
Las sentencias más relevantes pronunciadas por el Tribunal Supremo sobre el régimen jurídico de las Administraciones locales en 2011

Rafael Fernández Montalvo

Magistrado del Tribunal Supremo

1. Derecho Administrativo local

- 1.1. Potestad reglamentaria de las entidades locales
 - 1.1.1. Consideraciones generales
 - 1.1.2. Derecho Administrativo sancionador
 - 1.1.3. Telecomunicaciones
 - 1.1.3.1. Competencia de los ayuntamientos
 - 1.1.3.2. Cuestiones concretas de las ordenanzas examinadas por la jurisprudencia en 2011
- 1.2. Competencias de las diputaciones provinciales
 - 1.2.1. Competencia autonómica en el sector minero y respeto a la competencia que por otros títulos ostentan las diputaciones provinciales
 - 1.2.2. Potestades de organización y normas convencionales. Modificación de la plantilla del sector sanitario y de la relación de puestos de trabajo
- 1.3. Tarifas de suministro de agua potable y régimen de control de precios
- 1.4. Derecho Procesal Administrativo
 - 1.4.1. Cómputo del plazo para formular requerimiento de anulación de acuerdos
 - 1.4.2. Recurso de casación en interés de la Ley interpuesto por entidad local

2. Derecho Tributario local

- 2.1. Concesión de beneficios fiscales en tributos locales por el Estado o las comunidades autónomas y su compensación. Autonomía y suficiencia financiera de los entes locales (STS de cuatro de abril de 2011, rec. cas. 3268/07)
- 2.2. Impuesto sobre Sociedades: límite a la exención de las diputaciones provinciales. No incluye la exención la renta derivada de operaciones económicas
- 2.3. Impuesto sobre Bienes Inmuebles: pretensión de eliminación de la cualidad de titular catastral
- 2.4. Impuesto de Actividades Económicas: naturaleza del Impuesto; determinación del epígrafe en que se incluye la fabricación de esculturas y estatuas
- 2.5. Reclamación económico-administrativa de las diputaciones provinciales. Plazo para interponer el recurso de alzada

Resumen

El presente estudio se centra principalmente en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el Gobierno local. Con este objetivo, el trabajo se ocupa, en primer lugar, de hacer una exposición de la doctrina jurisprudencial sobre la potestad reglamentaria de las entidades locales en distintos sectores materiales, para examinar después los pronunciamientos relativos a las competencias de las diputaciones provinciales y el régimen de las tarifas de agua potable y control de precios. Finalmente, el trabajo aborda también un amplio repaso a pronunciamientos jurisdiccionales que se han ocupado del régimen tributario local.

Palabras clave: *Gobierno local; potestad reglamentaria; competencias locales; tributos locales; jurisprudencia.*

Abstract

This article focuses mainly on recent jurisprudence of the Supreme Court about local government. Firstly, making an exposition of the jurisprudence on the regulatory authority of local entities in different areas of jurisdiction. Then, examining the pronouncements concerning the competences of the Provincial Deputations and the system of potable water tariffs and price controls. Finally, making an extensive review of jurisdictional pronouncements that have dealt with the local tax system.

Keywords: local government; regulatory powers; local competences; local taxes; jurisprudence.

1. Derecho Administrativo local

1.1. Potestad reglamentaria de las entidades locales

1.1.1. Consideraciones generales

El Tribunal Constitucional (TC) ha considerado, desde sus primeros pronunciamientos, que la potestad normativa de los entes locales es una consecuencia inherente a la autonomía local que proclama el artículo 140 de la Constitución (*Cfr.* STC 214/1989, de 21 de diciembre). Y la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 29 de septiembre de 2003, Ordenanza municipal sobre instalación de contenedores), partiendo del reconocimiento que de dicha autonomía hacen los artículos 4.1 de la Ley reguladora de las bases del régimen local (LRBRL) y 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local (CEAL), matiza la indudable naturaleza reglamentaria que tienen las ordenanzas locales apelando a la representatividad democrática de las corporaciones locales.

Las ordenanzas locales se integran en el ordenamiento jurídico con observancia de los principios de legalidad, reserva de ley y jerarquía normativa (artículo 9.3 CE).

Sin embargo, por una parte, el reconocimiento constitucional de la autonomía local representa un límite institucional que ha de respetar el legislador. Y, por otra, el Tribunal Supremo (TS) se ha pronunciado, de manera especial, sobre los límites del ejercicio de la potestad normativa local en los ámbitos sancionador y tributario, y en materias concretas, como el despliegue de las telecomunicaciones, objeto de múltiples decisiones reiteradas en 2011 que consolidan una doctrina favorable al reconocimiento de las competencias locales.

1.1.2. Derecho Administrativo sancionador

En el ámbito sancionador resulta importante la STS de 25 de octubre de 2011, que se pronuncia sobre el recurso de casación, rec. cas. 281/2010, formulado por el Ayuntamiento de Barcelona contra sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la que se examina la legalidad de la Ordenanza de dicho Ayuntamiento de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona, aprobada definitivamente por Acuerdo del Consejo Plenario, de fecha 23 de diciembre de 2005.

El primer motivo de casación se fundamenta en la discrepancia del Ayuntamiento con el razonamiento de la Sala de instancia, al considerar que la sustitución de las sanciones administrativas por la asistencia a sesiones formativas o por participación en actividades sobre convivencia ciudadana o civismo, no está prevista específicamente en la legislación penal –que solo se refiere a los “trabajos en beneficio de la comunidad”, pero no a aquellas sesiones o actividades–; cuando a juicio del representante de la Administración municipal es erróneo este planteamiento porque ignora que el Derecho Administrativo sancionador es ya un Derecho con sustantividad propia, autónomo respecto del Derecho Penal y que de acuerdo con una jurisprudencia consolidada, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, si bien son aplicables a las sanciones administrativas los principios y normas constitucionales del Derecho Penal –fundamentalmente, recogidos en los artículos 24 y 25 de la Constitución–, la traslación de dichos principios y normas no es automática, sino que viene condicionada a que se trate de garantías que sean compatibles con la naturaleza del Derecho Administrativo sancionador, entre otras, según sentencia del Tribunal Constitucional 54/2003; ignorando también la sentencia impugnada que en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador la reserva de ley es de carácter relativo, en el sentido de que no excluye en absoluto la posibilidad de la colaboración reglamentaria, sino que solo prohíbe que las normas reglamentarias realicen una regulación independientemente y no claramente “subordinada a la ley”.

Para resolver el motivo, la sentencia se refiere a la doctrina del TC sobre los principios de reserva de ley y de legalidad en el ámbito administrativo sancionador.

“Ciertamente, como declaró el Tribunal Constitucional en la sentencia de ocho de mayo de mil novecientos noventa ‘En el ámbito de las sanciones administrativas, la garantía formal, esto es la reserva de ley, solo tiene eficacia relativa o limitada en el sentido de permitir un mayor margen en la actuación del Ejecutivo en la tipificación de los ilícitos y sanciones administrativas, por el carácter prescindible de la potestad reglamentaria, aunque tal relativación no puede conducir a admitir conformes al principio de reserva de ley las regulaciones reglamentarias independientes y no claramente subordinadas a la ley (...)’.

“Y, en la sentencia 132/2001, de 8 de julio, reitera el principio de la legalidad sancionatoria en estos términos:

“Desde la STC 42/1987, de 7 de abril, F. 2, viene declarando este Tribunal que el art. 25.1 CE proscribía toda habilitación reglamentaria vacía de contenido material propio. Esta doctrina ha sido luego pormenorizada y especificada para distintos supuestos de colaboración reglamentaria en la tipificación de infracciones y sanciones. De esta forma hemos precisado, en relación con normas reglamentarias del Estado o de las comunidades autónomas, que la Ley sancionadora ha de contener los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer (SSTC 3/1988, de 21 de enero, F. 9; 101/1988, de 8 de junio, F. 3; 341/1993, de 18 de noviembre, F. 10; 60/2000, de 2 de marzo, F. 3). Con una formulación más directa dijimos en la STC 305/1993, de 25 de octubre, F. 3, que el art. 25.1 CE obliga al legislador a regular por sí mismo los tipos de infracción administrativa y las sanciones que le sean de aplicación, sin que sea posible que, a partir de la Constitución, se puedan tipificar nuevas infracciones ni introducir nuevas sanciones o alterar el cuadro de las existentes por una norma reglamentaria cuyo contenido no esté suficientemente predeterminado o delimitado por otra con rango de Ley; esta declaración ha sido luego reiterada, entre otras, en la STC 6/1994, de 17 de enero, F. 2. Es claro que, con una u otra formulación, nuestra jurisprudencia viene identificando en el art. 25.1 CE una exigencia de tipificación de los elementos esenciales de las infracciones administrativas y de sus correspondientes sanciones, correspondiendo al Reglamento, en su caso, el desarrollo y precisión de los tipos de infracciones previamente establecidos por la Ley. Ahora bien, según señalamos más arriba, esta doctrina está enunciada para definir la relación entre las leyes y los reglamentos, por lo que necesita de ulteriores precisiones cuando se trata de definir la colaboración normativa de las ordenanzas municipales.”

Afirma el TS que la cobertura legal de las sanciones administrativas solo exige cubrir con una Ley formal una descripción genérica de las conductas sancionables

y las clases y cuantías de sanciones. Y en el caso enjuiciado considera que los artículos 84.2 y 93.1, 2 y 3 de la Ordenanza anulados por la Sala de instancia, carecen de la suficiente y necesaria cobertura legal, y en este aspecto se remite a la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del Gobierno local, que entre otros aspectos, introduce un nuevo título a la Ley de bases del régimen local, el XI, referente a la “Tipificación de las infracciones y sanciones por las entidades locales en determinadas materias”, que vino a colmar una laguna cubriendo las exigencias del principio de legalidad en materia sancionatoria.

Conforme a dicha reforma el artículo 139 establece los criterios generales de cobertura para la tipificación de infracciones y sanciones; criterios que pormenoriza el artículo 140, dedicado a la clasificación de las infracciones, siendo, por su parte, el artículo 141 el que establece los límites de las sanciones económicas, únicas previstas.

El resultado es que todos los ámbitos de regulación específica local en los que no exista legislación sectorial específica quedan cubiertos, se trate de “relaciones de convivencia de interés local” o del uso de los servicios y equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, como dice ahora el artículo 130 de la Ley de bases del régimen local; señalando que “Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes”.

De ahí, existe en los incisos anulados por la Sala de instancia –según los artículos 127 y 129.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común– una falta de habilitación legal para que la corporación municipal recurrente facultativamente pueda, “previo consentimiento del sancionado o de los padres o madres o tutores o tutoras o guardadores o guardadoras del menor”, y mediante resolución motivada, sustituir la sanción pecuniaria por otras medidas, excepto “los trabajos en beneficio de la comunidad” por la participación de la persona infractora “en actividades cívicas o sesiones informativas”.

El segundo motivo de casación examinado en la sentencia era por vulneración del artículo 30 de la Ley estatal 1/2006, de 13 de marzo, en cuyo apartado 3 dispone:

“En la imposición de sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las ordenanzas por resolución motivada del órgano que resuelva el expediente sancionador, se podrá sustituir la sanción económica por trabajos en beneficio de la comunidad, la asistencia obligatoria a cursos de formación, a sesiones individualizadas o cualquier otra medida alternativa que tenga la finalidad de sensibilizar al infractor sobre cuáles son las normas de conducta en el espacio urbano o reparar el daño moral de las víctimas.”

Según la Administración recurrente, la Ley autonómica 22/1998, de 30 de diciembre, por la que se aprobó la Carta municipal de Barcelona, ya preveía en su artículo 29, apartado 3, que “cuando la Ordenanza municipal lo establezca, de acuerdo con la ley, o en su defecto, previo consentimiento de la persona afectada, pueda sustituirse la multa pecuniaria por trabajos para la comunidad”; pues entiende que es evidente que la ley estatal concreta con mayor precisión tal posibilidad, desarrollando el propio concepto de trabajos en beneficio de la comunidad e incluyendo en ellos, casi a modo de ejemplo, algunos “subtipos” o “modalidades” de los mismos, como son: “la asistencia obligatoria a cursos de formación, a sesiones individualizadas o a cualquier otra medida alternativa que tenga la finalidad de sensibilizar al infractor sobre cuáles son las normas de conducta en el espacio urbano a reparar el daño moral de las víctimas”; por lo que interpreta que a este argumento no puede oponerse, como hace la Sala de instancia, que la Ley 1/2006 fuera aprobada tres meses después que la Ordenanza de convivencia de Barcelona, y que por tanto cuanto esta nació no disponía de la cobertura legal suficiente, máxime cuando en la fecha en que fue dictada la sentencia de instancia, se cumplían más de tres años de vigencia de la Ley estatal 1/2006.

Y, en base a este planteamiento, el Ayuntamiento recurrente solicita que se considere que en la fecha en la que fue dictada la sentencia de instancia, las previsiones relativas a las medidas sustitutorias o alternativas eran plenamente ajustadas a la legalidad vigente, sin que en último término proceda de acuerdo con la pacífica doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional sobre la llamada legalización sobrevenida o *ius superveniens*, anular los preceptos que con el Derecho vigente serían plenamente legales y por tanto podrían aprobarse en la actualidad por los entes locales, pues la hipotética falta de cobertura legal de la sustitución de las sanciones por sesiones formativas o actividades cívicas solo se habría producido durante los días que transcurrieron entre la entrada en vigor de la Ordenanza de convivencia –el veinticinco de enero de dos mil seis– y la publicación de la Ley 1/2006 –marzo de dos mil seis–, lo cual solo podía dar lugar, en su caso, a la anulación de los actos aplicativos correspondientes producidos durante estas escasas semanas de diferencia entre la vigencia de una y otra norma,

pero en absoluto a la nulidad de la disposición, que en la fecha de la sentencia se adaptaba plenamente al ordenamiento jurídico vigente.

