PROCURADORIA CARMEN RIBAS BUYO
Mi Ref.: A6412
F. Notificación: 18/07/14
Abogado: AMADO MARTINEZ RUIZ S.Ref.:
Fine plazo: 08/09/14 INTERPONER RECURSO APELACION

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
NUMERO 9 DE BARCELONA

PROCEDIMIENTO ORDINARIO N° 253/10-A
P. RECURRENTE: TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A. (Proc. Fco. Javier Manjarín Albert)
P. DEMANDADA: AJUNTAMENT DE TERRASSA (Proc. Carmen Ribas Buyo)

SENTENCIA NÚM. 193/2014

En Barcelona a Diez de Julio de Dos Mil Catorce.

Vistos por la Ilma Sra Dª María José Moseñe Gracia, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° 9 de Barcelona los presentes autos instados por el Procurador Sr Manjarín Albert en nombre y representación de TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SA contra la Resolución del Ayuntamiento de Terrassa de 2 de Marzo de 2010 en base a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO Con fecha 4 de Mayo de 2010 tuvo entrada en el Juzgado Decano de Barcelona escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo suscrito por la parte actora, que correspondió por turno de reparto a este Juzgado, y tras reclamarse el expediente administrativo, se dio traslado a aquella para la formalización de demanda que se presentó dentro de plazo alegando los hechos y fundamentos de Derecho aplicables al caso, tras lo cual, terminaba suplicando se estimase la misma en los términos contenidos en el suplico.

Posteriormente se dio traslado a la parte demandada para contestación que fue presentada por el Letrado del Ayuntamiento de Terrassa en plazo legal oponiéndose a la pretensión de la demandante y solicitando el mantenimiento de la resolución recurrida.

17-07-14 / 18-07-14

SEGUNDO Por Decreto de 29 de Noviembre de 2010 se fijó la cuantía del procedimiento en indeterminada declarando haber lugar a recibir el pleito a prueba, por Auto de 14 de Diciembre de 2010 habiéndose practicado la propuesta por las partes y admitida cuyo resultado figura en autos.

Por Auto de 16 de Marzo de 2011 se acordó la suspensión de la tramitación de las presentes actuaciones hasta la resolución por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de las cuestiones prejudiciales que le fueron planteadas por el Tribunal Supremo mediante Auto de 29 de Octubre de 2010.

Tras la reanudación del procedimiento y práctica de los

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

trámites oportunos quedaron los autos conclusos para sentencia tras la presentación por las partes de escritos de conclusiones.

TERCERO En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO La parte actora impugna en esta jurisdicción, la Resolución del Ayuntamiento de Terrassa de 2 de Marzo de 2010 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por aquella contra las liquidaciones tributarias emitidas en fecha 12 de Enero de 2010 por la tasa para la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a favor de las empresas de telefonía móvil correspondientes a los ejercicios 2007 y 2008 y por importe global de 894.787'32 euros.

Muestra su disconformidad con dicha resolución solicitando la revocación de la misma en base a una serie de motivos como son; la no realización por parte de la recurrente del hecho imponible objeto de tributación, la exención de los servicios de telefonía móvil de la tasa especial de referencia, la doble imposición prohibida en la que habrían incurrido las actuaciones tributarias recurridas, el improcedente método de cuantificación utilizado para las liquidaciones tributarias practicadas, la falta de informe o memoria económica técnica en el procedimiento de aprobación de la correspondiente ordenanza fiscal y, por último, la supuesta vulneración de la normativa tanto comunitaria como española en materia de telecomunicaciones por parte de los actos tributarios recurridos, lo cual vendría a resultar determinante de su nulidad o, en su caso, anulabilidad.

La parte demandada por el contraio contestó a la demanda con oposición a la misma y solicitud de íntegra desestimación del recurso, con plena confirmación de las actuaciones tributarias impugnadas y la condena en costas procesales de la adversa, por no entender concurrentes en el caso particular ninguna de las infracciones jurídicas denunciadas de contrario, siendo plenamente conformes a derecho las actuaciones tributarias recurridas conforme a la normativa jurídica aplicable y a la jurisprudencia contenciosa administrativa que cita en su contestación.

