



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 7 DE BARCELONA

Recurso contencioso-administrativo abreviado nº 73/2016-E

SENTENCIA nº 13 /2017

En Barcelona a 12 de enero de 2017

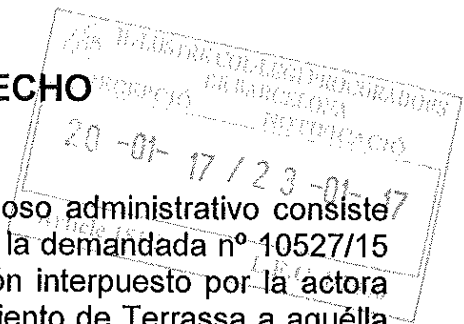
Vistos por mí, ANDRÉS MAESTRE SALCEDO, Magistrado Juez titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona y su provincia en sustitución del Juzgado de lo C-A nº 7 de Barcelona, los presentes autos de recurso contencioso administrativo nº 73/2016, apareciendo como demandante la entidad Orange España SAU (antes France Telecom España SA), asistida de la letrada sra Eva Aruas y como Administración demandada, el Ayuntamiento de Terrassa, defendida por el letrado sr Amado Martínez, todo ello en el ejercicio de las facultades que me confieren la Constitución y las Leyes, y en nombre de S.M. El Rey, he dictado la presente Sentencia con arreglo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Interpuesto por la parte actora, a través de su representación procesal en autos, el pertinente recurso contencioso administrativo contra la resolución administrativa que se cita en el fundamento de Derecho primero de esta mi sentencia, y cumplidos los trámites y prescripciones legales procedimentales propiamente dichos, con el resultado alegatorio y probatorio que es de ver en el soporte audiovisual de grabación de la vista oral acontecida el pasado 10-1-17, habiéndose fijado como cuantía litigiosa la de 7.279,72 euros relativa al segundo trimestre del ejercicio 2015 de tasa municipal litigiosa de autos, pasaron seguidamente las actuaciones a SSª para dictar Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso contencioso administrativo consiste en la impugnación de la resolución administrativa de la demandada nº 10527/15 de 10-12-15 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por la actora contra la liquidación de autos girada por el Ayuntamiento de Terrassa a aquélla en concepto de tasa por aprovechamiento especial del dominio público local a





favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general en aplicación de la/s respectiva/s Ordenanza/s Fiscal/es correspondiente al segundo trimestre de 2015.

La parte demandante fundamenta su recurso (y por ende, nulidad de la resolución administrativa impugnada, y de la liquidación tributaria de autos por contravención de la normativa sobre telecomunicaciones) esencialmente en vulneración del ordenamiento jurídico comunitario y nacional en materia de telecomunicaciones de la/s citada/s Ordenanza/s fiscal/es (impugnación indirecta de éstas, en cuanto que con ellas se grava una pretendida utilización o aprovechamiento del dominio público local, que no se produce -falta de realización del hecho imponible-, según la actora), y consiguientemente ha de anularse la liquidación antes descrita/s (impugnación directa). A mayor abundamiento entiende aplicable la nueva doctrina jurisprudencial recaída sobre esta materia a raíz de las SSTS 10 y 15-10-12 y 18-1-13 y Sentencia del TJUE de 12-7-12, así como la sentencia nº 220/16 de 25-2-16 dictada por la Secc 1ª TSJC relativa a la misma tasa y mismas partes litigantes.

Por su parte, la defensa de la demandada se opuso a tales pretensiones, en síntesis, afirmando que es/son ajustada/s a Derecho la/s resolución/s administrativa/s impugnada/s.

Como cuestión previa decir que, es un hecho notorio exento de prueba que la cuestión litigiosa de autos ha sido en esencia dirimida por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 12-7-12, cuyo contenido doy por reproducido en esta sede en aras a la celeridad procesal, y en aplicación de la misma, se han dictado entre otras las SSTS de 10 y 15 de octubre de 2012, formando así jurisprudencia del art 1.6 Cc, cuya fundamentación más trascendente de todos es conocida (en especial a su referencia de conculcación del art 14 CE78 en tanto que se introduce una discriminación no basada en causa objetiva justificada y razonable, y sí en criterios de desproporcionalidad, por lo que decaen las pretensiones de la demandada sobre no vulneración de la CE78 y/o ordenamiento comunitario sobre esta cuestión), por lo que no es dable ahondar en este punto litigioso, máxime atendiendo a la primacía del Derecho comunitario en este concreto aspecto. Consiguientemente no es dable el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad alguna ante el TC ni cuestión prejudicial alguna ante el TJUE, ni de cuestión de ilegalidad del art 27 LJCA, máxime cuando es notoria y reiterada la doctrina jurisprudencial del TS (entre otras la STS 18-1-13) que declara la nulidad de las citadas Ordenanzas impugnadas indirectamente. En el mismo sentido se da por reproducida en esta sede en aras a la economía procesal la sentencia "ut supra" referenciada 220/16 del TSJC (pero relativa al Ayuntamiento de Mataró) que estima totalmente el recurso de autos, de la misma materia, si bien centrada a la tasa y/o liquidación correspondiente al año 2013, siendo que lo que aquí nos ocupa es del segundo trimestre del 2015. A igual pronunciamiento que ahora se establece, ya este Juzgador el pasado 13-6-16 lo hizo en recurso abreviado nº 202/15-F del Juzgado de lo C-A nº 15 de Barcelona.