Este motivo es estimado por la STS, argumentando que siendo cierto como es que a los escasos meses de la promulgación y entrada en vigor de la Ordenanza municipal impugnada, se publicó la Ley 1/2006, que en el citado apartado 3 del artículo 30 habilita a los ayuntamientos para que a través de resolución motivada y previo consentimiento de la persona afectada, puedan “sustituir la sanción pecuniaria por trabajos en beneficio de la comunidad o por la asistencia obligatoria a cursos de formación, o asistencia individualizada, a sesiones individualizadas o cualquier otra medida alternativa”, resulta evidente que a través de la mencionada Ley se purifica o convalida *ex lege* la disposición general recurrida, que como señala la Sala de instancia, “con un espíritu plausible establece una serie de medidas correctoras sustitutivas de las sanciones pecuniarias cuando las personas infractoras sean menores (...)”; por lo que, de conformidad con lo establecido en los artículos 128.2 y 57.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, debe reconocerse, en virtud de esta nueva regulación legal, carácter retroactivo a los artículos 84.2 y 93.1, 2 y 3 de la Ordenanza aprobada por el pleno municipal, en fecha veintitrés de diciembre de dos mil cinco, en cuanto que las medidas sustitutorias o alternativas establecidas son más beneficiosas para el sancionado, sea este, mayor o menor de edad.

1.1.3. Telecomunicaciones

1.1.3.1. Competencia de los ayuntamientos

La cuestión fundamental y punto de partida, consiste en determinar hasta qué punto es conforme a Derecho que los ayuntamientos aprueben normas relativas a las telecomunicaciones, cuando se trata de una competencia exclusiva del Estado, y resulta necesario determinar los títulos jurídicos habilitantes que permiten la intervención de los entes locales en las telecomunicaciones, ya que no basta una mención genérica a los intereses locales.

La STS de 13 de diciembre de 2011 (rec. cas. 7454/2004) recuerda el marco en que se mueve el ejercicio de las competencias atribuidas a los municipios cuando afecta a las telecomunicaciones, como expuso el propio TS en sentencias de 15 de diciembre de 2003 (rec. cas. 3127/2001) y de 4 de julio de 2006 (rec. cas. 417/2004):

“1.º) La competencia estatal en relación con las telecomunicaciones no excluye la del correspondiente municipio para atender a los intereses derivados de su competencia en materia urbanística, con arreglo a la legislación aplicable, inclu-

yendo los aspectos de estética y seguridad de las edificaciones y medioambientales.

“Por consiguiente, los ayuntamientos pueden, en el planeamiento urbanístico, establecer condiciones para la instalación de antenas y redes de telecomunicaciones, y contemplar exigencias y requisitos para realizar las correspondientes instalaciones en ordenanzas o reglamentos relativas a obras e instalaciones en la vía pública o de ‘calas y canalizaciones’ o instalaciones en edificios [art. 4.1 a) LRBR y 5 RSCL], tendentes a preservar los intereses municipales en materia de seguridad en lugares públicos [artículo 25.2 a)], ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas [artículo 25.2 b)], protección civil, prevención y extinción de incendios [artículo 25.2 c)], ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística [artículo 25.2 d)], protección del medio ambiente [artículo 25.2 f)], patrimonio histórico-artístico [artículo 25.2 e)] y protección de la salubridad pública [artículo 25.2 f)].

“2.º) El ejercicio de dicha competencia municipal en orden al establecimiento de exigencias esenciales derivadas de los intereses cuya gestión encomienda el ordenamiento a los ayuntamientos no puede entrar en contradicción con el ordenamiento ni traducirse, por ende, en restricciones absolutas al derecho de los operadores a establecer sus instalaciones, ni en limitaciones que resulten manifiestamente desproporcionadas”.

Si bien, el ejercicio de la competencia municipal en interés de las competencias que a los ayuntamientos les encomienda el ordenamiento, no puede traducirse en restricciones absolutas al derecho de los operadores al uso u ocupación del dominio público municipal, ni en el establecimiento de limitaciones que resulten manifiestamente desproporcionadas.

Por ello resulta útil, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia de la Sala Tercera del TS, el examen de los preceptos cuestionados, en cada caso, desde las perspectivas de los parámetros que sirven para determinar la existencia de proporcionalidad; esto es, la idoneidad, utilidad y correspondencia intrínseca de la entidad de la limitación resultante para el derecho, y del interés público que se intenta preservar. Pero, claro está, sin negar *in radice* la competencia municipal para establecer mediante Ordenanza una regulación que contemple los intereses indicados.

1.1.3.2. *Cuestiones concretas de las ordenanzas examinadas por la jurisprudencia en 2011*

A lo largo de 2011, las cuestiones concretas sobre las que se ha pronunciado el TS son las siguientes:

1.º) Exigencia de plan de implantación de instalaciones radioeléctricas. Reiterando lo señalado, entre otras, en sentencia de 4 de mayo de 2010, (recurso 4801/2006), 5 de octubre de 2010 (recurso 5973/2006), y 22 de febrero de 2011 (recurso 4212/2008), el TS declara:

“(...) con la finalidad de racionalizar el uso del dominio público y reducir el impacto negativo que sobre el medio ambiente producen con frecuencia las instalaciones de radiocomunicación, numerosas ordenanzas municipales exigen a las distintas operadoras la presentación ante el Ayuntamiento de un plan técnico de implantación, cuya aprobación por la corporación local es un presupuesto para que las distintas empresas puedan obtener licencias de obras o de funcionamiento.

“En las sentencias de veinticuatro de mayo de dos mil cinco –rec. 2623/2006– y de 17 de enero de 2009 –rec. 5583/2007–, hemos razonado que ‘la exigencia de un plan técnico previo para la autorización de las antenas de telefonía móvil se presenta con la finalidad de garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas y la pertinente protección de los edificios o conjuntos catalogados, vías públicas y paisaje urbano. Estas materias están estrechamente relacionadas con la protección de los intereses municipales que antes se han relacionado. Con este objetivo no parece desproporcionada la exigencia de una planificación de las empresas operadoras que examine, coordine e, incluso, apruebe el Ayuntamiento.’

“Por otra parte, la observancia de la normativa estatal en la materia y de las directrices emanadas de la Administración estatal en el marco de sus competencias queda garantizada mediante la exigencia de que el plan técnico se ajuste a los correspondientes proyectos técnicos aprobados por el Ministerio competente.

“El hecho de que la instalación de antenas para telefonía móvil esté vinculada a la aprobación del plan técnico (...) constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar su eficacia. Y no pueden considerarse ilegales en cuanto establecen la indicada exigencia y señalan un contenido del plan tendente a garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas para la protección de los edificios,

conjuntos catalogados, vías públicas y paisajes urbanísticos. Se trata de materias estrechamente relacionadas con la protección de intereses municipales respecto de los que no solo tiene competencia el Ayuntamiento sino que este tiene encomendada la función de proteger.”

De conformidad con dicha doctrina, la presentación de un Plan de implantación como condición para la autorización municipal del establecimiento de las instalaciones, constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar la protección de intereses municipales respecto de los que tiene competencia y la función de proteger, como es la garantía de una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas, siempre que no se produzca una imposibilidad técnica de presentar el Plan de implantación o su contenido imponga alguna restricción adicional. Pues en tal caso la exigencia de la Ordenanza respecto del Plan de implantación, implica una restricción sustancial al derecho de los operadores a establecer sus instalaciones, limitando de manera manifiestamente desproporcionada tal derecho.

2.º) Cláusula de progreso. Exigencia, establecida en la Ordenanza, de que las instalaciones de radiocomunicación utilicen la tecnología disponible en el mercado que comporte el menor impacto ambiental y visual. Sobre esta concreta cuestión se ha producido, precisamente en 2011, un cambio consciente de criterio en la jurisprudencia.

Desde la STS de 24 de mayo de 2005, la doctrina del TS, reiterada en otras posteriores, como son las de 16 de julio de 2008 (rec. cas. 7790/2004), 15 de junio de 2010 y 12 de abril de 2011 (recs. 240/2007 y 1809/2008), aborda esta especie de cláusula de progreso, relacionándola con la admisión de la utilización en las disposiciones reglamentarias de conceptos jurídicos indeterminados, con el límite de que su concreción sea factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, suponiendo, en definitiva, una técnica de expresión normativa admisible en cuanto respeta en grado suficiente el principio de seguridad jurídica, pues mediante una labor de reducción de conceptos utilizados y apreciación de las circunstancias concurrentes, habitual en la técnica jurídica, puede resolverse en cada caso si concurre o no el supuesto determinante según la previsión de la Ordenanza de la procedencia o no de otorgar la autorización o licencia necesaria para el desarrollo, en condiciones socialmente aceptables de una determinada actividad.

Conforme a este criterio, nada había que oponer a la posible utilización de esa denominada mejor tecnología para que se respete el menor impacto visual, como

tampoco a la posibilidad de que tal finalidad se plasme en restricciones a las instalaciones de antenas en determinadas ubicaciones o alturas.

Pero tras dichas sentencias el TS se ha pronunciado, en sentencia de 22 de marzo de 2011 (rec. cas. 1845/2006), estableciendo una doctrina distinta a la de aquellas, al conocer de la legalidad del Decreto autonómico catalán 148/2001, de 29 de mayo, de ordenación ambiental de las instalaciones de telefonía móvil y otras instalaciones de radiocomunicación, en la que se enfatiza que: “Nos parece evidente que la determinación de los estándares de tecnología idóneos es una cuestión que entra de lleno en el ámbito reservado para el legislador estatal ex artículo 149.1.21 de la Constitución, conclusión que no se desvirtúa por el hecho de que esa obligación se enmarque en una finalidad de índole ambiental, cual es prevenir las afecciones al paisaje y las emisiones, pues, como ya hemos dicho antes y ahora reiteramos, esa finalidad no puede ser esgrimida para diluir la competencia exclusiva estatal y fraccionar la unidad del mercado en tantas regulaciones como comunidades autónomas e incluso ayuntamientos haya en función de lo que cada uno estime como más adecuado a estos efectos” (STS de 13 de diciembre de 2011, rec. cas. 7454/2004).

3.º) Revisión bianual de instalaciones autorizadas. Previsión en Ordenanza de la obligación de los operadores de revisar cada dos años las instalaciones autorizadas, con objeto de asegurar la adaptación de las instalaciones de radiocomunicación a las mejoras tecnológicas existentes en cada momento, en lo que afecta a la minimización del impacto visual y ambiental, o a la modificación de las condiciones del entorno que haga necesario reducir este impacto.

Se trata de la limitación temporal de la licencia, sobre la que igualmente se ha pronunciado de manera matizada el TS.

Así, en STS de 15 de diciembre de 2003 (rec. 3127/2001) ha declarado:

“Es cierto que el artículo 15.1 del RSCL establece que las licencias relativas a instalación tienen vigencia mientras subsista esta; pero también lo es que la normativa sectorial puede limitar el plazo de ciertas licencias. Y, en el presente caso, la temporalidad que contempla el precepto de la Ordenanza no es incompatible con el régimen de la clase de licencia de que se trata, que permite determinaciones accesorias, como es la que constituye el señalamiento de un determinado plazo de vigencia, siempre que estén previstas en la correspondiente disposición general, y resulten adecuadas al cumplimiento de la finalidad a que responde el acto de intervención administrativa. En la previsión normativa examinada tal ade-

cuación resulta evidente por la necesidad de que las instalaciones de antenas existentes sean compatibles con la normativa urbanística y conservación del patrimonio artístico. En el bien entendido que la renovación de tales licencias, a que se refiere el propio precepto de la Ordenanza, está sujeta a los mismos condicionamientos reglados que los que preside su inicial otorgamiento.

“En modo alguno la renovación es discrecional, ni puede ser denegada en fraude del derecho preferente que tiene el operador instalador mientras las antenas instaladas cumplan con las exigencias y requisitos a que se supedita el otorgamiento de la correspondiente licencia.”

En las sentencias de 16 de julio de 2008, 17 de noviembre de 2009 y 17 de noviembre de 2010 (recs. cas. 7790/2004, 5583/2007 y 2345/2005), el TS se pronuncia con el común denominador de que no resultan desproporcionadas las medidas de temporalidad de las licencias e imposición del deber de revisión de las instalaciones, que pueden ser impuestas por los ayuntamientos siempre que aquellas limitaciones no supongan una restricción absoluta del derecho de los operadores, y dichas determinaciones temporales estén previstas en la correspondiente normativa sectorial.

4.º) Obligación de compartir emplazamientos. Posibilidad del Ayuntamiento de imponer, por razones de protección del paisaje urbano y del medio ambiente, la obligación de compartir emplazamientos por parte de las diferentes operadoras.

El TS se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la legitimidad de que las ordenanzas municipales establezcan la obligación de simultanear la utilización de instalaciones. Así, ha afirmado, entre otras, en sentencias de 6 de abril de 2010 y 15 de febrero de 2011 (recs. 4450/2007 y 4163/2006), con cita de la de 19 de noviembre de 2009, que “el uso compartido puede imponerse, según declaramos en nuestras sentencias de veinticuatro de octubre y veintitrés de noviembre de dos mil seis –recursos de casación números 2103/2004 y 3783/2003– siempre que lo requieran los intereses medioambientales o urbanísticos que las corporaciones locales deben proteger...”.

5.º) Obligatoriedad de utilizar espacios públicos. Previsión en la Ordenanza de que, con carácter general, los emplazamientos para el establecimiento de estaciones de radiodifusión sonora y televisión, telefonía móvil o redes públicas que utilicen el espectro radioeléctrico, se ubiquen en edificios públicos o suelo público.

Sobre esta cuestión la STS de 29 de noviembre de 2011 (rec. cas. 1370/2007) reitera la doctrina establecida en las sentencias de 23 de noviembre de 2010 y 17 de noviembre de 2009 (recursos 437/2007 y 5583/2007), según la cual “la interdicción de establecer restricciones absolutas al derecho de ocupación del dominio público o privado de los operadores a que alude el art. 29.5, no debe ser interpretada en el sentido de que deba garantizarse, siquiera alternativamente, el derecho de los operadores a la ocupación de cada franja o porción, bien del dominio público, bien del dominio privado, que es la posición a que apunta la argumentación de la recurrente. En tal caso, las competencias municipales que se proyectan sobre el campo de las telecomunicaciones, en especial la urbanística, sanitaria y medioambiental, se verían claramente cercenadas, impidiéndole de facto establecer prohibiciones al establecimiento de instalaciones sobre zonas determinadas.

“Hemos de entender, por el contrario, que la prohibición de establecer restricciones absolutas se refiere, bien a la imposibilidad de prestar adecuadamente el servicio en determinada zona o lugar, bien a la posibilidad de prestarlo solo en condiciones de gravosidad desproporcionada en relación con los beneficios que la restricción pueda revertir a los intereses municipales (...)”. Resulta determinante, en definitiva, que el recurrente presente o no en el procedimiento de instancia prueba que acredite que la prohibición de instalación de antenas sobre el terreno en las zonas indicadas, produce desde el punto de vista técnico una restricción absoluta del derecho a la prestación del servicio.