SEGUNDO Es conocido por las partes que sobre esta cuestión se han pronunciado diversas sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Barcelona como las de 17-12-12 del Juzgado N°14, de 21-1-14 del Juzgado N°15, de 10-3-14 del Juzgado N°4 o la de 12-3-14 de este mismo Juzgado.

Así en esta última se ha venido a declarar en relación al objeto de debate y la tasa controvertida que;

"*SEGUNDO.- Como es conocido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ha resuelto diferentes recursos similares*

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

promovidos contra la Ordenanza de la corporación local que habilitaba el giro de las liquidaciones, con similar o idéntico redactado al que aquí examinamos, en el sentido de desestimar los recursos interpuestos frente a las Ordenanzas Fiscales reguladoras de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, por entender que las operadoras de telefonía móvil no quedan excluidas del hecho imponible y que tampoco se infringe la LHL o el Derecho Comunitario, todo ello de acuerdo con anteriores resoluciones de la propia Sala, cuya doctrina había sido confirmada en casación por el Tribunal Supremo (por todas, la Sentencia del TS de 16 de enero de 2009). Por lo tanto, la cuestión controvertida es la incidencia en este pleito de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que resuelve las cuestiones prejudiciales que le había planteado el Tribunal Supremo, precisamente en los recursos de casación promovidos frente a las sentencias que resolvían recursos directos interpuestos contra las Ordenanzas Fiscales reguladoras de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. En este sentido, mediante Auto se acordó la suspensión del curso del presente proceso en tanto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolviese las indicadas cuestiones prejudiciales. En fecha 12 de julio de 2012, el TJUE dictó sentencia en respuesta a las preguntas formuladas por el Tribunal Supremo que, a su vez, ha dictado tres sentencias; la primera de fecha 10 octubre de 2012, en el recurso 4307/2009 y las otras dos de fecha 15 de octubre, en los recursos 861/2009 y 1085/2010 , resolviendo los recursos de casación interpuestos frente a las Ordenanzas Fiscales citadas, seguidas de otras. El Tribunal Supremo, de acuerdo a lo anterior, estima los recursos de casación y anula los artículos correspondientes de las Ordenanzas impugnadas en la parte que extienden el hecho imponible a los operadores que, sin ser propietarios de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil, porque resultan contrarios al artículo 13 de la Directiva, como ahora ocurre, pues el texto de la Ordenanza indirectamente impugnada asimismo considera sujetos pasivos a las empresas explotadoras de servicios, sean o no titulares de las redes a través de las que se efectúa el suministro. También el TS se pronuncia sobre si la Tasa es discriminatoria y desproporcionada para los operadores de telefonía móvil, en el sentido de anular el artículo correspondiente de la Ordenanza al partir la regulación de la cuantificación de la premisa de que todos los operadores de telefónica móvil realizan el hecho imponible, con independencia de quien sea el titular de las instalaciones o redes que ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, lo que no se adecua a la Directiva. En este sentido, la Abogada General del TJUE, en las conclusiones presentadas en el procedimiento prejudicial, sostuvo que "con arreglo a una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 13 de la Directiva autorización, un canon no responde a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación, ni a la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos de que se trate, si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa, o en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso "escaso",

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso". Esto es, como ha señalado el TS, no puede aceptarse que " ... para la medición del valor de la utilidad se pueda tener en cuenta el volumen de ingresos que cada empresa operadora puede facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en el municipio, considerando tanto las llamadas con destino a teléfonos fijos como a móviles como recoge la Ordenanza, y además, utilizando datos a nivel nacional extraídos de los informes anuales publicados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cuanto pueden conllevar a desviaciones en el cálculo del valor de mercado de la utilidad derivada del uso del dominio público local obtenido en cada concreto municipio".

