



Roj: **STSJ CAT 4474/2017 - ECLI: ES:TSJCAT:2017:4474**

Id Cendoj: **08019330012017100235**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **20/03/2017**

Nº de Recurso: **132/2016**

Nº de Resolución: **251/2017**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **RAMON FONCILLAS SOPENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Rollo de apelación nº 132/2016

Partes : ORANGE ESPAGNE, SAU C/ **AJUNTAMENT DE BARCELONA**

S E N T E N C I A N º 251

Ilmos. Sres.

MAGISTRADOS:

D.ª PILAR GALINDO MORELL

D.ª EMILIA GIMENEZ YUSTE

D. RAMON FONCILLAS SOPENA

En la ciudad de Barcelona, a veinte de marzo de dos mil diecisiete

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 132/2016 , interpuesto por ORANGE ESPAGNE, SAU , representado la Procuradora Dª Mª CARMEN FUENTES MILLAN , contra el Auto de 27/09/16 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de los de Barcelona , en la pieza separada de medidas cautelares dimanante del recurso jurisdiccional nº 245/16 .

Habiendo comparecido como parte apelada **AJUNTAMENT DE BARCELONA** representado por el Procurador D. JAVIER SEGURA ZARIQUIEY .

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. RAMON FONCILLAS SOPENA, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se interpone el recurso de apelación contra el auto del juzgado a quo, resolutorio de la solicitud de suspensión de ejecución, del acto administrativo impugnado que se dicta en la pieza separada de medida cautelar de suspensión dimanante del recurso jurisdiccional indicado más arriba.

SEGUNDO.- Siendo admitida la apelación interpuesta, por el Juzgado de Instancia, se remiten las actuaciones a esta Ilma. Sala previo emplazamiento de las partes, personándose en tiempo y forma 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 .- En el recurso contencioso administrativo número 503/12 seguido en el Juzgado número 16 se impugnaron las liquidaciones de la tasa por el aprovechamiento especial del dominio público giradas a la demandante por los ejercicios 2000-2002. Recayó sentencia estimatoria de la demanda. La sentencia fue apelada por el **Ayuntamiento de Barcelona** y se halla pendiente de resolución.

El Ayuntamiento ha procedido a practicar liquidaciones de intereses de las liquidaciones de la tasa y contra dichas liquidaciones de intereses la parte ha interpuesto nuevo recurso contencioso administrativo, número 245/16, seguido en el Juzgado número 2, En este nuevo proceso se encuadra el presente recurso de apelación, recurso que recae sobre el auto del Juzgado, de fecha 27/9/2016, por el que se acuerda que no procede pronunciarse sobre la suspensión del abono de los intereses. La razón de la decisión es que ya se acordó la suspensión de las liquidaciones tributarias y de los intereses de demora en virtud de las medidas cautelares acordadas en el proceso anterior, por lo que, si se hallan suspendidos los intereses de demora, no procede volver a acordar de nuevo la suspensión.

La sociedad demandante insiste en la procedencia de la suspensión y la pide a través del presente recurso de apelación contra el mencionado auto, al que se opone el Ayuntamiento.

SEGUNDO .- Sobre las liquidaciones y los intereses pesa ciertamente resolución de suspensión en el procedimiento anterior. Lo que no está claro es si la suspensión fue administrativa o judicial. En algunos pasajes de los documentos que integran las actuaciones que han sido elevadas a este Tribunal se habla de la primera y en otros de la segunda. Incluso el auto que se impugna habla con cierta ambigüedad de que "en vía administrativa ya se acordó la suspensión de las liquidaciones tributarias y de los intereses de demora en virtud de las medidas cautelares acordadas en dicho procedimiento" (el procedimiento, no se aclara, puede ser el judicial o el seguido por vía administrativa). En las actuaciones obra el aval constituido en vía administrativa, que cubre "el pago de la cantidad . . . y de los intereses devengados hasta el final del procedimiento legal recaudador", es decir que el único afianzamiento que consta es el administrativo. No hay constancia en las actuaciones de la extensión de este aval o de la constitución de ninguna otra garantía que cubra la responsabilidad en el curso del proceso contencioso administrativo, ni consta resolución judicial en que así se acuerde. No sabemos los términos y el alcance del auto que aparece citado, de fecha 5/11/2013, dictado en la pieza de medidas cautelares en el anterior proceso. En el escrito evacuando el traslado de la solicitud de la medida cautelar en el presente proceso, el Ayuntamiento no se opone y considera suficiente el aval que se encuentra depositado en el Institut Municipal d'Hisenda, que forzosamente tiene que ser el antes indicado. En el escrito de recurso, la sociedad demandante alega que, habiéndose concedido la suspensión en vía administrativa previa, por aportación de aval, procede acceder a la suspensión aquí solicitada. Finalmente, el Ayuntamiento, en el escrito de oposición al recurso, afirma que en vía administrativa ya se acordó la suspensión de las liquidaciones y de los intereses, que continúan suspendidas.