6.º) Informe ministerial. La exigencia del informe ministerial previsto en el artículo 26 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones (LGT) solo se proyecta a los instrumentos de planificación territorial o urbanística. Y el hecho de que las ordenanzas que regulan la instalación de infraestructuras de telecomunicación en un determinado término municipal supongan, entre otros, el ejercicio de competencias urbanísticas, no convierte por ello a tales disposiciones en instrumentos de planeamiento. Lo que caracteriza a los instrumentos de planeamiento territorial o urbanístico es orientarse directamente a concretar el contenido del derecho de propiedad sobre el suelo. Finalidad que no se puede decir sea el fundamento de las ordenanzas reguladoras de la implantación de instalaciones de telecomunicaciones, por mucho que coadyuven a delimitarlo, pero solo en referencia a un determinado tipo de uso, que además no suele ser incompatible con el principal al que se destina el terreno, que es el dirigido a asentar sobre el mismo infraestructuras que sirvan a la prestación del servicio universal de telecomunicaciones.

A lo anterior, que lleva a diferenciar entre las citadas ordenanzas y los instrumentos de planeamiento urbanístico y territorial, se añade un argumento práctico.

Y es que el trámite previsto en el artículo 26 LGT tiene por objeto que el municipio tenga constancia de las necesidades de redes públicas de telecomunicaciones para el término municipal. Y este conocimiento debe servir efectivamente de condicionante o factor de moderación de los instrumentos de planeamiento, en cuanto que un tratamiento particularmente cicatero de los mismos con respecto a las instalaciones de telecomunicaciones podría hacer inefectivo el derecho de los ciudadanos al disfrute del servicio correspondiente, pero no cuando se trata de configurar, desde una perspectiva general, los criterios y limitaciones que deben presidir su implantación en el término municipal. En las ordenanzas relacionadas con las telecomunicaciones, en principio, no existe una ordenación de detalle del término municipal que motive introducir en su elaboración consideraciones de oportunidad o de necesidad, según los casos, de implantación de instalaciones en sectores específicos, por lo que lo que la Ley dice responde a la lógica, y es que se solicite el informe del Estado cuando se trate exclusivamente de hacer ciudad, objeto este último específico de los instrumentos de planeamiento. Consideraciones que deben igualmente extenderse a los instrumentos de ordenación territorial, añadiéndose en este caso a la diferenciación de objeto con las ordenanzas de telecomunicaciones, una proyección extramunicipal de la que aquellas, por razones obvias, carecen (STS 29 de noviembre de 2011, rec. cas. 1370/2007).

1.2. Competencias de las diputaciones provinciales

1.2.1. Competencia autonómica en el sector minero y respeto a la competencia que por otros títulos ostentan las diputaciones provinciales

El principio de autonomía local no puede invocarse para privar a otra Administración de sus competencias propias. Precisamente el artículo 18 de la Ley 30/1992 exige que las Administraciones Públicas respeten, en el ejercicio de sus competencias, las normas y actos dictados por los órganos de las demás (sin perjuicio, como es obvio, de su eventual impugnación). En el caso examinado por la STS de 14 de marzo de 2011 (rec. cas. 4195/2008), la autoridad con atribuciones en el sector minero era la autonómica, y a ella correspondía decidir, desde este punto de vista sustantivo, sobre la procedencia de aprobar o no el proyecto relativo a la explotación minera.

Dado que los actos impugnados dejaban a salvo las competencias de otras Administraciones, según en ellos se advertía, no se ve cómo habría vulnerado el deber de respetar las que corresponden a cada Administración Pública. En el primer fundamento de Derecho de la sentencia de instancia se transcribe el acuerdo re-

currido (por el que se aprobaba el proyecto de estabilización de las laderas de la explotación y el correspondiente plan integral de seguridad), subrayando que la aprobación en él inserta lo era “a salvo de cualquier otra autorización que pueda obtenerse”. Circunstancia esta que llevó a la Sala de instancia a rechazar la correlativa parte de la demanda con las siguientes consideraciones:

“(…) Como, por tanto, la Administración demandada se ha limitado a iniciar, seguir, y resolver un expediente encaminado a la regulación y solución de una cuestión estrictamente minera, con expreso reconocimiento de que lo resuelto acerca de ella no vincula a cualquier Administración que pueda tener una competencia concurrente, refiriéndose de manera concreta a cualquier autorización que deba obtenerse, en especial las relativas a la carretera CV-324 y al desvío del Riqueiro o arroyo de Preanes, no son de recibo todas las críticas que le hacen los recursos presentados (…)

En este mismo sentido la Sala de instancia, tras analizar y dar por válidas las afirmaciones del perito sobre la procedencia del plan de estabilización de las laderas, volverá a insistir en la parte final de la sentencia en que “(…) hay que dar por bueno el proyecto aprobado, con independencia, como ya se dijo, de las autorizaciones concurrentes y complementarias que fuese necesario obtener, antes de proceder a su ejecución, de esos otros organismos a los que se ha hecho referencia”.

El juicio de la Sala se revela, pues, conforme con las normas que regulan la distribución de competencias. No teniendo la Diputación Provincial atribuciones relativas al dominio minero, cualquiera otra que pudiese ostentar en materia de vías públicas [en la demanda citaba a estos efectos la Ley 4/1994, de 14 de septiembre (LG 1994\313), del Parlamento de Galicia] aparece expresamente salvaguardada por el Tribunal de instancia, al expresar que el propio ámbito de decisión de la corporación provincial no quedaba “vinculado” en razón del acto que se impugna.

1.2.2. Potestades de organización y normas convencionales. Modificación de la plantilla del sector sanitario y de la relación de puestos de trabajo

La cuestión de fondo suscitada en la STS de 18 de marzo de 2011 (rec. cas. 6325/2008) era si la sentencia impugnada al anular los dos acuerdos del Pleno de la Diputación Provincial de Valencia de 20 de diciembre de 2004 por falta de previa negociación de carácter preceptivo, infringía el artículo 34 de la Ley 9/1987, en la redacción introducida por la Ley 7/1990, de 19 de julio, invocado por la recurrente, en cuan-

to excluye de la obligatoriedad de la negociación las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización.

La resolución del recurso exige tener en cuenta las particulares circunstancias concurrentes en el caso sometido a decisión constituidas, en primer lugar, como señala la parte recurrida en su escrito de oposición, por la existencia de una norma de carácter convencional, el Acuerdo de Condiciones de Trabajo de los funcionarios de la Diputación de Valencia para los años 2002-2005, cuyo artículo 8.2.b) establece entre las funciones básicas de la Mesa General de Negociación, de conformidad con la Ley 7/1990, de 19 de julio, las siguientes: “[...] b) Constituida en Mesa de Empleo, la negociación de la plantilla orgánica, Relación de Puestos de Trabajo, la normativa de la RPT de la corporación, sector no sanitario, así como de las plazas sujetas a promoción interna y de los puestos de trabajo sujetos a provisión reglamentaria, reuniéndose, como norma general en el último trimestre del año”.

Y en segundo lugar, la regla decimosexta de la normativa de la Relación de Puestos de Trabajo del sector no sanitario de la Diputación de Valencia, aprobada por Acuerdo de 27 de octubre de 1998, publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Valencia de 7 de noviembre de 1998, que establece sobre la modificación de la relación de puestos de trabajo de la Diputación de Valencia lo siguiente:

“1.- La Diputación de Valencia, en base a su potestad de autoorganización, podrá directamente modificar la Relación de Puestos de Trabajo, cuando dicha modificación suponga creación, redistribución de puestos, revalorización de puestos de trabajo, denominación de puestos de trabajo o por ejecución de sentencias judiciales firmes. En todos estos casos dará cuenta de ello previamente a la Comisión Paritaria de Personal.

“2.- En el resto de los supuestos, la modificación de la Relación de Puestos de Trabajo requerirá la previa negociación con los representantes sindicales en Mesa General de Negociación, pudiendo la Diputación, en caso de no llegar a acuerdo en tiempo prudencial, realizar las modificaciones que estime oportunas”.

Por ello las potestades de organización a que se refiere el artículo 34 de la Ley 9/1987, cuya infracción funda el motivo de casación, han de interpretarse, en este concreto supuesto, como hace la sentencia impugnada, teniendo en cuenta lo dispuesto en la norma convencional y en la normativa de la Relación de Puestos de Trabajo citadas, de las que resulta, como así concluye la Sala de Valencia, la obligación de la previa negociación en Mesa General de los Acuerdos impugnados.

Y ello porque en cuanto las modificaciones operadas por aquellos afectaban, entre otros aspectos, a la titulación exigida para el ingreso, amortización, características y retribuciones de los puestos de trabajo concernidos, excedían de aquellas excluidas de la obligatoriedad de negociación por el apartado 1 de la regla decimosexta de la normativa de la Relación de Puestos de Trabajo del año 1998, por lo que procede desestimar el recurso de casación y confirmar la sentencia impugnada.

No supone obstáculo a la conclusión expuesta la sentencia dictada por esta Sala y Sección el 4 de febrero de 2002 cuya infracción invoca la recurrente, pues, sin perjuicio de lo afirmado en el precedente fundamento cuarto, contempla un supuesto particular y distinto como es la creación de un puesto de trabajo de analista-programador por el Pleno del Tribunal de Cuentas, adoptada como expresa modificación de la Relación de Puestos de Trabajo del Personal Funcionario, del que conocimos como Tribunal de instancia, afirmando que constituye un acto realizado en el ejercicio de las potestades de organización y que no tiene repercusión sobre las condiciones de trabajo de los funcionarios, ya que se trata de incluir en el organigrama del Tribunal de Cuentas un puesto nuevo, que en nada puede influir sobre las condiciones en que los funcionarios prestan su trabajo en ese momento en el Tribunal y que, por lo tanto, no resulta de aplicación al caso sometido a decisión.

Y tampoco la invocada infracción del artículo 32 de la Ley 9/1987, al no precisar la recurrente cuál o cuáles de los once apartados del precepto resulta vulnerado por la sentencia, circunstancia que impidió al TS cualquier análisis al respecto.

1.3. Tarifas de suministro de agua potable y régimen de control de precios

La distinción entre tasas y tarifas, entre potestad tributaria y potestad tarifaria, tiene reflejo en una clara evolución de la jurisprudencia del TS con indudables consecuencias prácticas.

La doctrina clásica del TS ha considerado que la tasa y potestad tributaria correspondía a la financiación de los servicios públicos gestionados directamente por la Administración titular de los mismos, que es la que cobra directamente de los usuarios o beneficiarios. Y la tarifa, potestad tarifaria era el modo de financiar la prestación llevada a cabo por empresa pública, concesionario u otro medio de

gestión indirecta del servicio, ingresándose la contraprestación en la cuenta de quien presta el servicio y no en el presupuesto de la Administración titular del mismo.

Este criterio jurisprudencial que reflejan antiguas sentencias del Tribunal Supremo (SSTS de 8 de mayo de 1953, 22 de marzo y 27 de abril de 1955) se prolonga en pronunciamientos ulteriores hasta sentencias relativamente recientes (SSTS 7 de marzo y 19 de diciembre de 2007).

Sin embargo, la STC 185/1995, al analizar el concepto de prestación patrimonial de carácter público, y la LGT de 2003, produjeron un cambio en la jurisprudencia del TS.

El Tribunal Constitucional en dicha sentencia declara la inconstitucionalidad de los precios públicos, considera la prestación patrimonial de carácter público como toda prestación coactiva –que se vincula al acceso a un servicio público de carácter vital para el ciudadano o al uso del dominio público– y exige en este supuesto una reserva de ley flexible conforme al artículo 31.3 CE. Y el TS, aunque mantiene durante un tiempo su tradicional distinción entre potestad tarifaria y potestad tributaria, a partir de sentencias de 7 de marzo y 19 de diciembre (recs. de cas. 1727/2002 y 3645/2002) anuncia que a partir de la LGT/2003 habrá que tener en cuenta lo dispuesto en su artículo 2.2.a), párrafo segundo, que dispone que se entenderá que los servicios se prestan o las actividades se realizan en régimen de Derecho Público cuando se lleven a cabo mediante cualquiera de las formas previstas en la legislación administrativa para la gestión del servicio público, y su titularidad corresponda a un ente público. Y este precepto será de aplicación a todas las Administraciones Públicas, según lo dispuesto en el artículo 1 de la propia Ley.

Así se llega a las sentencias de 30 de julio de 2009 (rec. cas. 4089/2003) y de 12 de noviembre de 2009 (rec. cas. 9304/2003), en las que, haciendo una interpretación sistemática de la LGT y del texto refundido de la Ley de Haciendas locales, el TS afirma que las contraprestaciones al servicio público deben configurarse como tasas sea cual fuere el modo de gestión, incluso a través de concesión.

La nueva jurisprudencia suponía una serie de consecuencias prácticas. Así, entre otras, al tratarse de tasas, la exclusión de los dos elementos propios del precio prestado por un particular –su coste legítimo y legítimo beneficio industrial–, y la eliminación del ulterior control por las Comisiones de Precios de las comunidades autónomas.

Pues bien, en los pronunciamientos del TS de 2011 se mantiene, como no podía ser de otro modo, la exigencia de una reserva de ley flexible para las prestaciones patrimoniales de carácter público, pero, en relación con las tarifas exigidas por concesionarios de servicios públicos, se admite una cierta intervención de la referidas Comisiones de Precios, como decide la STS de 3 de febrero de 2011 (rec. cas. 5325/2006).

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el segundo párrafo del artículo 2.2.a) LGT/2003 ha sido suprimido por la Disposición final quincuagésima octava de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, con lo que ha desaparecido uno de los argumentos en que se fundamentaba la jurisprudencia contraria a la diferenciación entre potestad tarifaria y potestad tributaria.

La mencionada STS de 3 de febrero de 2011 (casación núm. 5325/2006) señala que las comunidades autónomas, a cuya estructura orgánica pertenecen las Comisiones de Precios, son las competentes para otorgar o denegar las necesarias autorizaciones siempre que las corporaciones locales pretendan aumentar las tarifas, pero sus acuerdos deben estar fundados exclusivamente en el efecto de aumento de precios que comporta la revisión propuesta, teniendo en cuenta los objetivos de política económica y, sobre todo, la justificación del aumento de las tarifas debido al aumento del coste de explotación. Y ello sin perjuicio de que la Comunidad Autónoma autorizante no puede invadir la competencia sobre tarifas que corresponde a la corporación local, basándose en razones relativas al funcionamiento del servicio.