Asimismo es indiscutible que la demandante en tanto que persona jurídica autónoma, con personalidad jurídica propia, no ostenta redes propias de telefonía para poder prestar sus servicios, sino que las redes de telefonía son titularidad de Telefónica de España SAU y con respecto a la misma ya paga el oportuno canon en concepto de peaje de interconexión. Del mismo modo, la Ley 32/2003 de 3 de noviembre General de Telecomunicaciones reconoce derechos de ocupación a todos los operadores que practiquen la notificación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT), en la medida en que sea necesario para la instalación de sus redes.

SEGUNDO.- Sentado lo anterior, y de conformidad con la doctrina jurisprudencial antes apuntada debemos estimar íntegramente las pretensiones actoras. Efectivamente, de la prueba practicada en este pleito (reproducción de la documental obrante en el expediente administrativo y documental unida al expediente judicial), obtenemos que la mencionada Sentencia del TJUE proclama que el art 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7-3-12 relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, 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 (como sucede en nuestro caso con la actora) de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía fija (como en nuestro caso, tal y como ha apuntado la Sentencia TSJC citada nº 220/16) o móvil. Este art 13 tiene por lo demás efecto directo, de plena aplicación a nuestro supuesto. En el mismo sentido se pronuncia las SSTS antes aludidas, y lo anterior se predica con independencia del volumen de ingresos que la parte recurrente pueda facturar por las llamadas efectuadas y recibidas en tal municipio, pues el canon que en su día se aplicó a la recurrente es por el acceso y participación en el mercado de redes y servicios de comunicaciones, y no por el uso o aprovechamiento del dominio público. Consiguientemente, las tesis de la demandante han de tener favorable acogida (la/s ordenanza/s fiscal/es impugnada/s indirectamente contraviene/n el art 13 de la Directiva 2002/20/CE pues el texto de las mismas considera sujetos pasivos a las empresas explotadoras de servicios, sean o no titulares de las redes a través de las cuales se efectúa el suministro) ya que la demandada no ha acreditado que la actora sea la titular de las redes instaladas en el dominio público, sino que se trata la recurrente de un operador que recibe servicio de interconexión y tiene determinada infraestructura.

A mayor abundamiento, no cabe entender que la Ley General de Telecomunicaciones se refiere a unas eventuales tasas estatales por el uso de radiofrecuencias o números, y que no se incluye las tasas que retribuyen el uso o aprovechamiento del dominio público como mantiene la Administración demandada, pues la citada Ley establece los criterios que guían la actuación en la imposición de tasas que afecten a los servicios de telecomunicaciones, tanto las que respondan a la necesidad de compensar actuaciones administrativas, como las impuestas sobre el dominio público, como consecuencia de la potestad tributaria en materia de comunicaciones, es decir, del canon a que se refiere el art 13 de la Directiva (al respecto decir que la tasa impugnada sí es el canon en





el sentido del art 13 de la Directiva).

Sentado lo anterior (vulneración del Derecho comunitario y nacional), huelga más pronunciamientos invocados por la actora en apoyo de sus tesis de nulidad y/o anulabilidad de la liquidación de autos, que trae causa de las Ordenanzas fiscales litigiosas de autos, carentes de valor, por contravenir la normativa legal aplicable en materia de telecomunicaciones (normativa ésta sectorial que, en tanto que más específica, debe prevalecer sobre la Ley de las Haciendas locales).

TERCERO.- Pese a que el presente procedimiento es posterior a la última reforma de la LJCA operada por Ley 37/11, al amparo del art 139 LJCA, no cabría imponer costas en este concreto caso a la parte recurrida pues, existen circunstancias excepcionales para su no imposición ya que en su momento se generaron serias dudas de Derecho en la resolución del presente caso o similares, que han motivado que sea el Tribunal de Justicia de la UE en su momento quien resolviera definitivamente la cuestión.

FALLO

Que debo **ESTIMAR** y **ESTIMO TOTALMENTE** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal en autos de la entidad Orange España SAU frente a la/s resolución/es de la Administración demandada referenciada/s en el fundamento de Derecho primero de esta mi resolución, sin expresa condena en costas, de tal manera que anulo y dejo sin efecto tanto la resolución de la demandada de 10-12-15 y la anterior de la que trae causa aquélla, como la liquidación girada contra la actora por el Ayuntamiento de Terrassa en concepto de tasa por aprovechamiento especial del dominio público local a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general en aplicación de la/s Ordenanza/s Fiscal/es respectiva/s correspondiente al segundo trimestre del ejercicio 2015.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con indicación que contra la misma NO cabe recurso ordinario de apelación del art 81.1.a) LJCA atendiendo a la cuantía objeto de este litigio.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.

