

CARMEN RIBAS BUYO
Procurador de los Tribunales

FECHA NOTIFICACION :18/06/18
M/ REF.: 8303
LETRADO:JOSEP Mº PLAYA MASSAGUER-CARLOS
MENENDEZ MARTINEZ-EVA ROS AGUILERA
FINE PLAZO:

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Rollo de apelación nº 455/2017

SENTENCIA Nº 481/2018

Ilmos. Sres.:

Presidente

DON ALBERTO ANDRÉS PEREIRA

Magistrados

DON JOSÉ MANUEL DE SOLER BIGAS

DON FRANCISCO SOSPEDRA NAVAS

DOÑA ANA RUBIRA MORENO

En la ciudad de Barcelona, a 6 de junio de 2018.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA) ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el Rollo de Apelación nº 455/2017, interpuesto por la SOCIEDAD GENERAL DE AGUAS DE BARCELONA SA (SGAB), representada por el Procurador de los Tribunales D. Ignacio de Anzizu Pigem y defendida por Letrado, siendo parte apelada el AYUNTAMIENTO DE TERRASSA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. Carme Ribas Buyo y defendido por Letrado.

Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. José Manuel de Soler Bigas, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO - En el recurso contencioso-administrativo nº 41/2017, seguido por los trámites del Procedimiento Ordinario ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 17 de Barcelona, a instancias de la Sociedad aquí apelante, frente al Ayuntamiento demandado y apelado, se dictó Auto en fecha 14 de marzo de 2017, en la pieza separada de medidas cautelares, por el que se acordó *“Denegar la medida cautelar solicitada por (SGAB), consistente en la suspensión del acto administrativo impugnado”*.

SEGUNDO - Contra el referido Auto se formuló recurso de apelación por la parte actora, que fue admitido a trámite, con traslado a la parte demandada, que evacuó escrito oponiéndose a dicho recurso.

TERCERO - Elevadas las actuaciones a la Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrado Ponente y, no habiéndose acordado la apertura del procedimiento a prueba en esta alzada ni celebrado vista, se señaló fecha para la votación y fallo del recurso, el 5 de junio de 2018.

CUARTO - En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO - 1) Constituye el objeto del recurso contencioso-administrativo nº 41/2017, del que conoce en 1ª instancia el Juzgado de lo Contencioso nº 17 de Barcelona, la impugnación por la Sociedad aquí actora (SGAB) de los acuerdos adoptados por el Pleno del Ayuntamiento de Terrassa, en sesión de fecha 1 de diciembre de 2016, del tenor siguiente en su parte bastante a los efectos del presente recurso de apelación:

*“Segon.- Donar per extingit el contracte de concessió per a l'explotació del servei d'abastament i subministrament d'aigua a Terrassa atorgat a **Mina Pública d'Aigües de Terrassa SA** el 10 de desembre de 1941 per l'acabament del termini de 75 anys, amb efectes a data 9 de desembre de 2016, que comporta la reversió dels béns i instal·lacions afectes al d'abastament d'aigua descrits als annexos 1 i 2, amb tots els seus elements...necessaris per al seu normal funcionament, més les reposicions, actualitzacions i millores de que hagin pogut ser objecte fins a la data de la seva reversió.*

*Tercer.- Posar aquests béns i instal·lacions a disposició de **Mina Pública d'Aigües de Terrassa SA** per a que a partir del 10 desembre de 2016 continuï prestant el servei públic d'abastament d'aigua de Terrassa pel termini màxim de 6 meses, en virtut de l'acord aprovat pel Ple en data 29 de setembre de 2016”.*

2) Reitera la parte actora, en el suplico de su recurso de apelación, lo solicitado mediante Otrosí en el escrito de interposición del recurso contencioso, en el sentido de que se acuerde: *“La suspensión cautelar de la Declaración de Reversión hasta que sea dictada la sentencia en la pieza principal del recurso, o, subsidiariamente, hasta que el Ayuntamiento de Terrassa haya procedido a determinar la nueva forma de gestión del servicio de abastecimiento de agua que sustituya a la Concesión de 1941, y dicha forma de gestión esté en disposición de ser aplicada”.*

La representación procesal del Ayuntamiento de Terrassa, en el escrito de oposición al recurso de apelación, interesa la desestimación del mismo y la confirmación del Auto apelado.

