



Roj: STSJ CAT 11437/2013
Id Cendoj: 08019330012013101006
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Barcelona
Sección: 1
Nº de Recurso: 27/2013
Nº de Resolución: 1053/2013
Procedimiento: Recurso de Apelación
Ponente: MARIA PILAR GALINDO MORELL
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Rollo de apelación nº 27/2013

Partes : FRANCE TELECOM ESPAÑA S.A.U. C/ AJUNTAMENT DE TERRASSA

S E N T E N C I A Nº 1053

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE

D. RAMON GÓMIS MASQUE

MAGISTRADOS

D. PILAR GALINDO MORELL

D. DIMITRY T. BERBEROFF AYUDA

En la ciudad de Barcelona, a veinticuatro de octubre de dos mil trece

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN PRIMERA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el rollo de apelación nº 27/2013 , interpuesto por FRANCE TELECOM ESPAÑA S.A.U. , representado el Procurador D. M^a CARMEN FUENTES MILLAN , contra el auto de 1/10/2012 dictada por el Juzgado de lo Contencioso- administrativo nº 2 de los de Barcelona , en la pieza separada de medidas cautelares dimanante del recurso jurisdiccional nº 128/2012.

Habiendo comparecido como parte apelada AJUNTAMENT DE TERRASSA representado por el Procurador D.^a CARMEN RIBAS BUYO .

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. PILAR GALINDO MORELL, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La resolución apelada contiene la parte dispositiva del siguiente tenor:

"ACUERDO DESESTIMAR la solicitud presentada por la representación d FRANCE TELECOM al objeto de obtener de suspensión cuatelar de la ejecución de la Resolución recurrida ."

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido, por el Tribunal de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal previo emplazamiento de las partes, personándose en tiempo y forma las partes apelante y apelada.

TERCERO. - Desarrollada la apelación y tras los oportunos tramites legales que prescribe la Ley Jurisdiccional en su respectivos articulos, en concordancia con los de la L.E.C., se señaló a efectos de votacion y fallo la fecha correspondiente .

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Se impugna por la entidad mercantil FRANCE TELECOM ESPAÑA, SAU, en la presente alzada el auto dictado en fecha 1 de octubre de 2012 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2 de Barcelona y su provincia en la pieza separada de medidas cautelares del recurso contencioso-administrativo ordinario número 128/2012, interpuesto por aquella contra resolución del AYUNTAMIENTO DE TERRASSA apelado relativa a liquidación por tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público municipal por parte de las empresas explotadoras de servicio de telefonía móvil, ejercicio de 2009, e importe de 178.874,48 €. En tal auto se acuerda denegar la medida cautelar de suspensión de la liquidación impugnada.

SEGUNDO: Para resolver la presente alzada ha de destacarse en este momento la existencia de una abundante doctrina jurisprudencial en relación con las Ordenanzas reguladoras de tal tasa, que son anuladas parcialmente por el Tribunal Supremo en los preceptos que atribuyen la condición de sujeto pasivo de la tasa regulada a las empresas o entidades que no sean titulares de las redes a través de las cuales se efectúen los suministros, aunque sean titulares de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas; y que regulan el importe de la tasa [Cfr., por todas, las diez sentencias del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2013 (Recursos de casación 6550/2009 , 6559/2009 , 5709/2009 , 6581/2009 , 5260/2010 , 5789/2009 , 5489/2009 , 5880/2010 , 89/2010 y 5190/2010) y las catorce de 22 de febrero de 2013 (Recursos de casación 6511/2009 , 5594/2009 , 503/2010 , 5302/2009 , 592/2010 , 5502/2009 , 6101/2009 , 6471/2009 , 5631/2009 , 6531/2009 , 5596/2009 , 6112/2009 , 5602/2009 y 5603/2009)].

Sin perjuicio de cualesquiera otras consideraciones sobre la pendencia ante el TJUE de una nueva cuestión prejudicial y de los efectos suspensivos sobre los procesos en que se impugnen Ordenanzas o liquidaciones relativas a la referida tasa, es innegable la concurrencia, en todo caso, de un destacado *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho en la impugnación, que incluso podría dar lugar a la suspensión sin necesidad de caución. En el escrito de apelación se interesa la suspensión sin necesidad de exigencia de garantía.

En suma, la ponderación de los presupuestos condicionantes de las medidas cautelares (art. 130 LJCA) obliga a la revocación, en el sentido expuesto, del auto apelado del Juzgado.

TERCERO: Es obligada en consecuencia la estimación del recurso de apelación, sin que, dado el sentido de la presente sentencia, proceda hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas en el mismo.

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

FALLAMOS:

ESTIMAMOS el recurso de apelación núm. 27/2013 interpuesto contra la resolución reseñada en el primero de los fundamentos de la presente sentencia; y, con revocación de la expresada resolución, ACORDAMOS la

suspensión de la ejecutividad de la liquidación objeto de impugnación, sin necesidad de prestar garantía; sin hacer especial condena en las costas causadas en ambas instancias.

Notifíquese a las partes comparecidas en el presente rollo de apelación, con indicación de que contra la presente sentencia no cabe recurso alguno y líbrese certificación de la misma y remítase juntamente con los autos originales al Juzgado de procedencia, quien acusará el oportuno recibo.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal al rollo principal de la apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en la misma se expresa, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.