TERCERO.- Por lo que se refiere a la defensa de la demandada en el sentido de no ser contrario a la Directiva exigir una tasa por el uso del dominio público por parte de las operadoras de telefonía móvil, hemos de tener en cuenta que el artículo 13 de la Directiva viene referido al canon por el acceso al mercado de redes y servicios de comunicaciones, pero no al uso o aprovechamiento del dominio publico. Se afirma por la representación procesal de la administración demanda que las sentencias del TS citadas, equiparan indebidamente la Tasa objeto de este procedimiento con el canon del artículo 13 de la Directiva, pues no es eso lo que resolvió el TJUE, y que por estas circunstancias debería interrogarse a este Tribunal si la limitación de la aplicabilidad del canon del artículo 13 de la Directiva únicamente a los titulares de las redes, puede extenderse a cualquier retribución que los titulares de las propiedades públicas o privadas reciban como contraprestación por la instalación en sus terrenos y propiedades de recursos de las redes de telecomunicaciones, o tales retribuciones y quienes resulten deudores se determinan conforme a la ley interna de cada Estado. Frente a esta alegación, se ha de señalar que el TS sí ha examinado la diferenciación que hace el artículo 13 de la Directiva. La sentencia de 10 de octubre de 2012 , señala que: "Conforme a este precepto, los hechos u objetos susceptibles de canon son tres: el uso de radiofrecuencias, la asignación de números y el reconocimiento de derechos de ocupación de la propiedad pública o privada". Y han de añadirse dos razonamientos más; por un lado, los términos de la cuestión prejudicial eran si el artículo 13 de la Directiva debía interpretarse en el sentido de que se oponía a una normativa nacional que permitiera exigir un canon por derechos de instalación de recursos sobre el dominio público municipal a las empresas operadoras que, sin ser titulares de la red, la usaran para prestar servicios de telefonía móvil. Y, en segundo lugar, se ha de tener en cuenta que en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, se trasponen, entre otras Directivas comunitarias, la 2002/20, que en el artículo 49 establece los principios aplicables a las tasas en materia de telecomunicaciones. En el apartado 3 se contemplan las tasas establecidas por el uso del dominio público necesario para la instalación de redes de comunicaciones electrónicas, señalándose en la Exposición de Motivos que "la regulación de la ocupación del dominio público o la propiedad privada para la instalación de redes, pretende establecer unos criterios generales, que deberán ser respetados por las Administraciones públicas titulares del

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

dominio público. De este modo, se reconocen derechos de ocupación a todos los operadores que practiquen la notificación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en la medida que sea necesario para la instalación de sus redes, a la vez que se detallan los principios básicos que garanticen el ejercicio de dicho derecho en condiciones de igualdad y transparencia, con independencia de la Administración o el titular del dominio público o la propiedad privada". En conclusión, se incluyen las tasas que retribuyen el uso o aprovechamiento del dominio público, pues la Ley establece los criterios que guían la actuación en la imposición de tasas que afecten a los servicios de telecomunicaciones, lo sean para compensar actuaciones administrativas, o lo sean como retribución del uso del dominio público, de manera que la Tasa impugnada sí es el canon en el sentido del artículo 13 de la Directiva, por lo que en consonancia con la normativa comunitaria, únicamente son sujetos pasivos del canon los operadores titulares de las redes instaladas en el dominio publico, pero no los operadores que reciben servicio de interconexión. A la vista de las sentencias del TS hemos de estimar el presente recurso contencioso-administrativo, en cuanto que las liquidaciones impugnadas se han dictado en aplicación de una Ordenanza Fiscal que se opone al artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE , que es de aplicación directa conforme ha declarado el TJUE, ya que considera sujeto pasivo de la Tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial de dominio público local a las empresas o entidades explotadoras o prestadoras de los servicios "con independencia de la titularidad de las redes". Como ha señalado la sentencia del TS de de 15 de febrero de 2013, rec. 5150/2011 , por citar la última de la que tenemos constancia de las que se han dictado: "La solución a que se llega, tal y como se señaló en la Sentencia de 10 de octubre de 2012 "(...) es consecuencia inmediata de la sentencia de TJUE de 12 de julio de 2012 que obligará a los tribunales españoles a corregir su doctrina e incluso al legislador a modificar el TRLHL para excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa , sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas. De esta forma, los operadores de telefonía móvil no tendrán que abonar tasas municipales por el uso del dominio público municipal si se limitan a utilizar las instalaciones de terceros. La normativa sectorial debe prevalecer sobre la Ley de Haciendas Locales. Obviamente deberá modificarse también la regulación de las ordenanzas municipales para ajustarse a lo parámetros de la Directiva autorización y al conjunto de las Directivas del sector dictada en el año 2002".