SEGUNDO - Tal como pone de manifiesto el Juzgado de lo Contencioso nº 17 de Barcelona en el Auto apelado (FJ 4º), se dilucidan en la pieza separada del Recurso

Ordinario nº 41/2017, del que conoce en 1ª instancia, *“los mismos hechos”* y *“las mismas alegaciones”* que fueron objeto de la pieza separada de medidas cautelares seguida por el Juzgado de lo Contencioso nº 9 de Barcelona, Recurso Ordinario nº 444/2016, resuelta mediante Auto dictado en fecha 18 de enero de 2018, en el sentido de que *“No ha lugar a la suspensión cautelar interesada por la parte recurrente ; sin costas”*.

En dicho otro proceso es actora recurrente Mina Pública d'Aigües de Terrassa SA, destinataria de los acuerdos del Ayuntamiento de Terrassa objeto de impugnación en uno y otro.

El Auto dictado por el Juzgado de lo Contencioso nº 9 de Barcelona en fecha 18 de enero de 2018, fue confirmado en vía de apelación mediante Sentencia dictada por esta Sala y Sección en fecha 20 de marzo de 2018, rollo de apelación 190/2017.

La aquí actora y apelante SGAB manifiesta actuar en calidad de interesada, como titular del 37 % de las acciones de Mina Pública d'Aigües de Terrassa SA, alegando que, como consecuencia de los acuerdos adoptados por el Ayuntamiento de Terrassa, puede verse *“privada materialmente del valor de su participación en MPAT, en la medida en que esta sociedad perderá la mayor parte de su activo y la capacidad para desarrollar las actividades no incluidas en el objeto de la Concesión de 1941”*.

No consta la resultancia, en los autos principales del Recurso Ordinario nº 41/2017, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso nº 17 de Barcelona, de las cuestiones allí planteadas en relación con la inadmisibilidad del recurso contencioso, por falta de legitimación activa de SGAB, o sobre la procedencia de acumular el presente proceso al que se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso nº 9 de Barcelona, como Recurso Ordinario nº 444/2016, de todo lo cual contiene referencias la pieza separada objeto de esta alzada (fols. 1077 a 1080).

Pero siendo un hecho cierto que se dilucidan, en esta alzada y en la resuelta mediante Sentencia de esta Sala y Sección en fecha 20 de marzo de 2018, rollo de apelación 190/2017, los mismos hechos y similares alegaciones, debe estarse aquí a lo razonado y resuelto en dicha anterior Sentencia, siendo igualmente cierto, en cualquier caso, que carece de sentido que la misma cuestión relacionada con determinada persona jurídica, se dilucide separada y reiteradamente en sede judicial, a instancias de cuantos socios o partícipes de aquélla lo estimen pertinente.

TERCERO - Se razonó en la Sentencia de referencia, lo siguiente en su parte bastante.

“TERCERO - En el presente supuesto, denegada por el Juzgado a quo, a tenor del Auto apelado, la medida cautelar suspensiva solicitada por la Sociedad concesionaria actora, y a la vista de los motivos que se extraen de su recurso de apelación, procede poner de manifiesto que:

1) Extinguida como en este caso la concesión, por transcurso del término de la misma, 75 años, la reversión de los bienes e instalaciones afectos al servicio - de

suministro de agua potable al municipio concernido - constituye como es sabido una previsión ex lege, invocando al respecto la resolución impugnada, el art. 283.1 del R.D. Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, TRLCSP, y los arts. 261.1 y 262.1 del Decret 179/95, de 13 de junio, ROAS.

E igualmente, con arreglo al art. 235 a) ROAS, el concesionario, extinguido normalmente el contrato, está obligado a prestar el servicio “fins que un altre es faci càrrec de la seva gestió”.

2) Partiendo de lo antedicho, que la reversión acordada por el Ayuntamiento demandado y apelado incluya, como afirma la actora, bienes y derechos de su titularidad privada, es algo que no resulta en este momento de lo actuado en esta pieza separada, y que no puede justificar por ende, en cualquier caso, una medida como la solicitada, de suspensión de todo el proceso inherente a la extinción de la concesión.