Lo que en ningún caso puede decirse es que la Junta de Extremadura, y en concreto su Comisión de Precios, no tenga competencia para revisar los aumentos de tarifas sin vulnerar la autonomía local, porque fue el propio Ayuntamiento de Mérida el que solicitó de la Comisión de Precios de la Junta de Extremadura la aprobación de la revisión de las tarifas de abastecimiento de agua para 2004 propuesta por la entidad recurrente, de manera que difícilmente puede después sostener que la denegación de la revisión de las tarifas propuestas vulnera *per se* la autonomía local sin incurrir en contradicción con sus propios actos.

No es posible olvidar la jurisprudencia establecida al respecto por el TS. Así, la sentencia de 29 de octubre de 2003 (rec. 566/1997) limita la potestad tarifaria de las entidades locales para hacerla acorde con los objetivos de política económica patrocinada por el Gobierno estatal o autonómico. La autorización de la Comisión de Precios (en el caso de referencia la de la Generalidad) comporta las siguientes notas: a) sobre la potestad tarifaria se superpone o yuxtapone la potestad de

ordenación y control de la economía; b) las entidades locales conservan la potestad tarifaria, fundada en la mejor y más eficaz prestación del servicio público y en la consecución del equilibrio económico o de la explotación, pero tales entidades deben respetar la política de precios señalada por el Gobierno o por la Comunidad Autónoma, ejercida a través de las preceptivas autorizaciones, siempre que aquellas pretendan aumentar las tarifas; c) los acuerdos de las Comisiones de Precios deben estar fundados solo en el efecto de aumento de precios que comporta la revisión propuesta, teniendo en cuenta los objetivos de la política económica y, sobre todo, la justificación del incremento de las tarifas debido al aumento del coste de explotación, sin que dicha Comisión pueda invadir la competencia tarifaria que corresponde a la entidad local basándose en razones relativas al funcionamiento del servicio.

En esta misma línea se han pronunciado las sentencias de esta Sala de 2 de julio de 1999 (rec. 2603/1995), 21 de octubre de 2003 (rec. 5215/1997), y 7 de junio de 2004 (rec. 5640/1999); y, más recientemente, la de 5 de febrero de 2009 (rec. 3454/2005), a propósito de la revisión de las tarifas de abastecimiento de agua potable para Córdoba en el año 1998, volvió a recordar que el servicio público de abastecimiento de agua a las poblaciones es de competencia municipal, por lo que es el Ayuntamiento quien tiene la potestad de decidir las tarifas a aplicar; a las comunidades autónomas solo les corresponde una mera tarea de control de precios basada en razones de política antiinflacionaria, sin que puedan decidir sobre la estructura tarifaria; la Comunidad Autónoma no tiene competencia para revisar la estructura tarifaria aprobada por el Ayuntamiento sin vulnerar la autonomía local. Si se modifica el sistema tarifario presentado por el Ayuntamiento, la Comunidad Autónoma invade la potestad tarifaria que corresponde al Ayuntamiento. A este respecto, hay que traer a colación la sentencia de 12 de noviembre de 1998 (apelación núm. 635/1993), en la que, después de distinguir “el campo propio de la potestad tarifaria y el campo propio de las autorizaciones para determinados aumentos de precios, entre los cuales se encuentran las tarifas de abastecimiento de agua a poblaciones” (FD Tercero), se ponía de relieve que la diferenciación entre la potestad tarifaria y las autorizaciones de precios se encuentra en las SSTC 97/1983 y 53/1984, que han señalado que nos encontramos ante una yuxtaposición de competencias, y se recoge en el artículo 107.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, precepto que “utiliza con precisión terminológica el concepto de autorización, como técnica administrativa de limitación de derechos, en este caso de la potestad tarifaria que corresponde a las corporaciones locales, gestoras directas o concedentes del servicio público de abastecimiento de agua potable a poblaciones”. Y, tras señalar que “esta modalidad de autorización propia de la intervención del Estado en la economía, y más concretamente de la política

de precios tendente a controlar los procesos inflacionarios de la economía, implica la preexistencia de un derecho, en este caso la potestad tarifaria de las corporaciones locales, pero limitado en su ejercicio, para hacerlo acorde con los objetivos de política económica patrocinados por el Gobierno”, señalábamos que la autorización referida comporta, entre otras, las siguientes notas conceptuales: a) “sobre la potestad tarifaria, se superpone la potestad de ordenación y control de la economía”; b) “las corporaciones locales conservan la potestad tarifaria que se funda en la mejor y más eficaz prestación del servicio público, así como en la consecución del equilibrio económico de la explotación, que no obstante puede ser sustituido por déficits admitidos intencionadamente por razones sociales, enjugados con subvenciones”; c) “la corporación local está limitada y debe respetar la política de precios señalada por el Gobierno que ejerce a través de las preceptivas autorizaciones, siempre que aquella pretenda aumentar las tarifas”; d) “las comunidades autónomas son las competentes para otorgar o denegar las necesarias autorizaciones, pero, y, esto es muy importante, sus acuerdos deben estar fundados exclusivamente en el efecto de aumento de precios que comporta la revisión propuesta, teniendo en cuenta los objetivos de política económica y sobre todo, la justificación del aumento de las tarifas debida al aumento del coste de explotación”, de modo que “es fundamental tener claro que la Comunidad Autónoma autorizante no puede invadir la competencia sobre tarifas que corresponde a la corporación local, basándose en razones relativas al funcionamiento del servicio” [FD Cuarto; en términos prácticamente idénticos, sentencias de 6 de febrero de 1998 (apelación núm. 1474/1991), FFDD Quinto y Sexto; de 18 de noviembre de 2000 (rec. cas. 1881/1993), FFDD Quinto, *in fine*, y Sexto; de 30 de septiembre de 2002 (rec. cas. 7160/1998), FD Segundo; de 25 de julio de 2003 (rec. cas. 2530/1998), FD Segundo; de 2 de marzo de 2004 (rec. cas. 7151/1997), FD Tercero].

Posteriormente, en la misma sentencia de 12 de noviembre de 1998 el TS hacía las siguientes afirmaciones: a) “el abastecimiento de agua potable a poblaciones es un servicio público de competencia municipal (art. 25.2 Ley 7/1985, de 2 abril)”; b) el Ayuntamiento es el “titular del servicio público y por tanto ostenta la potestad tarifaria (arts. 115.6.º, 127.1.1.ª,b y 2.2.º,b del Reglamento de servicios de 17 de junio de 1955)”; c) es el Ayuntamiento el “que decide las tarifas a aplicar, y la que por tanto solicitará del órgano competente de la Comunidad Autónoma, la autorización de los aumentos de la tarifa que proponga, aportando los estudios económicos justificativos”; d) “la Comunidad Autónoma solo tiene competencia para examinar la tarifa propuesta, desde las directrices de la política de precios, examinando la estructura de costes de prestación del servicio, desglosados en sus distintos componentes, así como las alzas de precios de los mismos, es pues un

puro control de precios, y, por tanto, la Comunidad no puede imponer un modelo tarifario distinto al propuesto, ni puede enjuiciar la tarifa como elemento de la gestión del servicio público, ni puede tampoco, obviamente, acordar revisiones de la tarifa superiores a las propuestas por la Mancomunidad Intermunicipal"; e) "la resolución denegatoria o modificativa de la propuesta de revisión de las tarifas debe estar suficientemente motivada y basada en razones y criterios de política de precios (SS. de 22 de enero de 1986, 13 de julio de 1987 y 14 de octubre de 1992, entre otras)" [FD Quinto; en términos casi iguales, sentencias de 6 de febrero de 1998, cit., FD Séptimo, y de 18 de noviembre de 2000, cit. (ambas respecto del transporte urbano en autobuses, microbuses y trolebuses); de 30 de septiembre de 2002, cit., FD Tercero, que transcribe el punto d); de 25 de julio de 2003, cit., FD Segundo, y de 2 de marzo de 2004, cit., FD Tercero (ambas en relación con el transporte urbano de viajeros en taxi)].

En la misma línea, en la sentencia de 20 de octubre de 2005, el TS señala que aunque "los arts. 137 y 140 de la Constitución (...) proclamaron el principio de autonomía de los entes locales", "ello no empece a que la ordenación general de la economía –de la cual forma parte el control de la inflación a través de la necesaria política de precios, más o menos intervencionista– corresponde al Estado, de acuerdo con el art. 149.1.13.ª de la Constitución Española", y que la existencia de la autonomía local no impide "en principio, el que los aumentos de los 'precios autorizados', por su transcendencia sobre el consumo, deban ser controlados por la Comunidad Autónoma en virtud de las competencias transferidas por el Estado" (FD Cuarto).

En este caso la Comisión de Precios de Extremadura ha cumplido con la función normativa que se le encomienda, al no haber autorizado el incremento de tarifas propuesto por el Ayuntamiento de Mérida en razón a que, "del análisis de la documentación obrante en el expediente, la valoración de los costes realizada no permite justificar una modificación al alza en la tarifa, máxime cuando dicha subida supone un incremento medio aproximado del 25%, y superior a esta media en el tramo básico que afecta a todos los usuarios, estando muy por encima del IPC puesto que, respecto a la inflación acumulada del sector de la distribución de agua, el IPC sectorial se establece en un 5,3% mientras que el IPC regional desde enero de 2002 hasta noviembre de 2003 se establece en un 5,9%. La autorización por la Comisión de Precios de la Comunidad Autónoma de Extremadura del citado incremento supondría el incumplimiento de la prescripción establecida por el artículo 16.2 del Real Decreto Ley 7/1996, de 7 de junio, por el que se establecen medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, que establece que 'las modificaciones de precios solicitadas se valora-

rán teniendo en cuenta la evolución de los costes del sector y las ganancias de productividad, en el marco del establecimiento de crecimientos máximos de los precios sectoriales formulados en términos de variaciones del IPC minoradas en determinados porcentajes. Excepcionalmente podrán utilizarse técnicas alternativas, siendo necesaria su previa justificación ante el órgano competente para informar las modificaciones de precios” (ex acuerdo de la Comisión de Precios de 29 de diciembre de 2003).

1.4. Derecho procesal administrativo

1.4.1. Cómputo del plazo para formular requerimiento de anulación de acuerdos

La sentencia impugnada en el recurso de casación en interés de la Ley núm. 8/2010 consideraba, al confirmar la dictada por el juez de este orden jurisdiccional, que el requerimiento previsto en el artículo 65.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del régimen local (LBRL), formulado por la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria al Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera, aquí recurrido, era extemporáneo porque se realizó una vez que había expirado el plazo de 15 días. Esta extemporaneidad administrativa se fundamenta, según la sentencia recurrida, en que la Administración de la Comunidad Autónoma tuvo conocimiento de la licencia de obras para la construcción de 18 viviendas –que es el acto que se consideraba que infringía el ordenamiento jurídico ex artículo 65.1 LBRL– cuando dicha licencia fue aportada al procedimiento sancionador, instruido por la Administración recurrente, por un tercero, concretamente por la promotora, y desde dicha incorporación hasta que se realiza el requerimiento habían pasado más de 15 días.

La doctrina legal que postulaba el Gobierno de Cantabria, promotor del recurso de casación en interés de la Ley, era la siguiente: “A los efectos del art. 65.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del régimen local, el cómputo del plazo de quince días para formular el requerimiento previo se computará a partir de que la Administración estatal o autonómica reciban de la entidad local la comunicación del acuerdo, en cumplimiento de lo establecido en el art. 56.1 de la Ley, sin que a estos efectos pueda tenerse en cuenta la comunicación que otros sujetos puedan hacer del acto en procedimientos sustanciados con una finalidad distinta”.

El TS, en su sentencia de 25 de febrero de 2011, considera que en una interpretación literal del plazo para realizar el requerimiento quizá bastaría con remitirnos a lo que expresamente señala el artículo 65.2 LBRL, *in fine*, cuando nos dice

que el requerimiento se formulará en el plazo de quince días contados “a partir de la recepción de la comunicación del acuerdo”. Es decir, que ha de haberse realizado antes la comunicación que previene el artículo 56.1 de la misma Ley, pues su recepción determina el *dies a quo*.

Utilizando una interpretación sistemática y finalista del artículo 65.2 LBRL, el TS añade que resulta esencial en un modelo de organización territorial de un Estado compuesto, como el autonómico, establecer los principios y las normas a los que han de ajustarse las relaciones interadministrativas. Estos principios previstos legalmente y con carácter general en el artículo 4 de la Ley 30/1992, encuentran su plasmación concreta, en el ámbito de las relaciones entre la Administración General del Estado o la Administración de la Comunidad Autónoma con las entidades que integran la Administración local, en la legislación básica en materia de régimen local, a cuyo régimen jurídico nos remite el propio artículo 9 de la Ley 30/1992.

De modo que es la LBRL la norma legal de aplicación, concretamente los principios que establece el artículo 55 de dicho texto legal –la coordinación, respeto mutuo, facilitar información, la cooperación y la asistencia activa–, y solo se aplicará supletoriamente, por tanto, lo dispuesto al respecto en la Ley 30/1992.

Uno de los mecanismos esenciales para que la información sea efectiva es, precisamente, hacer cumplir el deber que el artículo 56.1 LBRL impone a las entidades locales de remitir a las Administraciones del Estado y de las comunidades autónomas copia de los actos y acuerdos de las mismas. Estamos ante un deber legal –“deber de remitir” señala la Ley– “copia o, en su caso, extracto comprensivo de los actos y acuerdos”, haciendo responsables del cumplimiento de ese deber a los secretarios y presidentes de la corporación.

De manera que en este tipo de relaciones interadministrativas no basta cualquier conocimiento que llegue a tener la Administración General del Estado o de la Comunidad Autónoma, sobre un acto o acuerdo de una entidad local, ya se haya dado a conocer por un particular o por otros medios ajenos al que se diseña –por razones conexas con la lealtad institucional y con la seguridad jurídica– en el citado artículo 56.1 LBRL.