CUARTO.- Por existir identidad en la cuestión jurídica planteada, señalaremos los razonamientos contenidos en la sentencia 286/2012, de 21 de diciembre de 2012 , dictada por el JCA 1 de Barcelona, que asumimos íntegramente: "CUARTO.- No obstante lo anterior, esta resolución no puede resultar ahora en modo alguno ajena a lo ya resuelto prejudicialmente respecto a la misma cuestión de fondo aquí también controvertida, por la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de la Unión Europea de 12 de julio de 2012 , dictada en los autos acumulados

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

C-55/11, C-57/11 y C-58/11, en resolución de las peticiones de decisión prejudicial planteadas ante dicho tribunal comunitario europeo por sendos ATS, Sala 3ª, de fechas 28 y 29 de octubre y 3 de noviembre de 2010 , cuya parte dispositiva sentó al respecto que:

"1) El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002 , relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.

2) El artículo 13 de la Directiva 2002/20 tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo."

-subrayados nuestros-

Lo anterior, tras razonar respecto a la primera cuestión prejudicial suscitada -esto es, sí el artículo 13 de la Directiva autorización antes referenciada debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permita exigir un canon por derechos de instalación de recursos sobre el dominio público municipal a las empresas operadoras que, sin ser titulares de la red, la usen para prestar servicios de telefonía móvil-, en sentido afirmativo bajo el siguiente tenor literal:

"29. Según se desprende de los considerandos 30 a 32 y de los artículos 12 y 13 de la Directiva autorización, los Estados miembros únicamente están facultados, pues, para imponer o bien tasas administrativas destinadas a cubrir en total los gastos administrativos ocasionados por la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, o bien cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias o números, o también por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma.

30. En el procedimiento principal, el órgano jurisdiccional remitente parece partir de la idea de que las tasas controvertidas no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 12 de dicha Directiva ni en el concepto de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias o números en el sentido del artículo 13 de la misma. Por lo tanto, la cuestión radica únicamente en determinar si la posibilidad que tienen los Estados miembros de gravar con un canon los «derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma» en virtud del citado artículo 13 permite la aplicación de cánones como los del procedimiento principal, en tanto en cuanto se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de esos recursos, los utilizan para la

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.

31. Si bien en la Directiva autorización no se definen, como tales, ni el concepto de instalación de recursos en una propiedad pública o privada o por encima o por debajo de la misma, ni el obligado al pago del canon devengado por los derechos correspondientes a esa instalación, procede señalar, por una parte, que resulta del artículo 11, apartado 1, primer guión, de la Directiva marco que los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, se conceden a la empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, es decir a aquella que está habilitada para instalar los recursos necesarios en el suelo, el subsuelo o el espacio situado por encima del suelo.

32. Por otra parte, como señaló la Abogado General en los puntos 52 y 54 de sus conclusiones, los términos «recursos» e «instalación» remiten, respectivamente, a las infraestructuras físicas que permiten el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y a su colocación física en la propiedad pública o privada de que se trate.

33. De ello se desprende que únicamente puede ser deudor del canon por derechos de instalación de recursos contemplado en el artículo 13 de la Directiva autorización el titular de dichos derechos, que es asimismo el propietario de los recursos instalados en la propiedad pública o privada de que se trate, o por encima o por debajo de ella.

34. Por lo tanto, no puede admitirse la percepción de cánones como los que son objeto del procedimiento principal en concepto de «canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», puesto que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.