Así pues, constituye aquí mera retórica las invocaciones a una presunta “expropiación por vía de hecho” o al “desmantelamiento” de la actora, siendo en los autos principales, a falta de toda evidencia en esta pieza, donde deberá dilucidarse el alcance y eventual exceso de la reversión acordada, debe recordarse, como previsión ex lege.

3) En lo que se refiere a las condiciones impuestas a la actora en relación con la continuidad forzosa en la prestación del servicio público de abastecimiento de agua al municipio, se citan en el recurso (fol. 49 del mismo), como ejemplo de gravosidad: i) La obligación de comunicar cualquier contratación de nuevo personal; ii) Lo mismo, en cuanto a nuevos contratos o prórroga de los vigentes; iii) La facultad municipal de inspección del servicio.

Con evidencia, se trata de previsiones proporcionadas, acordes con la provisionalidad de la gestión del servicio subsiguiente a la extinción de la concesión, que de cualquier modo, ningún perjuicio irreparable consta que puedan causar a la actora, que justifique la suspensión solicitada.

4) En cuanto a las condiciones económicas acordadas por el Ayuntamiento demandado, destinadas a regir ese período de continuidad forzosa en la prestación del servicio, a las que se alude en el recurso como “imposición unilateral de un nuevo régimen, jurídico, económico y de obligaciones”, no se concretan en el recurso qué previsiones son las que deben producir a la ex concesionaria perjuicios de imposible reparación.

Sin embargo, la defensa del Ayuntamiento afirma, y no se desmiente en el recurso, que la prórroga de la prestación contempla un beneficio industrial en favor de la actora.

Así las cosas, que dicho beneficio industrial sea o no suficiente, y que las condiciones de la prórroga forzosa mantengan o no el equilibrio financiero del servicio, es algo que no puede ni debe dilucidarse en este momento y en esta pieza, a falta de cualquier evidencia sobre tales cuestiones, pudiendo ser resarcidos los

eventuales perjuicios de la actora al respecto, por el Ayuntamiento demandado, a tenor de lo que se decida en Sentencia.

5) La actora afirma en el recurso que “ha prestado el Servicio con los más altos estándares de calidad y su continuación es garantía de la plena satisfacción del Servicio” (fol. 15), y que “el interés público en el Servicio de Terrassa se garantiza con la continuidad de (la actora) en la prestación del Servicio” (fol. 78).

Cabalmente, de eso se trataría, mediante la adopción de la medida suspensiva que postula.

Pero no procede acordarla, tal como ya entendió con acierto el Juzgado a quo, por cuanto, frente a ese interés particular de la Sociedad ex concesionaria, prevalece el interés público, representado por la ejecutividad del acuerdo plenario municipal, a falta de cualquier evidencia, que debería ser palmaria en este momento procesal, de su nulidad de pleno derecho o de su ilegalidad.

Interés público que se manifiesta también en la procedencia de que, extinguida la anterior concesión, el Ayuntamiento pueda llevar a cabo las actuaciones previstas legalmente, propias y subsiguientes a tal situación de extinción”.

CUARTO - Procede por todo ello, aquí como allí, confirmar el pronunciamiento denegatorio del Auto apelado, desestimar el presente recurso de apelación y conforme al art. 139.2 y 4 LJCA, imponer las costas procesales de esta alzada a la parte apelante, no concurriendo circunstancias que justifiquen la no imposición, bien que hasta el límite de 2.000 euros.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Quinta) ha decidido:

1º.- DESESTIMAR el recurso de apelación formulado por la parte actora, contra el Auto dictado en fecha 14 de marzo de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 17 de Barcelona, que se confirma por estimarse ajustado a derecho.

2º.- CONDENAR a la parte apelante al pago de las costas devengadas en esta alzada, hasta el límite de 2.000 euros.

Contra esta Sentencia cabe, en su caso, recurso de casación, que se deberá preparar ante esta Sección en el plazo de 30 días desde su notificación, con arreglo al art. 89.1 LJCA en la redacción conferida por la L.O. 7/2015, en relación con lo previsto en el art. 86 y siguientes LJCA.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.