A la vista de lo anterior, consideramos que procede dictar resolución sobre la suspensión de las liquidaciones de intereses que son objeto del presente proceso, y ello por dos razones:

Primero, porque, como se ha visto, no hay constancia de que exista suspensión judicial y, en cambio, parece que la suspensión se acordó en vía administrativa, con prestación de aval que cubre el devengo hasta el final del procedimiento recaudador, sin referencia ni cobertura al proceso judicial. El proceso cautelar judicial tiene una entidad propia, respecto a la suspensión que haya podido adoptarse en vía administrativa, y debe ser examinado y resuelto conforme a los requisitos de su propia normativa procesal, pudiendo ser la resolución coincidente, ampliatoria o extensiva, o contraria a la de la vía administrativa. En definitiva, la existencia de una suspensión administrativa no excluye la solicitud y consiguiente pronunciamiento judicial de la suspensión instada por vía de medida cautelar del proceso jurisdiccional. Y en el caso presente eso parece que sucede pues, repetimos, no hay constancia de resolución judicial de suspensión cautelar.

En segundo lugar, porque, si se parte de la hipótesis de que las liquidaciones y los intereses se hallan suspendidos, tesis que admite expresamente el Ayuntamiento, y cualquiera que sea la vía y resolución que ha acordado la suspensión, la decisión municipal de activar el tema de los intereses mediante las liquidaciones que son objeto de la impugnación en el proceso principal de que dimana la pieza de medida cautelar es contraria a la suspensión que se reconoce, por lo que, siguiendo este planteamiento, nos encontraríamos ante un acto que contraviene la situación de suspensión, lo que podría combatirse aduciendo motivos de nulidad. Los propios actos de liquidación de los intereses, independientemente y a pesar de la anterior suspensión, constituyen nuevos y posteriores actos que han venido a nacer en el ámbito jurídico y que son objeto de nueva



impugnación judicial y, por ello, susceptibles de ser objeto, por razón de dicha nueva impugnación -a través del presente proceso 245/2016, del juzgado número 2 -, de una petición de suspensión específica, que debe ser asimismo específicamente resuelta.

TERCERO .- Situados en la necesidad de dictar resolución sobre la petición de suspensión, esta ha de ser en sentido positivo, habida cuenta de la postura del Ayuntamiento de no oponerse en su momento, considerando suficiente que las responsabilidades se mantengan garantizadas por la caución en forma de aval que se hallaba constituido y depositado en sus dependencias. Por ello, basta con hacer la declaración de mantenimiento de la eficacia del aval a la duración y curso del procedimiento judicial.

La estimación del recurso conlleva la no imposición de las costas causadas por su sustanciación, lo que debe extenderse a ambas instancias.

FALLO:

Se estima el recurso de apelación, número 132/2016, interpuesto por Orange Espagne SAU contra el auto dictado por el Juzgado Contencioso administrativo número 2 de Barcelona, de fecha 27 de septiembre de 2016, el cual queda sin efecto, acordándose en su lugar decretar la suspensión cautelar de la ejecutividad de los actos liquidatorios de los intereses impugnados en los autos principales, debiendo extenderse los efectos del aval prestado en su día hasta que recaiga resolución judicial sobre las liquidaciones impugnadas. No se efectúa imposición de costas en ninguna de las dos instancias.

Notifíquese a las partes comparecidas en el presente rollo de apelación, y luego que gane firmeza, 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 Magistrado ponente que en la misma se expresa, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.