Una vez establecido el alcance del deber que contiene el artículo 56.1 LBRL, que se encuentra en íntima relación con el artículo 65.2 de la misma Ley, el TS entra a conocer de la cuestión esencial suscitada en el recurso. Esto es, cuál es el *dies a quo* del plazo de quince días para realizar el requerimiento previsto en el citado artículo 65 LBRL. Y responde a la siguiente pregunta: qué sucede en los

casos en que tal deber de comunicación ha sido incumplido por la entidad local, y en un procedimiento sancionador seguido ante la Administración de la Comunidad Autónoma, un particular, en este caso la mercantil promotora de la construcción de 18 viviendas a que se refiere el acuerdo no remitido, aporta dicho acuerdo, y si se debe entender entonces realizada la comunicación del mentado artículo 56.1 y, por tanto, iniciado el plazo de 15 días para realizar el requerimiento del artículo 65.2 LBRL. Dicho de otro modo, el conocimiento ajeno al cumplimiento de este deber municipal de remisión de los actos y acuerdos municipales determina, o no, el inicio del plazo para realizar el requerimiento.

La respuesta dada por el TS es negativa. Es decir, el plazo previsto en el artículo 65.2 LBRL se inicia con la recepción del acuerdo o acto municipal, remitido por la corporación local en cumplimiento del artículo 56.1 de la citada Ley. Y, por tanto, no se puede anudar su inicio, *dies a quo*, a un conocimiento ajeno al cumplimiento de tal deber de remisión. Recuerda el TS que el artículo 65.1 LBRL establece que, cuando la Administración General del Estado o de la Comunidad Autónoma considere que un acto o acuerdo municipal infringe el ordenamiento jurídico, podrá requerirla, invocando expresamente el artículo 65.1, para que anule el acto en el plazo de un mes. Este requerimiento se formulará en el plazo de quince días contados “a partir de la recepción de la comunicación del acuerdo”. Es decir, la norma legal no solo establece el plazo administrativo de quince días, sino que también regula el día inicial del mismo, que se concreta en el momento de la recepción de la comunicación realizada previamente en cumplimiento del artículo 56.1 LBRL, sobre cuya interpretación nos pronunciamos en el fundamento tercero.

En los mismos términos se regula el indicado requerimiento en el artículo 215 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, cuando señala que el requerimiento “se formulará en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación del acto o acuerdo”.

La Administración que no cumple con un deber legal –la remisión de los actos y acuerdos municipales–, ex artículo 56.1 LBRL genera con tal comportamiento un desconocimiento de las demás Administraciones receptoras de tal comunicación, que demora y bloquea el ejercicio de las acciones que prevé el artículo 65 LBRL.

Pero todavía más grave que retrasar o bloquear temporalmente el ejercicio de acciones, es impedir tal ejercicio por conferir validez a la incorporación de un acuerdo local por un tercero en cualquier procedimiento administrativo. Esta con-

validación del deber de remisión por la conducta de un tercero, o por otros medios, al cumplimiento de tal deber, resulta singularmente perturbadora para la seguridad jurídica, pues siembra de incertidumbres el cómputo de un plazo cuyo día inicial ha sido fijado por la propia Ley y vinculado al cumplimiento del deber previsto en el artículo 56.1 LBRL.

La interpretación contraria, además de pulverizar los principios básicos sobre los que se asientan las relaciones interadministrativas en lo relativo al deber de información, genera un peligroso grado de indeterminación en sus relaciones, y, en fin, hace recaer sobre el destinatario de la información, la Administración General del Estado o de la Comunidad Autónoma, los perjuicios derivados del incumplimiento de un deber impuesto a la entidad local.

En este sentido, la Administración que no cumple con el expresado deber de remisión resulta beneficiada por dicha conducta transgresora y evita que sobre la misma recaiga ninguna consecuencia adversa. Se propiciaría, con la interpretación contraria a la vinculación entre el deber del artículo 56.1 y el plazo del artículo 65.2 LBRL, una confusa situación sobre cuándo se tuvo conocimiento de un acuerdo local que podría conducir a la expiración del efímero plazo administrativo del requerimiento. Repárese en que la duración del plazo, solo quince días, se encuentra en relación, precisamente, con la formalidad de la remisión.

La doctrina expuesta puede haberse inferido de lo razonado en las SSTS de 11 de marzo de 2002 (rec. cas. 1732/1998), de 9 de diciembre de 2009 (rec. cas. 3826/2009 SIC), y de 14 de diciembre de 2009 (rec. cas. 3851/2005), entre otras. Estas sentencias se refieren, por remisión a la LJCA, al cómputo del plazo de dos meses previsto en el artículo 65.3 y 4 LBRL, que fija el propio *dies a quo*, tanto para el caso de que se haya realizado, o no, el requerimiento previo. Se trataba entonces de pronunciarse sobre la extemporaneidad del recurso contencioso-administrativo. Concretamente, en la última sentencia citada ya señalamos que "como ha declarado esta Sala en sentencia de 11 de marzo de 2002 (casación 1732/1998), y, más recientemente, en sentencia de 9 de diciembre de 2009 (casación 3826/05), a efectos de determinar el inicio del plazo para que la Administración autonómica pueda requerir de anulación al Ayuntamiento o impugnar directamente el acuerdo municipal en vía jurisdiccional, lo determinante es la fecha de recepción de esa comunicación exigida en la legislación de régimen local, no así la fecha de recepción de la comunicación prevista, a otros efectos, en la legislación urbanística de la Comunidad Autónoma correspondiente. (...) Llevando esta doctrina al caso que nos ocupa, tenemos que la comunicación que remitió el Ayuntamiento (...) fue recibida el 9 de octubre de 2002 y el recurso

contencioso-administrativo se interpuso el 10 de diciembre del mismo año. Ello significa que el recurso se presentó el día siguiente a la fecha en que expiró el plazo de dos meses previsto en el artículo 46.1 de la Ley reguladora de esta jurisdicción”.

El TS termina fijando la siguiente doctrina legal: Respetando la situación jurídica particular derivada del fallo recurrido, se fija como doctrina legal que “A los efectos del artículo 65.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril (RCL 1985\799, 1372), de bases del régimen local, el cómputo del plazo de quince días para formular el requerimiento previo se computará a partir de que la Administración estatal o autonómica reciban de la entidad local la comunicación del acuerdo, en cumplimiento de lo establecido en el art. 56.1 de la Ley”.

1.4.2. Recurso de casación en interés de la Ley interpuesto por entidad local

Conforme a la jurisprudencia del TS recordada en la sentencia de 24 de febrero de 2010, recurso 3/2009, el recurso extraordinario de casación en interés de la Ley, antes conforme al artículo 102 LJCA 1956, actualmente de acuerdo con el artículo 100 LJCA 1998, está dirigido exclusivamente a fijar doctrina legal o jurisprudencia cuando quien está legitimado para su interposición estime gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada.

Es un remedio excepcional y subsidiario, esto es, solo factible cuando la sentencia impugnada tenga carácter de firme por no caber contra ella recurso de casación, tanto en su modalidad ordinaria, como en la de “para unificación de doctrina” que recoge el artículo 100.1 LJCA, en el que no cabe otra cosa distinta que establecer la doctrina de esta Sala respecto al concreto pronunciamiento de la Sala de instancia.

En consecuencia, además de los requisitos formales y procesales (legitimación e interposición dentro de plazo acompañada de la certificación de la sentencia que se impugna) exigidos por el artículo 100.1 y 3 LJCA, el recurso de casación en interés de la Ley requiere ineludiblemente que la doctrina sentada por la sentencia de instancia sea gravemente dañosa para el interés general, en cuanto interpreta o aplica incorrectamente la normativa legal de carácter estatal, así como que se proponga con la necesaria claridad y exactitud la doctrina legal que se postule.

Otra característica esencial es que no afecta a la situación particular de la sentencia recurrida, pues el fallo deviene inalterable.

De no concurrir todas las circunstancias mencionadas no resulta viable el recurso de casación en interés de la Ley.

El TS ha venido entendiendo (sentencia de 27 de marzo de 2006, rec. cas. 3/2005, con cita de otras) que la finalidad del recurso ahora considerado no es otra que la de evitar la perpetuación de criterios interpretativos erróneos cuando resulten gravemente dañosos para los intereses generales. Daño que, por lo tanto, es preciso justificar, pues si no se justifica que la sentencia es gravemente dañosa para el interés general no prospera (sentencias 9 de diciembre 2010, rec. 49/2008, y 13 de diciembre de 2010, rec. 15/2007), lo que puede acontecer cuando se trata de un supuesto aislado que no se evidencia pudiera repetirse (sentencia de 23 de noviembre de 2007, rec. 45/2006).

Por ello ha de descartarse toda pretensión que propugne el obtener la declaración de una doctrina legal cuya procedencia hubiese sido anteriormente rechazada –o que, por el contrario, ya estuviese fijada por este Tribunal Supremo (sentencias de 8 de octubre de 2003 y 18 de abril de 2005)–. Es cierto que la desestimación de un recurso de casación en interés de la Ley no crea propiamente doctrina legal, pero el pronunciamiento desfavorable que incorpora dicha resolución marca un determinado criterio en relación con las doctrinas propuestas (sentencia de 4 de julio de 2005).

Tampoco cabe proponer aquella que resulte inútil por su obviedad de forzoso acatamiento (sentencias de 19 de diciembre de 1998 y 19 de junio de 1999), al constituir reproducción prácticamente literal de lo dispuesto en la norma (sentencia de 16 de marzo de 2005). Otro tanto cuando se trata de resoluciones dictadas en supuestos de hecho infrecuentes y de difícil repetición (sentencias de 27 de marzo de 2000 y de 21 de octubre de 2005). También cuando se aprecie una evidente desconexión con lo afirmado en la resolución impugnada, pretendiéndose la decisión interpretativa de una norma cuya aplicación no se ha planteado ante el Tribunal de instancia (sentencia de 16 de marzo de 2005).

Y, como recuerda la sentencia de 4 de julio de 2005, ha de evitarse, en fin, que la irrecurribilidad de los pronunciamientos judiciales, en los casos en que así viene establecido, pretenda soslayarse a través de la interposición de un recurso como el presente concebido únicamente en interés de la Ley, y a través del cual se trate, en realidad, de obtener un nuevo examen del problema ya resuelto definitivamente en vía judicial.

No cabe pretender la transformación de un órgano decisorio como el Tribunal Supremo en órgano consultivo de las entidades legitimadas para interponerlo

(sentencias de 6 de abril, 11 de junio y 16 de diciembre de 1998, y de 9 de marzo de 2005), en aras a agenciarse una doctrina general de carácter preventivo, de escasa o nula conexión con el supuesto concreto debatido, pero que pueda funcionar como clave de la anulación o convalidación de otras actuaciones administrativas posteriores.

Teniendo en cuenta la doctrina expuesta, en el caso examinado por STS de 16 de marzo de 2011 se dan los argumentos que justifican el grave daño que para el interés general alegaba el Ayuntamiento.

Resultaba relevante, como argumentaba la corporación recurrente, y había dicho por otro lado el TS en la sentencia de 3 de junio de 2008, recurso de casación para la unificación de doctrina 35/2007, el hecho de que sobre la materia objeto de recurso tengan atribuida la competencia los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, órgano jurisdiccional que dictó la resolución aquí impugnada. Significa que sus pronunciamientos no serán examinados en un recurso de casación ordinario, por lo que difícilmente cabrá manifestarse acerca de si siguen o no la doctrina apropiada en el ámbito del ejercicio de potestades locales.

A ello debía añadirse que se plantea el recurso sobre la interpretación del ejercicio de una potestad propia municipal por un ente territorial, lo cual resulta relevante para el interés general cuando es negada, como aquí sucede, por un órgano jurisdiccional.

Pero, además, la conflictividad sobre la materia se muestra patente a la vista de las tres resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 3 de abril de 2009 (BOE de 1 de mayo) desestimando recursos de recaudadores municipales contra negativas de registradores de la propiedad a practicar una anotación preventiva de embargo por falta de competencia del Ayuntamiento, al carecer de jurisdicción para trabar bienes en actuaciones de recaudación ejecutiva situados fuera del territorio de dicha entidad local, siguiendo un reiterado criterio del centro directivo al que hace mención el Ayuntamiento al mencionar resoluciones de los años 2006, 2007 y 2008.

Por ello, si además la interpretación es gravemente dañosa por contravenir, como acontecía, las normas sobre la materia que rigen el ejercicio de la potestad municipal tal cual fueron expuestas por la corporación demandante, resulta que debe evitarse su prolongación en el futuro.

Es cierto que la medida cautelar del embargo preventivo de bien inmueble está justificada para asegurar el cobro de una resolución administrativa futura como

es la deuda tributaria u otro ingreso de Derecho Público. De no adoptarse tal medida el riesgo de pérdida de la garantía resultaría elevado y objetivo, al advertirse la existencia de un evidente *periculum in mora*.

Ninguna duda ofrece que tales actuaciones cautelares todavía no ejecutivas se pueden ejercitar plenamente por los órganos de recaudación municipales a pesar de que el bien no se encuentre ubicado en su ámbito territorial (artículo 8.3 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo).

Se está frente a un ingreso de Derecho Público de naturaleza no tributaria ejercitando una potestad propia municipal respecto del que es factible practicar la medida cautelar del artículo 81.3.b), establecida en la LGT 58/2003, de 17 de diciembre, sin necesidad de colaboración administrativa, que en su caso será exigible en la fase ejecutiva.

No se está materializando el cumplimiento por vía coactiva, sino solo asegurando su eventual ejecución, por lo que el límite territorial del término municipal (artículo 12 de la Ley 7/85, de 2 de abril), entendido como el espacio en que el Ayuntamiento ejerce sus competencias, no comporta que la organización municipal tenga prohibido adoptar decisiones cautelares en el seno de un procedimiento respecto del que goza de competencia, que se proyecten en otro término municipal.

Cuestión distinta sería el procedimiento de ejecución forzosa de un bien radicado fuera de la circunscripción municipal.

No exige la norma que la diligencia de embargo preventivo de un bien inmueble se realice en el lugar donde se ubica físicamente el mismo, por lo que no puede el Juzgado *a quo* no reconocer legitimidad al recaudador municipal, para despachar el mandamiento de anotación preventiva de embargo respecto de un bien radicado fuera del término municipal, mientras tal documento no sea expedido por el órgano supramunicipal competente por razón del territorio.

