándose en una alegación que no ha sido debatida entre las partes (véanse el auto de 4 de febrero de 2000, Emesa Sugar, C-17/98, Rec. p. I-665, apartado 18; la sentencia de 19 de febrero de 2002, Wouters y otros, C-309/99, Rec. p. I-1577, apartado 42, y la de 30 de marzo de 2004, Alabaster, C-147/02, Rec. p. I-3101, apartado 35).

25 En el presente caso, no obstante, el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, estima disponer de todos los elementos necesarios para responder a la cuestión planteada y que estos elementos han sido debatidos ante él. Por consiguiente, procede denegar la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento.

Sobre la primera cuestión

26 Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente desea saber si el artículo 59 del Tratado debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones.

27 Aunque en el actual estado del Derecho comunitario la materia de los impuestos directos no está incluida, como tal, en la esfera de la competencia de la Comunidad, no es menos cierto que los Estados miembros deben ejercer las competencias que conservan respetando el Derecho comunitario (véanse las sentencias de 14 de febrero de 1995, Schumacker, C-279/93, Rec. p. I-225, apartado 21; de 21 de noviembre de 2002, X e Y, C-436/00, Rec. p. I-10829, apartado 32, y de 11 de marzo de 2004, De Lasteyrie du Saillant, C-9/02, Rec. p. I-2409, apartado 44).

28 El Tribunal de Justicia ya ha reconocido que, en el ámbito de la libre prestación de servicios, una medida fiscal nacional que obstaculiza el ejercicio de esta libertad podía constituir una medida prohibida, siendo indiferente que tal medida haya sido dictada por el propio Estado o por una corporación local (véase, en este sentido, la sentencia de 29 de noviembre de 2001, De Coster, C-17/00, Rec. p. I-9445, apartados 26 y 27).

29 Conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 59 del Tratado no sólo exige eliminar toda discriminación por razón de la nacionalidad en perjuicio del prestador de servicios establecido en otro Estado miembro, sino suprimir también cualquier restricción, aunque se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de otros Estados miembros, cuando pueda prohibir u

obstaculizar en mayor medida las actividades del prestador establecido en otro Estado miembro, en el que presta legalmente servicios análogos (sentencias de 9 de agosto de 1994, Vander Elst, C-43/93, Rec. p. I-3803, apartado 14, y De Coster, antes citada, apartado 29).

30 Además, el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de declarar que el referido artículo 59 se opone a la aplicación de toda normativa nacional que dificulte más la prestación de servicios entre Estados miembros que la puramente interna en un Estado miembro (sentencia De Coster, antes citada, apartado 30 y la jurisprudencia que allí se cita, así como el apartado 39).

31 En cambio, el artículo 59 del Tratado no se refiere a medidas cuyo único efecto consiste en generar costes suplementarios para la prestación en cuestión y que afectan del mismo modo a la prestación de servicios entre Estados miembros y a la interna en un Estado miembro.

32 Respecto a la cuestión de si la recaudación por las autoridades municipales de los impuestos como los controvertidos en los asuntos principales constituye un obstáculo incompatible con el mencionado artículo 59, procede señalar que estos impuestos se aplican indistintamente a todos los propietarios de instalaciones de telefonía móvil en el territorio del municipio en cuestión y que tales medidas no afectan de modo más gravoso, ni de hecho ni de Derecho, a los operadores extranjeros que a los nacionales.

33 Las medidas tributarias controvertidas tampoco dificultan más la prestación de servicios transfronteriza que la interna. La creación de un impuesto sobre torres, postes y antenas puede encarecer, efectivamente, las tarifas de comunicación por telefonía móvil desde el extranjero a Bélgica, y a la inversa. Sin embargo, los servicios de telefonía interna se hallan expuestos, en la misma medida, al riesgo de que se repercuta el impuesto sobre las tarifas.

34 Es preciso añadir que nada en los autos deja ver que el efecto cumulativo de los impuestos locales comprometa la libre prestación de servicios de telefonía móvil entre los otros Estados miembros y el Reino de Bélgica.

35 En consecuencia, procede responder a la primera cuestión que el artículo 59 del Tratado debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales, utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones, que se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros y que afecte del mismo modo a la prestación de servicios interna en un Estado miembro y a la prestación de servicios entre Estados miembros.

Sobre la segunda cuestión

36 Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, esencialmente, si las medidas de tipo fiscal aplicables a infraestructuras de comunicaciones móviles están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388.

37 Con carácter preliminar, es preciso señalar que el hecho imponible de los impuestos sobre las infraestructuras de comunicación no lo constituye la concesión de una licencia. Por consiguiente, la Directiva 97/13, invocada por Mobistar en la vista, resulta inaplicable a los hechos en cuestión.

38 Con respecto a la Directiva 90/388, procede mencionar en primer lugar que el tenor de su artículo 3 *quater*, en la medida en que prescribe la supresión de «todas las restricciones» impuestas a los operadores de sistemas de comunicaciones móviles y personales en lo que atañe a la infraestructura, no excluye que dichas restricciones se refieran igualmente a medidas de tipo fiscal aplicables a infraestructuras de comunicaciones móviles.

39 Es jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que para interpretar una disposición de Derecho comunitario debe tenerse en cuenta no sólo su tenor literal, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte (véanse, en especial, las sentencias de 17 de noviembre de 1983, Merck, 292/82, Rec. p. 3781, apartado 12; de 21 de febrero de 1984, St. Nikolaus Brennerei, 337/82, Rec. p. 1051, apartado 10, y de 7 de junio de 2005, Vereniging voor Energie, Milieu en Water y otros, C-17/03, Rec. p. I-4989, apartado 41).

