

CARMEN RIBAS BUYO
Procurador de los Tribunales

FECHA NOTIFICACION :27/06/14
M/ REF.: 5494
LETRADO:AMADO MARTINEZ RUIZ
FINE PLAZO:

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

Rollo de apelación nº 222/2010
Partes : FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A. C/ AJUNTAMENT DE TERRASSA

SENTENCIA Nº 553

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE

D. EMILIO ARAGONÉS BELTRÁN

MAGISTRADOS

D. RAMON GOMIS MASQUÉ

D.ª PILAR GALINDO MORELL

En la ciudad de Barcelona, a veinte de junio de dos mil catorce

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 222/2010 , interpuesto por FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A. , representado el Procurador D. Mª CARMEN FUENTES MILLAN , contra la sentencia de 13/05/2010 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de los de Barcelona, en el recurso jurisdiccional nº 540/2008 .

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. RAMON GOMIS MASQUÉ, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

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

"DESESTIMO el recurso presentado por de France Telecom España SA contra la resolución del Aytmo de Terrassa de fecha 15.7.08 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la liquidación de la Tasa para la utilización o aprovechamiento del dominio local público para el año 2006 de importe 200.335,68 € y CONFIRMO la resolución impugnada en todas sus partes. Sin hacer expresa imposición de costas."

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 en la presente alzada por la empresa operadora de telefonía móvil la sentencia dictada en la instancia que desestimó el recurso contencioso-administrativo ordinario interpuesto por la mercantil apelante contra liquidación girada por el Ayuntamiento apelado por tasa de aprovechamiento especial del dominio público para empresas de telefonía móvil.

SEGUNDO: En relación, en general, con las Ordenanzas reguladoras de tal tasa, las mismas vienen siendo 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)].

Por otra parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, mediante auto de 30 de enero de 2014, se ha pronunciado sobre la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 17 de Barcelona, reiterando el pronunciamiento contenido en su sentencia de 12 de julio de 2012, que sirvió de base al Tribunal Supremo para la indicada anulación.

Dada la posición institucional del Alto Tribunal y el valor de su jurisprudencia y doctrina legal [artículos 123.1 de la Constitución, 53.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 1.6 del Código Civil y 88.1.d) y 100.7 de la vigente LJCA], así como en virtud de los principios de primacía y vinculación del Derecho de la Unión Europea, es obligada la revocación de la sentencia de instancia, que confirma las liquidaciones giradas por dicha tasa.

TERCERO: En virtud de lo expuesto será obligada la anulación de la liquidación objeto de autos y la consiguiente estimación del presente recurso de apelación. En efecto, siendo nula según los nuevos criterios del Tribunal Supremo la cuantificación de la tasa, tal nulidad ha de acarrear en todo caso la de la liquidación.

Por fin, dado el sentido de la presente sentencia, no procede pronunciamiento alguno sobre las costas de la apelación. En todo caso, el Auto del Tribunal Supremo de 8 de enero de 2013 (JUR 2013\ 52947) rechaza condenar en costas al Ayuntamiento que desistió del recurso de casación contra sentencia confirmando una de tales Ordenanzas, pues «*el art. 74.6 LJCA señala que el desistimiento no implicará necesariamente la condena en ellas. Para llegar a esa condena haría falta*

la concurrencia de temeridad o mala fe en el recurrente que desiste, y tales circunstancias no se dan en el presente caso, pues dadas las dificultades de interpretación a las que se prestaba el tema debatido, no habría que considerar temeraria la interposición del recurso, habida cuenta de que, incluso, hubo que plantear cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea»;

F A L L A M O S: ESTIMAMOS el presente recurso de apelación y con revocación de la sentencia apelada y estimación del recurso contencioso-administrativo, anulamos la liquidación a que se refiere; sin expresa declaración en cuanto a las costas de la apelación.

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