La exigencia en esta fase cautelar de la citada colaboración interadministrativa comporta una burocratización no querida ni buscada por nuestro ordenamiento, en aras al principio de eficacia y economía procedimental que debe inspirar el funcionamiento de la Administración y el pleno desarrollo por las corporaciones locales de sus potestades propias.

Una vez determinado que en el caso de autos concurren los presupuestos exigidos por el artículo 100 de la Ley de la jurisdicción para la estimación del

recurso de casación en interés de la Ley, el TS lo estima, y, respetando la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida, señala la doctrina legal procedente.

Y a este respecto, como la solicitada por la parte recurrente con carácter subsidiario está en conformidad con lo más atrás expuesto, procede acogerla en los términos que han sido propuestos y anteriormente se ha recogido.

No acepta el TS la pretensión principal, al exceder el pronunciamiento pretendido de lo que es competencia de este orden jurisdiccional, al que no incumbe pronunciarse en el marco de este litigio acerca de si debe o no ser inscrito el mandamiento por el registrador de la Propiedad, sino solo acerca de que “el titular del órgano recaudatorio de una entidad local es competente para dictar, en el seno del procedimiento ejecutivo de apremio, mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble, respecto de inmuebles radicados fuera de su término municipal”.

Respecto a la pretensión principal, que hace referencia a la actuación a desarrollar por el registrador de la Propiedad, no es competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, limitándose la sentencia a mencionar que sobre la cuestión existía pronunciamiento firme de la Audiencia Provincial de Alicante de 28 de diciembre de 2009, sentencia 421/2009 de la Sección 6.^a (AC 2010\890), revocando una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado confirmatoria de una calificación negativa de un registrador, en la que denegaba la anotación preventiva de embargo de un Ayuntamiento, de bienes situados fuera de su ámbito territorial.

2. Derecho Tributario local

2.1. **Concesión de beneficios fiscales en tributos locales por el Estado o las comunidades autónomas y su compensación. Autonomía y suficiencia financiera de los entes locales (STS de cuatro de abril de 2011, rec. cas. 3268/07)**

La concesionaria disfrutaba desde 1967, fecha de la inicial concesión, de una bonificación del 95 por 100 en la cuota de la Contribución Territorial correspondiente a los suelos sobre los que discurre la infraestructura viaria, ventaja prorrogada, una vez desaparecida aquella Contribución, durante la vigencia del Impuesto sobre

Bienes Inmuebles, hasta el 31 de agosto de 2016 (cláusula V, apartado 1, del convenio anexo al Real Decreto 2346/1998).

El TS deja constancia de la evolución normativa del beneficio fiscal:

1) La Ley 55/1960, de 22 de diciembre, de carreteras en régimen de concesión (BOE de 23 de diciembre), contempló la posibilidad de que el Gobierno concediese determinados beneficios fiscales a las personas físicas o jurídicas que se dedicasen a la explotación de carreteras en ese régimen (artículo 6). En particular, aludió a las exenciones y bonificaciones previstas en la Ley de 24 de octubre de 1939 de protección a las nuevas industrias de interés nacional (BOE de 25 de octubre), que preveía una reducción de hasta el 50 por 100 en los impuestos, sin mayor precisión [artículo 2.b)].

2) La Ley 41/1964, de 11 de junio, de reforma del sistema tributario (BOE de 13 de junio), dio a la Contribución Territorial Urbana, en los artículos 28 y siguientes, la configuración que como Impuesto estatal tuvo hasta el 1.º de enero de 1979, en que pasó a ser un tributo local. Su texto refundido fue aprobado por Decreto 1251/1966, de 12 de mayo (BOE de 30 de mayo).

3) La Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, explotación y conservación de autopistas, en régimen de concesión (BOE de 11 de mayo), contempló como beneficio fiscal una reducción de hasta el 95 por 100 en la base imponible de la Contribución Territorial Urbana que recayese sobre el aprovechamiento de los terrenos destinados a autopistas de peaje [artículo 12.a)], respetando los derechos adquiridos al amparo de la legislación anterior (Disposición adicional 7.ª).

4) A partir del 1.º de enero de 1979 y en virtud de la Disposición transitoria 1.ª, punto 1, letra b), de la Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (BOE de 11 de septiembre), la Contribución Territorial Urbana pasó a ser un tributo local de carácter real.

5) El texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (BOE de 22 de abril), abordó una nueva regulación de la Contribución Territorial Urbana y derogó la ordenación de 1966. En el artículo 263 atribuyó una bonificación del 95 por 100 de las cuotas de la Contribución Territorial Urbana sobre el aprovechamiento de los terrenos destinados a autopistas de peaje, cuando se hubiere reconocido expresamente en virtud de precepto legal, a favor de las entidades concesionarias de la construcción, conservación y explotación de dichas infraes-

estructuras. La sentencia dictada por esta Sala el 9 de diciembre de 1997 (casación en interés de la Ley 3944/96), consideró que este último precepto incurrió en *ultra vires* por volver al sistema de bonificación fija de un 95 por 100 en la cuota, previsto inicialmente, en lugar de mantener la bonificación variable de hasta un 95 por 100 en la base imponible dispuesta en la norma refundida.

6) La Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas locales (BOE de 30 de diciembre), sustituyó la Contribución Territorial Urbana por el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (artículos 61 a 78), sin que contemple una bonificación como la litigiosa. No obstante, en la disposición transitoria 2.^a reconoció a quienes al comienzo de la aplicación del Impuesto sobre Bienes Inmuebles gozasen de cualquier clase de beneficio fiscal en la Contribución Territorial Urbana el derecho a seguir disfrutándolo hasta la fecha de su extinción, y, si no tuvieren fecha de disfrute, hasta el 31 de diciembre de 1992.

Cabe, pues, concluir que, como ya hemos apuntado, el Estado otorgó en 1967 a la concesionaria un beneficio fiscal sobre un tributo propio, beneficio que se extiende, también para las ampliaciones y las prolongaciones de la red viaria objeto de la concesión, hasta el 31 de agosto de 2016, una vez que, a partir del 1.º de enero de 1979, dicho gravamen pasó a ser local, si bien de gestión estatal.

Teniendo en cuenta tales premisas, el TS estima el tercer motivo del abogado del Estado reiterando una doctrina consolidada [contenida, entre otras, en sentencias de 13 de diciembre de 2010 (casaciones 3302/07, FJ 3.º, y 3488/07) y 14 de febrero de 2011 (RJ 2011\1391) (casación 3079/09, FJ 4.º)], y según la cual la circunstancia de que la Administración del Estado otorgara a las empresas concesionarias de autopistas de peaje la bonificación del 95 por 100 de la cuota de la Contribución Territorial no determina el nacimiento a su cargo del deber de compensar a los ayuntamientos por las cantidades que dejaron de percibir como consecuencia del reconocimiento del beneficio una vez que aquella Contribución pasó a ser un tributo local y que, desaparecida la misma, la ventaja siguió siendo reconocida en el también local Impuesto sobre Bienes Inmuebles que la sustituyó.

Para llegar a esta conclusión, el TS recuerda que el reconocimiento de la autonomía local, tanto en el plano doméstico (artículos 137 y 140 de la Constitución española) como en el internacional [Carta Europea de la Autonomía Local, hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985 y ratificada por España el 20 de enero de 1988 (BOE de 24 de febrero de 1989)], se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los

entes locales territoriales, núcleo indisponible por el legislador. Se trata de que tales instancias sean reconocibles como entidades dotadas de autogobierno (SSTC 159/2001, FJ 4.º, y 240/2006, FJ 8.º). El constituyente no fue más allá de la proclamación de esa garantía institucional, a la que no dotó de una configuración concreta, tarea que defirió al legislador ordinario (SSTC 32/1981, FJ 3.º, y 159/2001, FJ 4.º).

Así, pues, la autonomía local, una vez asegurado aquel contenido mínimo, constituye un concepto jurídico de contenido legal, de libre configuración para el titular de la potestad legislativa (SSTC 170/1989, FJ 9.º, y 240/2006, FJ 8.º). Con carácter general, ese legislador es el estatal, en virtud de su competencia exclusiva en materia de bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (artículo 149.1.18.ª de la Constitución), que ha de ejercer a través de la legislación reguladora de las bases del régimen local (SSTC 159/2001, FJ 4.º, y 240/2006, FJ 8.º).

Tratándose de la dimensión económica, esa autonomía de la que gozan los entes locales tiene dos vertientes, la de los ingresos y la de los gastos. En el primer aspecto, el artículo 142 de la Constitución, al señalar que las Haciendas locales deben disponer de medios suficientes para el desempeño de sus funciones, no les garantiza la autonomía económico-financiera, sino la idoneidad y la capacidad de los recursos propios –patrimoniales o tributarios– para el cumplimiento de sus funciones (SSTC 96/1990, FJ 7.º, 166/1998, FJ 10.º, y 48/2004, FJ 10.º). En definitiva, la Constitución garantiza la suficiencia de los medios financieros de los entes locales, no su autonomía financiera. Se trata de que dispongan de los caudales precisos para ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas (SSTC 104/2000, FJ 4.º, y 48/2004, FJ 10.º). En la otra dimensión, la de los gastos, el artículo 142, en conexión con el artículo 137, los dos de la Norma Suprema, no solo consagra el mencionado principio de suficiencia, sino la autonomía, entendiéndola como la capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad, los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias locales (SSTC 109/1998, FJ 10.º, y 48/2004, FJ 10.º).

La misma visión proporciona la Carta Europea de Autonomía Local, cuyo artículo 9 habla de recursos propios suficientes y proporcionados para el ejercicio de las propias competencias (apartados 1 y 2).

De este bloque de doctrina, que se reproduce en las sentencias de 20 de febrero de 2009 (cinco) (recursos de casación 3949/06, FJ 5.º; 3966/06, FJ 6.º;

4480/06, FJ 5.º; 4678/06, FJ 6.º; y 5110/06, FJ 6.º); 11 de junio de 2009 (casación 5940/07, FJ 5.º); 2 de octubre de 2009 (casación 255/07, FJ 6.º), y 8 de octubre de 2009 (casación 5765/97, FJ 5.º), se obtiene que nuestra Constitución y las normas internacionales que nos vinculan garantizan la suficiencia financiera de los entes locales, pero no imponen que, cuando el Estado dispone beneficios fiscales sobre tributos de esos entes, deba compensarles por el importe que dejan de ingresar debido a la ventaja.

Siendo así, se ha de concluir que corresponde al legislador ordinario, respetando el núcleo indisponible de la autonomía local y garantizando esa suficiencia, disciplinar los instrumentos para que, en casos como el actual, esa autonomía y esta suficiencia queden salvaguardadas. Alcanzan así protagonismo los artículos 721 del texto articulado de la Ley de bases del régimen local de 1955, 187.1 del texto refundido de 1986, y 9.2 de la Ley 39/1988.

El precepto mencionado en último lugar ha permanecido invariable a lo largo de las sucesivas intervenciones legislativas [la de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (BOE de 31 de diciembre), artículo 18.5.º; y la de Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas locales (BOE de 9 de marzo)], siendo su tenor el siguiente:

“Las leyes por las que se establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales determinarán las fórmulas de compensación que procedan: dichas fórmulas tendrán en cuenta las posibilidades de crecimiento futuro de los recursos de las entidades locales, procedente de los tributos respecto de los cuales se establezcan los mencionados beneficios fiscales.”

Esta disposición no es una creación *ex novo* del legislador de 1988, sino que tiene precedentes en la legislación en materia de régimen local. En efecto, el artículo 721 del texto articulado de 1955 de la Ley de bases del régimen local disponía, en su apartado 1, que “en lo sucesivo, cuando el Estado otorgue exención de derechos y tasas y arbitrios provinciales y municipales a alguna empresa o entidad, quedará subrogado en la obligación de abonar a la corporación local respectiva el importe de los mismos con arreglo a los tipos de gravamen vigentes en la fecha del otorgamiento, salvo disposición legal en contrario”. El texto refundido de 1986 reprodujo la misma norma en el artículo 187.1.

Dicha previsión, que se aplicaba también a las bonificaciones [sentencia de 29 de junio de 1989 (apelación 1529/88, FJ 3.º)], actuaba cuando el beneficio tribu-

tario se otorgaba a título particular, esto es, como rezaba el precepto, a favor de “alguna empresa o entidad”, “con el carácter singular definido por el adjetivo determinativo ‘alguna’, referente a ‘determinado’ sujeto pasivo” [sentencias de 27 de junio de 1988 (apelación 1106/87, FJ 3.º), 12 de julio de 1996 (apelación 11086/91, FJ 4.º)]. Esta solución jurisprudencial se explica porque, según hemos recordado en la sentencia de 13 de octubre de 2009 (casación 3826/03, FJ 2.º), en el interrogante de si los ayuntamientos deben soportar o no la carga o el gasto fiscal inherente a las bonificaciones que haya concedido el Estado, reflejo del enfrentamiento entre los intereses generales de la nación y los locales de los municipios, la respuesta ha de ser positiva, pues “es justo y necesario que los municipios soporten su parte de carga o coste presupuestario de las exenciones y bonificaciones, cuando el motivo o la razón que las justifica es el interés general” [sentencias de 17 de enero de 1997 (apelación 11879/91, FJ 5.º), 26 de junio de 1997 (apelación 4447/92, FJ 2.º) y 3 de julio de 1997 (apelación 6683/792, FJ 2.º)]. Por ello, el “derecho municipal a la compensación” se aplica a los beneficios fiscales de matiz subjetivo, pero no a los que se atribuyen a una actividad provechosa para la economía nacional en general (sentencia de 3 de julio de 1997, ya citada, FJ 3.º).

La idea, presente en los textos normativos de 1955 y 1986, de que no actúa en todo caso y circunstancia la subrogación en el pago de las cantidades dejadas de ingresar a consecuencia de los beneficios sobre los tributos locales otorgados por las Administraciones ajenas a la municipal, se encuentra presente en el artículo 9.2 de la Ley de Haciendas locales, al remitir a las fórmulas de compensación que establezcan las propias leyes en las que se disponen los beneficios fiscales, que deben tener en cuenta las posibilidades de crecimiento futuro de los recursos locales procedentes de los tributos respecto de los que se reconocen dichos beneficios.