40 En su versión inicial, la Directiva 90/388 preveía la supresión de derechos especiales o exclusivos concedidos por los Estados miembros para la prestación de servicios de telecomunicaciones, pero en su ámbito de aplicación no estaban incluidos los servicios de comunicaciones móviles. Fue modificada por la Directiva 96/2 para extender su alcance a las comunicaciones móviles y personales.

41 Esta última Directiva tiene por objeto establecer un marco normativo que permita explotar el potencial de las comunicaciones móviles y personales, suprimiendo con la mayor brevedad todos los derechos exclusivos y especiales, eliminando, para los operadores de redes móviles, tanto las restricciones a la libertad de explotación y desarrollo de sus redes para ejercer las actividades previstas en sus licencias o autorizaciones como las distorsiones de la competencia, y permitiendo a dichos operadores controlar sus costes (véase la sentencia de 16 de octubre de 2001, Comisión/Grecia, asuntos acumulados C-396/99 y C-397/99, Rec. p. I-7577, apartado 25, y la de 22 de mayo de 2003, Connect Austria, C-462/99, Rec. p. I-5197, apartado 96).

42 La Directiva 96/2 se basa en el artículo 90, apartado 3, del Tratado. De ello se desprende que el artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388 sólo resulta aplicable a restricciones contrarias al artículo 90 del Tratado.

43 Según el considerando decimosexto de la Directiva 96/2, ésta se adoptó ante una situación en la que se impedía la prestación competitiva de servicios móviles de

telefonía vocal, porque los organismos de telecomunicaciones no podían satisfacer la demanda de infraestructura de los operadores móviles y porque la mayoría de los Estados miembros seguían manteniendo derechos exclusivos en beneficio de tales organismos. Partiendo de la premisa de que las restricciones en el suministro y uso de infraestructura constituyen una infracción del artículo 90 del Tratado, en relación con el artículo 86 del Tratado, la Comisión llegó a la conclusión de que los Estados miembros deben suprimir estas restricciones y conceder a los operadores móviles correspondientes, en caso de que lo soliciten, un acceso no discriminatorio a los recursos escasos, necesarios para establecer su propia infraestructura.

44 De ello resulta que las restricciones a las que se refiere el artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388 se caracterizan, por una parte, por su vínculo con los derechos exclusivos y especiales de los operadores históricos y, por otra, por el hecho de que a tal situación pueda ponerse fin mediante un acceso no discriminatorio a los recursos escasos necesarios.

45 Así, el mencionado artículo 3 *quater* se refiere a restricciones como las mencionadas, a título de ejemplo, en el cuarto considerando de la Directiva 96/2, esto es, la restricción discrecional de la concesión de licencias o, en el caso de los operadores que compiten con los organismos de telecomunicaciones, la sumisión de dicha concesión a restricciones técnicas, como la prohibición de usar infraestructuras distintas de las suministradas por dichos organismos.

46 Además, sólo medidas que afecten de forma apreciable a la competencia están comprendidas en el concepto de restricción en el sentido específico del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388.

47 En cambio, el artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388 no se refiere a medidas nacionales que se apliquen indistintamente a todos los operadores de telefonía móvil y que no favorezcan, directa o indirectamente, a los operadores que disfruten o

hayan disfrutado de derechos especiales o exclusivos en perjuicio de nuevos operadores que compitan con ellos.

48 Corresponde al órgano jurisdiccional remitente cerciorarse de que tales requisitos se cumplan en los litigios principales.

49 En el marco de su examen, el tribunal remitente deberá comprobar los efectos de los impuestos, teniendo en cuenta, especialmente, el momento en que cada uno de los operadores en cuestión accedió al mercado. Es posible que los operadores que disfruten o hayan disfrutado de derechos especiales o exclusivos hayan podido beneficiarse, antes de los otros operadores, de una situación en la que podían amortizar sus costes para establecer una red. Ahora bien, el hecho de que los nuevos operadores en el mercado estén sujetos a obligaciones de servicio público, incluida la obligación con respecto a la cobertura territorial, puede colocarles, en cuanto al control de sus costes, en una situación desfavorable en comparación con los operadores históricos.

50 De todo lo anterior resulta que procede responder a la segunda cuestión que las medidas de tipo fiscal aplicables a infraestructuras de comunicaciones móviles no están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388, a no ser que favorezcan, directa o indirectamente, a los operadores que disfruten o hayan disfrutado de derechos especiales o exclusivos en perjuicio de nuevos operadores y a no ser que afecten de forma apreciable a la competencia.

Costas

51 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste

resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) declara:

1) **El artículo 59 del Tratado CE (actualmente artículo 49 CE, tras su modificación) debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales, utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones, que se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros y que afecte del mismo modo a la prestación de servicios interna en un Estado miembro y a la prestación de servicios entre Estados miembros.**

2) **Las medidas de tipo fiscal aplicables a infraestructuras de comunicaciones móviles no están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388/CEE de la Comisión, de 28 de junio de 1990, relativa a la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones, en su versión modificada, en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones, por la Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, a no ser que favorezcan, directa o indirectamente, a los operadores que disfruten o hayan disfrutado de derechos especiales o exclusivos en perjuicio de nuevos operadores y a no ser que afecten de forma apreciable a la competencia.**

Firmas