

CARMEN RIBAS BUYO
Procurador de los Tribunales

FECHA NOTIFICACION :24/11/15
M/ REF.: 7248
LETRADO:AMADO MARTINEZ RUIZ
FINE PLAZO:

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

Rollo de apelación nº 141/2014

Partes : AJUNTAMENT DE TERRASSA C/ VODAFONE ESPAÑA, S.A.

S E N T E N C I A N º 1165

Ilmos. Sres.

MAGISTRADOS:

D^a. PILAR GALINDO MORELL

D^a. EMILIA GIMÉNEZ YUST

D^a. ANA RUFZ REY

En la ciudad de Barcelona, a doce de noviembre de dos mil quince

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 141/2014 , interpuesto por AJUNTAMENT DE TERRASSA , representado el Procurador D^a. CARMEN RIBAS BUYO , contra la sentencia de fecha 14/4/2014 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 8 de los de Barcelona, en el recurso jurisdiccional nº 120/2012.

Habiendo comparecido como parte apelada VODAFONE ESPAÑA, S.A. representada por el Procurador IVO RANERA CAHIS .

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. EMILIA GIMÉNEZ YUSTE, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

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

"FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo número 120/2012-A interpuesto por la entidad mercantil Vodafone España, S.A., bajo la representación procesal y defensa letrada especificadas en el encabezamiento de esta resolución, contra las actuaciones tributarias a las que se refieren los antecedentes de la misma, por resultar éstas disconformes a Derecho y, consiguientemente, anular los actos administrativos recurridos. Sin imposición de costas."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia, 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: El presente recurso de apelación se interpone contra la Sentencia dictada en el marco del Recurso Ordinario 120/2012 y en fecha 14 de abril de 2014

por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 8 de Barcelona, que estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la mercantil Vodafone España S.A. y anula las liquidaciones giradas en concepto de Tasa por aprovechamiento especial del dominio público local a favor de empresas de telefonía móvil, del Ayuntamiento de Terrassa.

Frente a la anterior sentencia estimatoria, el Ayuntamiento de Terrassa formula recurso de apelación solicitando la estimación del recurso de apelación y la revocación de la sentencia.

En síntesis, se combate la resolución de instancia al entender que la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento ha sido declarada conforme a derecho, reiterando cuanto manifestó en su escrito de oposición acerca de la existencia de cosa juzgada, a lo que añade que se realiza el hecho imponible y que el importe de la tasa ha sido debidamente cuantificado.

SEGUNDO: Con carácter previo al análisis de los términos del debate, conviene destacar que el recurso de apelación no puede considerarse como una reiteración de la primera instancia, cuyo objeto sea el acto administrativo impugnado en el proceso, sino como un proceso especial de impugnación cuyo objeto es la sentencia. (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 1998) No se trata de reabrir el debate sobre la adecuación jurídica del acto administrativo impugnado sino de revisar la sentencia que se pronuncia sobre ello, es decir, depurar el resultado procesal ya obtenido (sentencia de 15 de noviembre de 1999).

La Sentencia impugnada solventa la controversia jurídica planteada en la instancia con remisión y transcripción de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de fecha 12 de julio de 2012, que decide las cuestiones planteadas por el Tribunal Supremo, citando asimismo la dictada por este Alto Tribunal en fecha 10 de octubre de 2012.

Se advierte que nuestra Sentencia de fecha 21 de octubre de 2010 citada por la Administración apelante es de fecha anterior a dicha Sentencia del TJUE.

Efectivamente, a día de hoy y en relación con las Ordenanzas reguladoras de la tasa origen de la liquidación aquí cuestionada, es obligado considerar que 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) y las más recientes de 16 de diciembre de 2003 (recurso de casación 2228/2013) y de de 27 de enero de 2014 (recurso de casación 2248/2013)].

Por otra parte, mediante Auto de 30 de enero de 2014 el Tribunal de Justicia de la Unión Europea 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 confirmación de la Sentencia impugnada en cuanto anula la liquidación de la tasa correspondiente al ejercicio 2010 así como la resolución que desestimó el recurso formulado contra la misma toda vez que, efectivamente, 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.

Es ineludible, en consecuencia, la desestimación del presente recurso de apelación.

TERCERO: Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998 reguladora de esta Jurisdicción, las costas procesales se impondrán al recurrente en la segunda instancia si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. Se recoge de esta forma el principio del vencimiento mitigado, que aquí debe conducir a la no imposición de costas visto que la singularidad de la cuestión debatida veda estimar que se halle ausente la iusta causa litigandi en la apelante, "serias dudas de hecho o de derecho", teniendo en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares para apreciar a estos efectos

que el caso era jurídicamente dudoso, tal como señala el artículo 394.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Por lo expuesto, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución

FALLAMOS

PRIMERO: DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE Terrassa contra la Sentencia dictada en el marco del Procedimiento Ordinario 120/2012 y en fecha 14 de abril de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 8 de Barcelona, RESOLUCIÓN QUE SE CONFIRMA EN SUS PROPIOS TÉRMINOS.

SEGUNDO: NO EFECTUAR pronunciamiento impositivo de las costas procesales devengadas en la presente instancia.

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.