En definitiva, ni nuestra Constitución ni la legislación ordinaria imponen, de forma ineluctable, al Estado la obligación de transferir a los ayuntamientos las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales. A la luz de los preceptos citados caben otras fórmulas de compensación, pues deben tenerse presentes las capacidades de crecimiento futuro de los recursos de las entidades locales procedentes de los tributos respecto de los que establezcan los beneficios fiscales. El único límite estriba en la salvaguarda de la suficiencia financiera de los entes locales afectados y, por su cauce, del núcleo indisponible de la autonomía local. Y, desde luego, ningún dato se ha ofrecido en este proceso, ni puede inferirse de los autos, susceptible de autorizar la conclusión de que la denegación por el Estado de la

compensación solicitada por el Ayuntamiento de Arenys de Mar haya sido el detonante de que carezca de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente le han sido constitucionalmente encomendadas.

Cuando la bonificación fue reconocida, la Contribución Territorial Urbana era un tributo estatal, de modo que su recaudación formaba parte de la partida de ingresos del presupuesto del Estado. A partir de 1.º de enero de 1979 se transformó en un Impuesto local, aunque siguió gestionándolo el Estado, destinado a nutrir las arcas de los distintos municipios. A partir de 1988 aquella Contribución, así como la rústica y pecuaria, desaparecieron para formar e integrar el nuevo Impuesto municipal sobre Bienes Inmuebles, aunque los sujetos pasivos que tenían reconocido el beneficio en aquel Impuesto siguieron disfrutando del mismo en relación con el nuevo hasta el 31 de diciembre de 1992 o, en su caso, hasta la expiración del tiempo por el que la ventaja fue otorgada.

De este modo, cuando el Ayuntamiento de que se trata comenzó a cobrar la cuota debida por la entidad concesionaria, no dejó de ingresar sumas que antes recibiera, circunstancia que nos permite negar [sentencia de 18 de mayo de 2000 (recurso contencioso-administrativo 559/96, FJ 2.º)] que, en tal tesitura, haya sufrido un detrimento patrimonial, “pues la cuota tributaria que, desde un primer momento, percibió (...) reflejaba la reducción propia del referido beneficio fiscal”. En otras palabras, los ayuntamientos, por la permanencia del beneficio no pasaron a recaudar “menores rendimientos de los que venían recibiendo, porque el beneficio existía con anterioridad respecto de los que la nueva figura tributaria venía a sustituir”.

Siendo así, resulta imposible concluir que por el establecimiento del beneficio y por su transitoria continuidad se ponga en entredicho la suficiencia financiera de los ayuntamientos afectados, quedando, por imposición constitucional, obligado el Estado a compensarles. Tampoco, ya desde la legalidad ordinaria, nace ese deber, puesto que el artículo 9.2, como antes el artículo 721 del texto articulado de 1955 y el 187 del texto refundido de 1986, se refiere a leyes que en el futuro establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales, “vinculando la compensación a la sustitución de los recursos dejados de percibir”, sin perjuicio de que tal precepto, el artículo 9.2 de la Ley 39/1988, “no se refiere a los beneficios fiscales regulados por dicha Ley ni a los ya creados en ella ni al reconocimiento de la vigencia transitoria de los existentes con anterioridad: se constriñe a los que puedan establecerse más allá de sus previsiones” (véase la citada sentencia de 18 de mayo de 2000, FJ 2.º).

El artículo 9.2 de la Ley 39/1988 se refiere únicamente a leyes que en el futuro establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales. Pero es que, además, resulta más que dudosa la eficacia vinculante que la citada Ley reguladora de las Haciendas locales puede tener en este punto sobre el legislador estatal futuro. Tal vinculación, en principio, solo podría ser mantenida si se llegara a la convicción de que la Ley 39/1988 forma parte del llamado “bloque de la constitucionalidad” o que, al menos, en virtud de la Constitución, tiene una peculiar naturaleza y fuerza de obligar. Sin embargo, esta especial posición solo ha sido expresada por nuestro Tribunal Constitucional en relación con la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (BOE de 3 de abril), que ha sido definida como el “cauce y el soporte normativo de la articulación de esta garantía institucional” de la autonomía local (STC 159/2001, FJ 4.º); norma que, aunque, según la última doctrina, no se integraría en dicho “bloque de la constitucionalidad” (pese a que así lo sostuvieron las SSTC 27/1987, FJ 5.º; 109/1998, FFJJ 5.º y 12.º; y 159/2001, FJ 4.º, parece que tal tesis se ha abandonado en la STC 240/2006, FJ 8.º), por definir o delimitar las competencias estatales y autonómicas, y por actuar los valores superiores consagrados en el artículo 137 de la Constitución, “tiene una singular y específica naturaleza y posición en el ordenamiento jurídico” (SSTC 259/1988, FJ 2.º; y 159/2001, FJ 4.º).

A la luz de la doctrina que acabamos de sintetizar, difícilmente puede mantenerse que el artículo 9.2 de la Ley 39/1988 contenga un mandato vinculante para el legislador estatal que establezca en el futuro beneficios fiscales en los tributos locales, máxime si se tiene en cuenta que, como ya hemos apuntado, es al propio Estado, a tenor de la competencia exclusiva que en materia de Hacienda general le otorga el artículo 149.1.14.ª de la Constitución, a quien, a través de la actividad legislativa y en el marco de las disponibilidades presupuestarias, incumbe en última instancia hacer efectivo el principio de suficiencia financiera de las Haciendas locales [STC 48/2004, FJ 10.º; en el mismo sentido, SSTC 179/1985, FJ 3.º; 96/1990, FJ 7.º; 237/1992, FJ 6.º; 331/1993, FJ 2.º b); 171/1996, FJ 5.º; 233/1999, FFJJ 22.º y 4.ºb); y 104/2000, FJ 4.º], valorando en cada momento histórico si los ayuntamientos disponen de medios suficientes para ejercer sus competencias.

2.2. Impuesto sobre Sociedades: límite a la exención de las diputaciones provinciales. No incluye la exención la renta derivada de operaciones económicas

La STS de 1 de marzo de 2011 advierte que el objeto del recurso de casación que resuelve (rec. cas. 423/2007) era determinar si los rendimientos obtenidos por la

Diputación Provincial recurrente como consecuencia de la suscripción de determinados activos financieros se hallan o no exentos del Impuesto sobre Sociedades, teniendo en cuenta que la normativa aplicable en esta materia durante los ejercicios 1992 y 1993, únicos que por razón de la cuantía resultaron admisibles, se hallaba constituida por el artículo 5 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (LIS), desarrollado por los artículos 30 y 349 del Real Decreto 2631/1982, de 15 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (RIS).

En relación con la cuestión planteada, la actual jurisprudencia de la Sala 3.^a del TS sobre la materia viene manteniendo una postura contraria a la sostenida por la recurrente. Así, en la sentencia de 18 de octubre de 2010 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 248/2006) se recoge:

“(...) en la reciente sentencia de 17 de febrero de 2010 (rec. 9967/2004) y en la anterior de 28 de febrero de 2006 (rec. 2209/2001), (...) ha establecido una doctrina inequívoca en torno a esta cuestión, señalando al respecto la primera:

“(...) La idea clave que subyace en estos preceptos es que la exención de las entidades sin fin de lucro no alcanza a los rendimientos que estas puedan obtener en el mercado, bien mediante una explotación económica, bien mediante la cesión a otras empresas de elementos patrimoniales, sean inmuebles, muebles, derechos, dinero (prestamos, créditos), propiedad intelectual, industrial, etc., eximiendo por el contrario los ingresos derivados de su actividad corporativa, fundacional, asistencial, política, sindical, etc., y, en consecuencia, el RIS completó este planteamiento mediante el art. 349, en relación con el art. 5.º, apartado 2, letra c), que reguló el ámbito de la exención de estas entidades sin fin de lucro, al disponer: La exención de las entidades a que se refiere el art. 30 de este Reglamento abarcará a los rendimientos obtenidos, directa o indirectamente, por el ejercicio de las actividades que constituyen el objeto social o su finalidad específica (...), aunque volvió a cometer el error de repetir el texto legal al regular los rendimientos a que no alcanzaba la exención, ‘los derivados de elementos patrimoniales cuando su uso se halle cedido’.

“No obstante lo anterior, el precepto ha de interpretarse en el sentido de que la exención no alcanza a los rendimientos derivados de la cesión en general de elementos patrimoniales, cuando estas entidades los ceden dentro de una economía de mercado. (...)

“Ahora bien, es claro e indiscutible que la exención del art. 5.º, apartado 2, de la Ley 61/1978, no alcanzaba, por la expresa y tajante dicción del penúltimo pá-

rrafo de dicho artículo y apartado, a los incrementos de patrimonio, y, por tanto, en el caso concreto de autos a las Letras del Tesoro, que son títulos que se adquieren al descuento y que, sin duda alguna, generaban a su vencimiento el correspondiente 'incremento de patrimonio'.

"La Ley 14/1985, de 29 de mayo, de régimen fiscal de determinados activos financieros, no hizo salvedad alguna en relación al art. 5, apartado 2, de la Ley 61/1978, porque partió tácita e implícitamente de la idea de que los nuevos 'rendimientos implícitos' sustitutorios de los mencionados incrementos de patrimonio no estaban incluidos en la exención, pese a la deficiente redacción del texto legal.

"Posteriormente, la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de fundaciones y mecenazgo, no aplicable *ratione temporis* al caso de autos, estableció un régimen de exención mas amplio que el de la Ley 61/1978 para las fundaciones y asociaciones de utilidad pública que cumplieran determinados requisitos, manteniendo sin embargo el régimen de la Ley 61/1978 para las que no lo cumplieran. Esta es la razón que obligó a dar nueva redacción a todo el art. 5 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, en especial y en lo que nos interesa a la letra a) [antes letra e) del apartado 2], que se recondujo a los 'establecimientos, instituciones, fundaciones (...) que hayan sido calificados o declarados benéficos o de utilidad pública, (...) así como las asociaciones sin ánimo de lucro, inscritas en el Registro público correspondiente que no reúnan los requisitos para disfrutar del régimen fiscal establecido en la Ley de fundaciones y de Incentivos a la participación privada en actividades de interés general'.

"Se aprecia, por tanto, la existencia de dos regímenes de exención tributaria, el pleno, o sea el nuevo para las fundaciones y asociaciones comprendidas en el Título II de la Ley 30/1994, y el menos pleno o anterior para las restantes que continuaron rigiéndose por el artículo 5.º2 de la Ley 61/1978.

"Pues bien, el régimen de exención plena no comprendía en principio los intereses explícitos o implícitos, derivados de la cesión a terceros de capitales propios de la entidad o de los rendimientos derivados de arrendamiento de los bienes inmuebles que constituían el patrimonio fundacional; no obstante lo anterior les concedía una especie de 'reducción' consistente en restar para hallar la base imponible el 30 por 100 de dichos intereses y rentas inmobiliarias.

"El régimen de exención menos plena continuó siendo el del art. 5, apartado 2, de la Ley 61/1978, si bien se perfeccionó su redacción, que, en lo que nos intere-

sa, quedó como sigue: ‘La exención a que se refiere este número no alcanzará a los rendimientos que estas entidades pudieran obtener por el ejercicio de explotaciones económicas, ni a los derivados de su patrimonio, ni tampoco a los incrementos del patrimonio (...)’.

“Esta precisión normativa no significa en absoluto que se reformara el precepto para reducir frente al régimen inicial de la Ley el alcance de la exención, sino simplemente ratificar que los rendimientos derivados del capital mobiliario e inmobiliario, no afecto a explotaciones económicas, siempre estuvieron fuera de la exención, como demuestra el hecho indiscutible de que, salvo la reducción del 30 por 100, continuaron fuera de la exención, incluso en las entidades de exención plena.

“5. Sentado lo anterior, hora es de analizar el significado y alcance del apartado 3, del art. 5.º de la Ley 61/1978, que dispone: ‘3. Las exenciones a que se refieren los dos números anteriores no alcanzarán en ningún caso a los rendimientos sometidos a retención por este Impuesto’, reproducido en los mismos términos en la Disposición adicional novena de la Ley 30/1994, de 30 de noviembre.

“Esta puntualización respecto de las entidades sin fin de lucro (las del apartado 2, del art. 5, de la Ley 61/1978) era redundante, porque los rendimientos sometidos a retención son una modalidad de los rendimientos derivados de los elementos patrimoniales, no afectos a las explotaciones económicas.

“La única peculiaridad de los rendimientos sometidos a retención es que por ser pagos en dinero, hechos por terceros, de rendimientos netos o cuasi netos, son por ello susceptibles del gravamen anticipado del IRPF y del I.S. No tienen, pues, sustantividad propia, y el hecho de que se anticipe agota su efecto en la propia anticipación como ingresos a cuenta que deben devolverse cuando al final del ejercicio se aprecia que exceden de la cuota líquida del Impuesto.

“(...) los rendimientos implícitos derivados de Letras del Tesoro no están exentos del Impuesto sobre Sociedades, aunque no estén sujetos a retención, sino que tributan separada e independientemente, sin que se integren en una base imponible única.”

2.3. Impuesto sobre Bienes Inmuebles: pretensión de eliminación de la cualidad de titular catastral

Como regla general, debe entenderse que según señala el artículo 41.1 LJCA, “la cuantía del recurso contencioso-administrativo vendrá determinada por el valor económico de la pretensión objeto del mismo”, que en el caso de impugnación de valores catastrales, viene determinado no por su importe, que constituye la base imponible del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, sino por la cuota que fije el acto administrativo recurrido o que pueda establecerse tomando como base imponible aquel valor, pues es tal cuota la que representa el verdadero valor de la pretensión (por toda la jurisprudencia, autos de 14 de octubre de 2004 y 22 de mayo de 2006, y sentencias de 21 de noviembre de 2006 y 28 de enero de 2010).

En cambio, cuando el conflicto se plantee como consecuencia de pretenderse una declaración de exención, es reiterada la jurisprudencia que señala que para determinar la cuantía hay que estar al resultado de multiplicar por 10 el importe de la cuota, según lo previsto en regla 6.ª del artículo 489 LEC de 1881 (LEG 1881\1), hoy regla 7.ª del artículo 251 LEC vigente. En tal sentido, se han pronunciado, entre otros, los autos de la Sección Primera de la Sala 3.ª del TS de 14 y 28 de febrero, 17 de marzo y 24 de abril de 2001, y 25 de febrero de 2002 y 14 de julio de 2005, así como las sentencias de esta Sala y Sección de 28 de enero y 22 de febrero de 2010, entre otras.