35. Habida cuenta de todas estas consideraciones, procede responder a la primera cuestión que el artículo 13 de la Directiva autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil."

-subrayados nuevamente nuestros-

Siendo así que el anterior fallo prejudicial y los fundamentos del mismo han sido ya asumidos a fecha de hoy por nuestro más Alto Tribunal como doctrina clara -rectius, aclarada- por la sentencia comunitaria europea anterior respecto al derecho europeo derivado, sin duda, por razón de efectividad del principio de primacía del derecho comunitario europeo, incluso

Administració de Justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

del derecho derivado, así como por el principio de eficacia directa vertical de las directivas comunitarias una vez trascurrido el plazo señalado para su obligada transposición, a tenor de la jurisprudencia constitucional (Declaración 1/2004, de 13 de diciembre, del Tribunal Constitucional, con cita en ella de sus anteriores STC 28/1991, de 14 de febrero , de reproducción parcial de la Sentencia Simmenthal del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 9 de marzo de 1978 , STC 64/1991, de 22 de marzo , STC 130/1995, de 11 de septiembre , STC 120/1998, de 15 de junio , y STC 58/2004, de 19 de abril), tal como ponen de manifiesto, entre otras, las STS, Sala 3ª, de 10 y de 15 de octubre de 2010 -Sección 2ª, rec. 4307/2009 , 861/2009 y 1085/2010-, con estimación allí de los recursos de casación interpuestos ante el Alto Tribunal y con estimación parcial de los recursos contenciosos administrativos deducidos en instancia contra las ordenanzas fiscales reguladoras de la tasa municipal de continua referencia correspondientes en cuanto sujetan al tributo controvertido a las empresas explotadoras de servicios de telefonía móvil que no siendo titulares de los elementos o de las instalaciones de la red no ocupan materialmente el suelo, el subsuelo o el vuelo de las vías públicas urbanas o municipales correspondientes.

Como así también acontece, incontrovertidamente, en el supuesto particular de autos, tal como así lo ha recogido, entre otras, la Sentencia firme núm. 242/2012, de 9 de noviembre, dictada por este Juzgado Contencioso Administrativo núm. 1 de Barcelona y su provincia en el procedimiento ordinario núm. 216/2010-5 (FRANCE TELECOM ESPAÑA, SA v. AJUNTAMENT DE SANT ADRIÀ DEL BESÓS).

Por lo que, en definitiva, dicho criterio jurisprudencial obligará a la estimación aquí de la demanda de autos, con la estimación del recurso interpuesto y la subsiguiente anulación de las actuaciones tributarias aquí directamente recurridas en esta sede impugnatoria por resultar contrarias a derecho, de conformidad con las previsiones en el orden procesal de los artículos 68.1.b), 70.2 y 71.1 de la Ley Jurisdiccional , al tiempo que, como quiera que esta sentencia estimatoria del recurso se basa en la previa consideración de la ilegalidad de la ordenanza fiscal municipal que en su día diera cobertura normativa a las liquidaciones directamente impugnadas ante este órgano judicial, indirectamente impugnada aquélla en este mismo proceso contencioso administrativo ex artículo 26 de la Ley Jurisdiccional por contravención del derecho comunitario europeo en los términos anteriormente vistos, procederá plantear a la firmeza de esta resolución por este juzgador a quo, obligadamente, la correspondiente cuestión de ilegalidad del extremo o extremos particulares de la citada ordenanza fiscal municipal de cobertura concernidos por las actuaciones ante la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, siendo éste el órgano judicial que se estima objetivamente competente para conocer del recurso directo contra dicho instrumento normativo o reglamentario procedente de una entidad local radicada en su circunscripción territorial -artículo 10.1.b) de la Ley Jurisdiccional -, todo ello de

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

conformidad con lo previsto al respecto por los artículos 27 y 123 y ss. del mismo texto rituario contencioso administrativo". Finalmente, debemos añadir, en primer lugar, que aunque se ha estimado el recurso, no es procedente acceder a la indemnización que por daños interesa la representación procesal de FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A. (ORANGE), tanto porque es insuficiente la mera referencia sin mayor argumentación del artículo 31.2 de la LJCA , como por la falta de oferta probatoria. Y, en segundo lugar, que teniendo en cuenta el principio de primacía del Derecho Comunitario y la vinculación a los órganos jurisdiccionales nacionales de la doctrina del TJUE en la interpretación por vía prejudicial de una Directiva, resulta innecesario el planteamiento de la cuestión de legalidad".