Y la misma solución es la que ha de darse en los casos en que se pretenda la eliminación de la cualidad de titular catastral, con intención de no ser sujeto pasivo de IBI, tal como se ha hecho en la sentencia de esta Sala de 29 de septiembre de 2010, en la que se ha declarado inadmisibile el recurso de casación interpuesto por una Comunidad de Propietarios de Aparcamiento para Residentes, que reclamaba contra la atribución de la condición de titular asignada en el Catastro, en calidad de concesionario, manteniendo el Ayuntamiento de Madrid su condición de propietario. Y ello, en lo que interesa, con arreglo a la siguiente argumentación (STS de 7 de abril de 2011, rec. cas. 1892/2006).

En la misma sentencia, como *obiter dicta* se señala que la específica naturaleza de las Administraciones Públicas en los litigios entre las mismas hace que no quepa interponer recurso en vía administrativa (art. 44 LJCA).

La Sala 3.ª del TS se ha pronunciado sobre el alcance de este precepto, y así hemos tenido ocasión de decir en la sentencia de 20 de octubre de 2006 recaída

en el recurso de casación 55/2005 en interés de la Ley de esta Sala que “La Sección entiende, de acuerdo con la tesis del abogado del Estado recurrido, que efectivamente el artículo 44 no se aplica cuando se trata de resolver o solventar una disparidad de criterios entre Administraciones Públicas y una de ellas actúa en la relación jurídico-administrativa entablada como un particular y no como un poder público. Hay que aplicar entonces la legislación reguladora de la actividad como afirma el defensor de la Administración, y procede la interposición de recurso en vía administrativa si esa legislación lo ha previsto. La plena aplicación del artículo 44 de la Ley jurisdiccional se produce solo cuando ambas Administraciones Públicas estén actuando como poder. No es ocioso precisar que esta y no otra es nuestra declaración, puesto que el Ayuntamiento o su representación letrada parecen haber entendido que solo se aplica el artículo 44 cuando la divergencia se refiere a cuál de las Administraciones es la competente. Aunque sin duda entonces procede la aplicación del tan repetido artículo, no debe dársele cumplimiento solo en tales casos, sino además en todos aquellos otros en que ambas Administraciones actúan como poder y por tanto han dictado o pueden dictar actos administrativos”.

Queda patente la aplicación del precepto solo cuando ambas Administraciones –requerente y requerida– actúan como poder.

También dijimos en la sentencia de 25 de mayo de 2009 que “(...) los requerimientos contemplados en el artículo 44 de la Ley de la jurisdicción no son recursos administrativos ni participan de la naturaleza de estos. Tales requerimientos responden a un mecanismo de acuerdo y entendimiento entre Administraciones Públicas para evitar litigios, en el marco de los principios constitucionales de coordinación y colaboración que han de presidir las relaciones entre dichas Administraciones. A través de ellos se busca dar a la Administración requerida la posibilidad de reconsiderar sus decisiones y así procurar una solución que soslaye el conflicto; pero por su carácter de técnicas de acuerdo y entendimiento no son, insistimos, ni por su naturaleza ni por su tramitación cauces impugnatorios como los recursos administrativos”.

En el caso resuelto la Junta de Galicia no actúa como Administración investida de poder ante otra Administración, sino como sujeto pasivo potencial, contribuyente por ostentar la titularidad del derecho constitutivo del hecho imponible del Impuesto, pretendiendo dejar sin efecto la declaración que le otorga la titularidad mediante la modificación de esta.

2.4. Impuesto de Actividades Económicas: naturaleza del Impuesto; determinación del epígrafe en que se incluye la fabricación de esculturas y estatuas

La cuestión fundamental que se suscitaba en el recurso núm. 266/2007, resuelto por STS de 23 de marzo de 2011, era la de la inclusión de la actividad de la recurrente consistente en la elaboración de esculturas y estatuas de bronce sobre peana de mármol, bien en el epígrafe 495.9, Sección 1.ª, de las tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas, referido a “Industrias manufactureras diversas”, que era la tesis de la Administración tributaria, refrendada por la sentencia recurrida, o, por el contrario, en los epígrafes 316.9, sección 1.ª, “Fabricación de otros artículos acabados en metales”, para las esculturas y estatuas, y 244.2, “Industrias de piedra natural”, para las peanas, tesis que defiende el recurrente, con base en que lo fundamental a tener en cuenta a la hora de clasificar es la actividad desarrollada y no el resultado de la actividad.

La Sala 3.ª del TS, en su sentencia de 18 de octubre de 2003, recogida en la de 21 de enero de 2010, ha señalado:

“Sin embargo, el objeto del nuevo IAE, producto, en la citada Ley 39/1988, de la fusión de cinco tributos preexistentes en la normativa precedente, no es ya gravar los rendimientos netos derivados de las actividades empresariales –y profesionales y artísticas– (como ocurría con la antigua Contribución Industrial, con la Licencia Fiscal del Impuesto Industrial y, por último, con el Impuesto sobre Actividades Comerciales e Industriales), finalidad que ahora corresponde a los impuestos establecidos sobre la Renta, sino gravar, simplemente, ‘el mero ejercicio’, en el territorio nacional, de las antes citadas actividades empresariales, profesionales y artísticas, con lo que, por causa de tal cambio de objeto y de objetivo, ya no es consustancial al mismo lograr la adecuación proporcional de las cuotas al rendimiento neto de cada contribuyente.

“Por eso, el IAE puede calificarse de Impuesto ‘directo’ (pues no grava, según lo dicho, la creación, circulación o consumo de la riqueza, sino el ejercicio de las actividades económicas, cuantificándose en atención al ‘beneficio medio presunto o indiciario’ del sector en que se inserta la actividad –artículos 79 y 86.1.4 de la Ley 39/1988–, ni existe, tampoco, en dicha Ley previsión, obligación o derecho alguno para que el sujeto pasivo traslade o repercuta el gravamen), ‘real’ (en cuanto grava una manifestación de riqueza que puede ser especificada sin ponerla en relación con una determinada persona), ‘de producto’ (el derivado de una concreta fuente, como es el ejercicio de las actividades económicas, pero sin iden-

tificarlo con el beneficio real obtenido por el sujeto pasivo, sino con el simple beneficio medio presunto del sector económico en que se enmarca la actividad), 'objetivo' (al cuantificarse el gravamen atendiendo solo a criterios materiales concurrentes en las actividades gravadas) y 'de gestión compartida' (censal y tributaria, atribuidas, respectivamente, a la Administración del Estado y a la municipal).

"Parece obvio, pues, a tenor de la regulación contenida en los artículos 79 a 92 de la comentada Ley 39/1988, que el IAE se exige, *in genere*, con independencia de cuál sea el resultado de la actividad, e, incluso, existiendo beneficio cero o, también, pérdidas (tal como se ha señalado, tanto en referencia a las licencias fiscales como al IAE, en las Contestaciones de la DGCHT de 22 de abril de 1986, 17 de diciembre de 1990 y 26 de noviembre de 1991, en las que se indica que 'el hecho imponible del Impuesto se realiza con independencia de que exista o no ánimo de lucro en el ejercicio de la actividad'). Es decir, su llamado 'objeto-material', la riqueza gravada, no se refiere para nada al producto, beneficio o renta derivado del ejercicio de la actividad (que es el 'objeto-final' o lo que debería ser normalmente gravado), sino que está conectado a ese mero ejercicio, que es, por sí, ya, la manifestación de riqueza susceptible de ser gravada.

"Por eso, cabe hablar de flujos generadores de ese producto presunto, que únicamente se canaliza a través de ciertos 'elementos tributarios fijos', como son, según es de observar en la mencionada Regla 14 de la Instrucción del RD Leg. 1175/1990 (RCL 1990, 1999), la potencia instalada, el número de obreros, los turnos diarios de trabajo, la población de derecho, el aforo de locales de espectáculos y, especialmente, la superficie de los locales."

De acuerdo con estos criterios, es indudable que el elemento prevalente a los efectos de clasificar a la empresa en alguno de los epígrafes recogidos en el Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, es la actividad desarrollada por la misma. Ahora bien, esa actividad puede ser tan genérica que, en sí misma considerada, no permita una clara determinación de la verdadera capacidad contributiva del sujeto pasivo, habida cuenta de que mediante el ejercicio de una misma actividad económica puede intervenir de diferente forma en la producción o distribución de bienes o servicios. De aquí que la mencionada norma atienda, en primer lugar, a la actividad desarrollada, para, dentro de cada epígrafe, acudir de una manera más precisa al producto en concreto para cuya obtención la actividad se realiza.

Por eso parece correcta la inclusión de la fabricación de esculturas y estatuas en el epígrafe 495.9, al comprenderse de manera específica dentro de él las "es-

tatuas, figurines, maniqués, etc.”, por ser excesivamente genérica la inclusión que pretende el recurrente en el epígrafe 316.9, relativo a la “Fabricación de otros artículos acabados en metales”, que es residual de otras categorías, y que como se deduce de su “Nota”, comprende “la fabricación de valvulería y grifería; aparatos metálicos de iluminación, señalización y anuncio cuando la parte eléctrica es accesoria (lámparas, linternas, carteles de anuncio, placas de señalización, etc.); tipos de imprenta y otros artículos metálicos no clasificados anteriormente (objetos de adorno en metales, grapadoras portátiles, campanillas, etc.)”.

Sin embargo, es más adecuada la inclusión de las peanas de mármol en el epígrafe 244 relativo a “Industrias de piedra natural”, en el que se comprende “la marmolistería (decorativa, funeraria) talla de pizarra, piedra de construcción y piedra natural fuera de la cantera; (...)”, y cuyo apartado 2 incluye la “Piedra natural simplemente tallada y aserrada”, que es la actividad propia de la recurrente en relación con las mencionadas peanas.

2.5. Reclamación económico-administrativa de las diputaciones provinciales. Plazo para interponer el recurso de alzada

La STS de 17 de marzo de 2011 (rec. cas. 2234/2006) se hace eco de la siguiente doctrina contenida en STS de 9 de julio de 2002:

“TERCERO.- No obstante las aparentemente atinadas puntualizaciones efectuadas por la parte recurrida a las alegaciones contenidas en el recurso de casación, procede la estimación del mismo y, tras la consecuente casación y anulación de la sentencia de instancia, la confirmación del acuerdo de TEAC de 5 de marzo de 1991, por el que se había declarado la *extemporaneidad* del recurso de alzada deducido por la Diputación Provincial de León (Hospital Princesa Sofía) contra la resolución del TEAR de Castilla y León de 15 de marzo de 1990, habida cuenta de que:

“A) A pesar de la pertinencia y adecuación a Derecho de las argumentaciones de la Diputación Provincial en torno al antiformalismo con el que deben interpretarse los requisitos procedimentales de la interposición y consecuente admisión de los recursos de alzada en materia tributaria dirigidos al TEAC, no debe olvidarse que la ficción normativa en virtud de la cual la presentación en plazo ante una serie de órganos distintos del TEAC (destinatario último del recurso comentado) pueda entenderse como presentación temporánea ante el propio y citado Tribunal exige, con la debida precisión y obligatoriedad, el cum-

plimiento de una serie de condicionantes ineludibles que no pueden ser obviados (so pena de que la ficción comentada carezca de la necesaria virtualidad fáctico-jurídica).

“B) Y es que, para los fines indicados, la presentación del recurso de alzada no debe haber sido efectuada ante un órgano o dependencia de la propia entidad que lo formaliza o interpone (en este caso, ante el Registro General de Salida de la misma Diputación Provincial), pues evidente es que tanto el artículo 66.3 de la LPA de 1958 como, especialmente, los artículos 132.2 y 74 del RPREC, RD 1999/1981 (texto, este último, que es el que debe ser tomado en consideración en este caso), señalan, al efecto de evitar toda sombra de connivencia en favor del recurrente (como teóricamente sería factible si el escrito impugnatorio se presentase ante una mera dependencia, como es el Registro General de Salida, del propio órgano recurrente) y obtener el resultado de la ficción o presunción que venimos comentado, que el recurso de alzada *se interponga directamente ante el TEAC o este lo reciba a través de otras autoridades o del servicio de Correos o se presente (exclusivamente, se entiende), a elección del interesado, en alguna de las oficinas siguientes durante las horas en que, respectivamente, estén abiertas al público: (...) 2) En el Tribunal Económico-Administrativo que fuese competente para tramitar y decidir la reclamación (en este caso, en el TEAC); 3) En el Tribunal Económico-Administrativo Provincial o Regional que hubiera pronunciado el acuerdo o resolución objeto de recurso en la vía económico-administrativa (en este caso, el TEAR de Castilla y León); 4) En las Delegaciones u otras oficinas especiales de la Hacienda Pública, y, cuando estas no existan en la localidad, en la Recaudación de Hacienda respectiva; 5) En los Gobiernos Civiles (o Subdelegaciones del Gobierno); y, 6) En las oficinas de Correos (es decir, que la presentación tenga lugar, dentro del plazo legal, ante una autoridad u oficina pública que, diferente de las propias dependencias de la entidad recurrente, puedan garantizar, con objetividad, la veracidad de la fecha y del hecho mismo de la presentación dentro del plazo normativamente señalado).*

“C) En consecuencia, en el supuesto aquí analizado, carece de trascendencia, a los efectos comentados, la constancia, en el Registro de Salida de la Diputación Provincial y en el encabezamiento del recurso de alzada, del día 8 de mayo de 1990, pues ello solo puede garantizar que dicho escrito fue entregado al mencionado Registro en la citada fecha indicada, pero no, por mor de los preceptos transcritos, que esa fecha, y no la del día 21 de mayo de 1990, deba considerarse como aquella en que tuvo entrada el recurso en el TEAC, ya que el indicado día del 8 de mayo de 1990 solo hubiera podido tener la virtualidad que la Diputación intenta atribuirle si el recurso hubiera sido presentado ante alguna de las autori-

dades, órganos u oficinas a que se hace referencia en los artículos antes comentados.’

“(…) Como conclusión de lo anterior, considera la Sala que debe estimarse la demanda en este punto, considerando que la formulación de alegaciones en el recurso de alzada, que es el acto sustancial constitutivo del recurso, tiene carácter extemporáneo, lo que provoca la anulación de la resolución del TEAC impugnada con la paralela confirmación de la resolución del TEAR de Valencia de 29 de diciembre de 1999, lo que hace innecesario entrar en el análisis de la cuestión de fondo suscitada.”