En base a lo anterior debe estimarse el recurso, ya que las liquidaciones impugnadas aplican una Ordenanza Fiscal que se opone al artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE, que es de aplicación directa conforme ha declarado el TJUE, al extender el hecho imponible de la tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial de dominio público local, a los operadores de telefonía móvil que no son titulares de la redes fijas.

Dada la primacía del derecho comunitario y la fuerza obligatoria del criterio emitido por el TJUE en la interpretación por vía prejudicial de la Directiva, resulta innecesario el planteamiento de la cuestión de legalidad.

Tal como afirma el Tribunal Supremo, la solución a que se llega "*es consecuencia inmediata de la sentencia de TJUE de 12 de julio de 2012, que obligará a los tribunales españoles a corregir su doctrina e incluso al legislador a modificar el TRLHL para excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa, sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas.*

De esta forma, los operadores de telefonía móvil no tendrán que abonar tasas municipales por el uso del dominio público municipal si se limitan a utilizar las instalaciones de terceros.

La normativa sectorial debe prevalecer sobre la Ley de Haciendas Locales.

Obviamente deberá modificarse también la regulación de las ordenanzas municipales para ajustarse a los parámetros de la Directiva autorización y al conjunto de las Directivas del sector dictada en el año 2002."

El Tribunal Supremo en Sentencia de 8 de Marzo de 2013 a la que han seguido otras y respecto del planteamiento de cuestion prejudicial y a la formulada por el Juzgado de lo contencioso admninistrativo 17 de Barcelona señala:

"*Desde un punto de vista material, y sin perjuicio del criterio que merezca al TJUE, la cuestión prejudicial del Juzgado*

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña

aparece formulada en términos tan teóricos y genéricos que no suscita dudas interpretativas a este Tribunal para decidir sobre la adecuación o no al Derecho comunitario europeo de la concreta ordenanza fiscal que fue objeto de enjuiciamiento en la instancia. Dicho en otros términos, la respuesta ya dada por el TJUE es suficiente para enjuiciar, conforme al artículo 13 de la Directiva, la ordenanza concretamente impugnada, con independencia de que las exigencias y prohibiciones del precepto puedan extenderse o no "a cualquier otra retribución o contraprestación que los titulares de propiedades públicas o privadas reciban como contraprestación por la instalación en sus terrenos o propiedades de recursos de las redes de telecomunicaciones" (sic), con independencia, por tanto, de la naturaleza que este Tribunal aprecia en el ingreso regulado por la ordenanza que examina, y que se determina en atención a sus concretas previsiones sobre el hecho imponible, sujeto pasivo y sistema de cuantificación.

En atención a todo lo dicho no cabe sino al estimación del recurso interpuesto.

TERCERO En virtud de lo dispuesto en el art 139 de la LJCA no procede hacer especial imposición de las costas causadas por no concurrir los presupuestos necesarios para ello.

FALLO

Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SA contra la Resolución del Ayuntamiento de Terrassa de 2 de Marzo de 2010 y en consecuencia revocar la misma por no ser ajustada a derecho y sin que quepa hacer especial imposición de las costas causadas.

Así por esta mi Sentencia de la que se unirá certificación a la causa y contra la cual cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE DIAS siguientes a su notificación, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION Leída y publicada que fue la anterior resolución por la Magistrado-Juez que la suscribe en audiencia pública en el día de su fecha y en los estrados del Juzgado.Doy fé.

Administració de justícia a Catalunya • Administración de justicia en Cataluña